

*Revista Internacional y Comparada de*

**RELACIONES  
LABORALES Y  
DERECHO  
DEL EMPLEO**

*Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT*

*Comité de Gestión Editorial*

Alfredo Sánchez-Castañeda (México)

Michele Tiraboschi (Italia)

*Directores Científicos*

Mark S. Anner (Estados Unidos), Pablo Arellano Ortiz (Chile), Lance Compa (Estados Unidos), Jesús Cruz Villalón (España), Luis Enrique De la Villa Gil (España), Jordi García Viña (España), José Luis Gil y Gil (España), Adrián Goldin (Argentina), Julio Armando Grisolia (Argentina), Óscar Hernández (Venezuela), María Patricia Kurczyn Villalobos (México), Lourdes Mella Méndez (España), Antonio Ojeda Avilés (España), Barbara Palli (Francia), Juan Raso Delgue (Uruguay), Carlos Reynoso Castillo (México), María Luz Rodríguez Fernández (España), Alfredo Sánchez-Castañeda (México), Michele Tiraboschi (Italia), Anil Verma (Canada), Marcin Wujczyk (Polonia)

*Comité Evaluador*

Henar Alvarez Cuesta (España), Fernando Ballester Laguna (España), Jorge Baquero Aguilar (España), Francisco J. Barba (España), Ricardo Barona Betancourt (Colombia), Miguel Basterra Hernández (España), Carolina Blasco Jover (España), Esther Carrizosa Prieto (España), M<sup>a</sup> José Cervilla Garzón (España), Juan Escribano Gutiérrez (España), María Belén Fernández Collados (España), Alicia Fernández-Peinado Martínez (España), Marina Fernández Ramírez (España), Rodrigo Garcia Schwarz (Brasil), Sandra Goldflus (Uruguay), Miguel Ángel Gómez Salado (España), Estefanía González Cobaleda (España), Djamil Tony Kahale Carrillo (España), Gabriela Mendizábal Bermúdez (México), David Montoya Medina (España), María Ascensión Morales (México), Juan Manuel Moreno Díaz (España), Pilar Núñez-Cortés Contreras (España), Eleonora G. Peliza (Argentina), Salvador Perán Quesada (España), Alma Elena Rueda (México), José Luis Ruiz Santamaría (España), María Salas Porras (España), José Sánchez Pérez (España), Esperanza Macarena Sierra Benítez (España), Carmen Viqueira Pérez (España)

*Comité de Redacción*

Omar Ernesto Castro Güiza (Colombia), Maria Alejandra Chacon Ospina (Colombia), Silvia Fernández Martínez (España), Paulina Galicia (México), Noemi Monroy (México), Maddalena Magni (Italia), Juan Pablo Mugnolo (Argentina), Francesco Nespoli (Italia), Lavinia Serrani (Italia), Carmen Solís Prieto (España), Marcela Vigna (Uruguay)

*Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista*

Alfredo Sánchez-Castañeda (México)

*Redactor Responsable de la Gestión Digital*

Tomaso Tiraboschi (ADAPT Technologies)

Coordinador de este número de la Revista Internacional y Comparada de  
RELACIONES LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO

*José Eduardo López Ahumada*

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad de Alcalá (España)

Investigador principal de la línea estable de investigación  
en Relaciones Laborales y Protección Social

Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos (IELAT)

---

## ÍNDICE

<b>José Eduardo López Ahumada</b> , <i>Introducción al número por parte del Coordinador</i> .....	<b>1</b>
---	----------

### Artículos

<b>Miguel Rodríguez-Piñero Royo</b> , <i>Qué es lo que no quieren los trabajadores: de la Gran Dimisión al Trabexit</i> .....	<b>9</b>
---	----------

<b>Ydangely Tropiano, Atilio Noguera</b> , <i>¿Qué anhelan los trabajadores en América, en el mundo laboral?</i> .....	<b>29</b>
--	-----------

<b>Miriam Judit Gómez Romero</b> , <i>La Directiva (UE) 2024/1760 sobre diligencia debida y trabajo decente. Una mirada a las migraciones y al trabajo infantil en las cadenas de valor</i> .....	<b>70</b>
---	-----------

<b>Lourdes Mella Méndez</b> , <i>La Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo (2023-2027): valoración crítica sobre los desafíos presentes y futuros</i> .....	<b>89</b>
---	-----------

<b>Fernando Fita Ortega</b> , <i>Por un derecho del trabajo interpretado con perspectiva medioambiental para favorecer su protección</i> .....	<b>134</b>
--	------------

<b>Juan José Rodríguez Bravo de Laguna</b> , <i>Transición laboral justa frente al cambio climático: el papel del diálogo social y la negociación colectiva</i> .....	<b>164</b>
---	------------

<b>María José Gómez-Millán</b> , <i>La negociación colectiva en el desafío de la descarbonización en España</i> .....	<b>189</b>
---	------------

<b>Ingrid Kiessling Ramírez</b> , <i>Derechos fundamentales y soft law en el derecho laboral: la nueva ciudadanía en el ámbito del trabajo</i> .....	<b>215</b>
--	------------

<b>Gabriella de Chiara</b> , <i>Igualdad de género y acceso al mercado laboral. ¿Qué herramientas para reducir la brecha salarial de género en el contexto europeo? Análisis comparativo entre Italia y España</i> .....	<b>238</b>
--	------------



II

<b>Simone Saccomani</b> , <i>Inteligencia artificial, algocracia y nuevas fronteras del derecho laboral. Las fronteras de la inteligencia artificial en la perspectiva jurídica europea y estadounidense</i> .....	256
<b>Rafael José López Bedmar</b> , <i>El derecho a la desconexión digital y su conexión con la negociación colectiva en el marco de la era de la digitalización</i> .	295
<b>Esther Guerrero Vizuete</b> , <i>La tensión entre lo individual y lo colectivo en el ámbito de la tutela de los trabajadores autónomos no empleadores</i> .....	326
<b>Laura Casanova Martín</b> , <i>El diálogo social como vía hacia un trabajo doméstico decente: experiencia comparada y retos para su desarrollo en España</i> .....	353
<b>José Javier Cabello Burgos</b> , <i>La negociación colectiva en el sector público: evolución, involución e innovación</i> .....	384
<b>Ana Castro Franco</b> , <i>La corresponsabilidad y el interés superior del menor como principios en la interpretación judicial del tiempo de trabajo: avances y deficiencias</i> .....	412
<b>Paula López Aguado</b> , <i>El Permiso Individual de Formación en España: una herramienta para la capacitación continua y la empleabilidad</i> .....	447
<b>Sergio Yagüe Blanco, Belén Morant Torán</b> , <i>La formación preventiva sobre violencia y acoso: Convenio OIT n. 190 y novedades normativas en España</i> .....	475
<b>Mayra Alejandra Pascual Guzmán</b> , <i>El despido disciplinario. Justificación del despido en el uso de imágenes</i> .....	512
<b>Jaime Piqueras García</b> , <i>La contratación temporal estructural en España y México: análisis normativo comparado y sus implicaciones para el empleo</i> ....	560
<b>Jaime Andrés Rojas Obaldía</b> , <i>Dinámicas salariales en economías emergentes: un análisis de la evolución de los salarios nominales en Costa Rica (1991-2023) y sus implicaciones para países en desarrollo</i> .....	600

## Introducción al número por parte del Coordinador

---

El derecho del trabajo enfrenta hoy desafíos significativos en la defensa de los intereses de los trabajadores, especialmente en un contexto de globalización y digitalización. La diligencia debida y el trabajo decente son fundamentales para garantizar condiciones laborales justas y seguras. De igual modo, resulta esencial el análisis de la perspectiva medioambientalista del derecho laboral, en busca de equilibrar el desarrollo económico con la sostenibilidad ambiental. Además, los derechos fundamentales y el *soft law* juegan un papel crucial en la protección de los trabajadores, proporcionando directrices y recomendaciones que, aunque no vinculantes, influyen en la creación de políticas laborales más justas. La igualdad de género sigue siendo una prioridad, con esfuerzos continuos orientados a eliminar la discriminación y promover la equidad en el lugar de trabajo. Finalmente, es preciso referirse a la proyección de la inteligencia artificial, que plantea nuevos retos, como la necesidad de regular el derecho a la desconexión digital, asegurando que los trabajadores puedan desconectar fuera de su horario laboral para mantener un equilibrio saludable entre la vida personal y profesional.

Asimismo, debemos destacar las tensiones existentes entre lo individual y lo colectivo, que se manifiestan en la negociación de derechos y beneficios laborales, donde es crucial encontrar un equilibrio que satisfaga tanto las necesidades individuales como las colectivas. La conciliación laboral y la corresponsabilidad son esenciales para promover un entorno laboral inclusivo y equitativo, donde tanto hombres como mujeres puedan compartir las responsabilidades familiares y profesionales de manera equilibrada. Estas cuestiones reflejan la complejidad del derecho del trabajo en la actualidad, que debe adaptarse continuamente a los cambios sociales, económicos y tecnológicos para proteger los derechos de los trabajadores y fomentar un entorno laboral justo y sostenible.

Todas estas temáticas fueron analizadas en el XIV Congreso Internacional organizado por la Scuola di Alta formazione in Relazioni industriali e di lavoro de ADAPT (Bérgamo, 4-6 diciembre 2024), y que ha reunido a los distintos autores que han presentado sus estudios, que ahora se publican en este número de la *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*. Con carácter general, los estudios se centran



en las necesidades actuales de los trabajadores y en la dimensión colectiva del trabajo. En estos estudios se reflexiona sobre cómo las transformaciones en los procesos de producción, la organización del mercado laboral y los cambios culturales afectan a los trabajadores. Se destacan temas como la inteligencia artificial y su impacto en la calidad del trabajo, la evolución de las formas de representación de los trabajadores, y el papel de las asociaciones sindicales y empresariales en la educación y formación. El lector va a poder tener una visión interdisciplinaria e internacional de estos desafíos, con el objetivo de crear mercados laborales sostenibles e inclusivos.

En estos estudios destaca la visión actual de la transición socioecológica y su impacto en las relaciones laborales, resaltando la necesidad de una acción colaborativa para facilitar esta transición sin exacerbar las desigualdades existentes. Además, se exploran temas como la igualdad de oportunidades en el mercado laboral y el papel del diálogo social en la lucha contra la discriminación. La importancia del aprendizaje permanente y la formación continua para el empoderamiento de los trabajadores también es un tema central. En resumen, este número de la *Revista* ofrece una visión amplia y transversal de las complejas dinámicas del mundo laboral contemporáneo y de las estrategias para abordar sus desafíos.

El primer bloque de los estudios se refiere a la situación actual de la acción protectora del derecho del trabajo. El primer trabajo lleva por título *Qué es lo que no quieren los trabajadores: de la Gran Dimisión al Trabexit*, cuyo autor es Miguel Rodríguez-Piñero Royo, que analiza las razones existentes detrás de la huida del trabajo protegido, donde los trabajadores renuncian en masa debido al déficit del trabajo y a la insatisfacción laboral. Se analizan factores como las malas condiciones laborales, la falta de oportunidades de crecimiento y la búsqueda de un mejor equilibrio entre la vida personal y profesional. El estudio también examina cómo estas tendencias reflejan un cambio en las prioridades de los trabajadores y sus implicaciones para el mercado laboral. De forma paralela encontramos el trabajo titulado *¿Qué ambelan los trabajadores en América, en el mundo laboral?*, a cargo de Ydangely Tropiano y Atilio Noguera. Este tema explora las aspiraciones de los trabajadores en América, destacando su deseo de mejores condiciones laborales, seguridad económica y un equilibrio adecuado entre la vida personal y profesional. También se abordan las expectativas de flexibilidad y oportunidades de desarrollo profesional en un entorno laboral cambiante.

Seguidamente, nos encontramos ante dos trabajos que se centran en temas esenciales como el trabajo decente y el derecho a la salud en el trabajo. El primero de ellos analiza *La Directiva (UE) 2024/1760 sobre*

*diligencia debida y trabajo decente. Una mirada a las migraciones y al trabajo infantil en las cadenas de valor*, de la autoría de Miriam Judit Gómez Romero. Este trabajo analiza el impacto de la Directiva (UE) 2024/1760, que establece normas de diligencia debida para las empresas, enfocándose en la protección de los derechos humanos y el trabajo decente, con especial atención a las migraciones y a la erradicación del trabajo infantil en las cadenas de valor. Por su parte, igualmente destacamos *La Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo (2023-2027): valoración crítica sobre los desafíos presentes y futuros*, a cargo de Lourdes Mella Méndez. Se analiza la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2023-2027), evaluando críticamente los desafíos actuales y futuros en la prevención de riesgos laborales, la adaptación a las nuevas formas de trabajo y la protección de colectivos vulnerables.

El siguiente bloque temático se ocupa del derecho del trabajo desde la perspectiva medioambientalista. De entrada, destacamos las reflexiones desarrolladas en el siguiente artículo de investigación: *Por un derecho del trabajo interpretado con perspectiva medioambiental para favorecer su protección*, de Fernando Fita Ortega. Este trabajo propone interpretar el derecho del trabajo desde una perspectiva medioambiental para promover la sostenibilidad. Se analiza cómo integrar la protección ambiental en las normativas laborales, destacando la importancia de la salud y la seguridad en el trabajo, y la responsabilidad social corporativa. El objetivo es crear un marco legal que favorezca tanto el bienestar de los trabajadores, como la preservación del medio ambiente.

Igualmente destacamos el trabajo titulado *Transición laboral justa frente al cambio climático: el papel del diálogo social y la negociación colectiva*, cuya autoría corresponde a Juan José Rodríguez Bravo de Laguna. Con carácter general, se analiza cómo el diálogo social y la negociación colectiva pueden facilitar una transición laboral justa frente al cambio climático. Se exploran estrategias para proteger a los trabajadores afectados por la descarbonización y promover empleos verdes. Además, se destaca la importancia de la cooperación entre gobiernos, empleadores y sindicatos para asegurar que la transición sea inclusiva y equitativa. Finalmente, nos referimos al trabajo relativo a *La negociación colectiva en el desafío de la descarbonización en España*, elaborado por María José Gómez-Millán Herencia. Este estudio analiza cómo la negociación colectiva puede abordar el desafío de la descarbonización en España. Se exploran estrategias para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero, promover empleos verdes y asegurar una transición justa para los trabajadores. Además, se destaca la importancia de la cooperación entre sindicatos, empleadores y el gobierno para alcanzar los objetivos climáticos y económicos.

El siguiente tema de análisis se refiere a la protección de los derechos fundamentales en el mundo del trabajo. El primer trabajo se refiere a los *Derechos fundamentales y soft law en el derecho laboral: la nueva ciudadanía en el ámbito del trabajo*, a cargo de Ingrid Kiessling Ramírez. Este estudio aborda cómo derechos fundamentales y *soft law* influyen en el derecho laboral, promoviendo una nueva ciudadanía en el ámbito del trabajo. Se analiza el papel de las normas no vinculantes en la protección de los derechos laborales y cómo estas contribuyen a la justicia social y a la equidad en un entorno laboral globalizado. En este mismo sentido, nos referimos al trabajo titulado *Igualdad de género y acceso al mercado laboral. ¿Qué herramientas para reducir la brecha salarial de género en el contexto europeo? Análisis comparativo entre Italia y España*, de Gabriella de Chiara. Se analiza la igualdad de género y el acceso al mercado laboral, enfocándose en las herramientas para reducir la brecha salarial de género en Europa. Se realiza un estudio comparativo entre Italia y España, evaluando las políticas y medidas implementadas en ambos países. Se destacan las normativas de transparencia salarial, los planes de igualdad y las estrategias de conciliación laboral como claves para avanzar hacia la equidad salarial.

Desde el punto de vista de la inteligencia artificial y la defensa del derecho a la desconexión digital tenemos los siguientes artículos. El primero de ellos se titula *Inteligencia artificial, algocracia y nuevas fronteras del derecho laboral. Las fronteras de la inteligencia artificial en la perspectiva jurídica europea y estadounidense*, de Simone Saccomani. Se estudia el impacto de la inteligencia artificial y el desarrollo de los algoritmos en el derecho laboral, comparando las perspectivas jurídicas de Europa y Estados Unidos. El trabajo explora las nuevas fronteras legales que surgen con la automatización y el uso de algoritmos en la gestión laboral, destacando los desafíos y las oportunidades para la regulación y protección de los derechos de los trabajadores en ambos contextos. Por tu parte, el trabajo *El derecho a la desconexión digital y su conexión con la negociación colectiva en el marco de la era de la digitalización*, a cargo de Rafael José López Bedmar, analiza cómo el derecho a la desconexión digital puede verse reforzado en virtud de su tratamiento en la negociación colectiva en la era de la digitalización. Se analiza cómo las normativas laborales y los convenios colectivos pueden proteger el tiempo de descanso de los trabajadores, garantizando su derecho a desconectarse fuera del horario laboral. Además, se examinan las implicaciones de la digitalización en la gestión del tiempo y la salud laboral.

Otro bloque de análisis se refiere a las distintas variables de desarrollo de lo individual y lo colectivo en el derecho del trabajo actual, destacando algunas de sus tensiones prototípicas. En este sentido, destacamos el estudio titulado *La tensión entre lo individual y lo colectivo en el ámbito de la tutela*

de los trabajadores autónomos no empleadores, de Esther Guerrero Vizuite, que analiza la tensión entre lo individual y lo colectivo en la ordenación de la actividad productiva de los trabajadores autónomos no empleadores. Se exploran los distintos desafíos que enfrentan estos trabajadores al equilibrar sus intereses personales con las demandas colectivas, y cómo las normativas laborales pueden abordar estas tensiones. Además, se examina el papel de las asociaciones y sindicatos en la representación de estos trabajadores y la promoción de sus derechos.

De igual modo, destacamos el trabajo titulado *El diálogo social como vía hacia un trabajo doméstico decente: experiencia comparada y retos para su desarrollo en España*, elaborado por Laura Casanova Martín, que estudia cómo el diálogo social puede promover un trabajo doméstico decente en España, comparando experiencias internacionales. Se exploran los retos de implementar las políticas efectivas que garanticen derechos laborales y protección social a las trabajadoras domésticas. La autora resalta la importancia de la cooperación entre gobiernos, empleadores y sindicatos para mejorar sus condiciones laborales. Por su parte, el estudio relativo a *La negociación colectiva en el sector público: evolución, involución e innovación*, a cargo de José Javier Cabello Burgos, repasa la evolución de la negociación colectiva en el sector público, destacando los cambios normativos y jurisprudenciales que han influido en su desarrollo. Se examinan los períodos de involución, donde se han restringido derechos, y las innovaciones recientes que buscan mejorar la participación y representación de los trabajadores públicos. Además, se exploran las estrategias para superar los desafíos actuales y futuros en este ámbito.

Ocupa igualmente un papel especial en este monográfico el tema de la conciliación y la corresponsabilidad laboral desde el punto de vista de la defensa de las personas trabajadoras. *La corresponsabilidad y el interés superior del menor como principios en la interpretación judicial del tiempo de trabajo: avances y deficiencias*, a cargo de Ana Castro Franco, analiza cómo la corresponsabilidad y el interés superior del menor influyen en la interpretación judicial del tiempo de trabajo. Se examinan los avances y deficiencias en la implementación de políticas que promuevan un equilibrio entre la vida laboral y familiar, destacando la importancia de proteger los derechos de los menores y fomentar la igualdad de género en el ámbito laboral. Por su parte, *El Permiso Individual de Formación en España: una herramienta para la capacitación continua y la empleabilidad*, cuya autoría corresponde a Paula López Aguado, estudia el desarrollo del Permiso Individual de Formación (PIF) en España. Se trata de una herramienta que permite a los trabajadores realizar formaciones oficiales durante su horario laboral sin perder su salario. Se exploran los requisitos, beneficios y

limitaciones del PIF, destacando su papel en la capacitación continua y la mejora de la empleabilidad. Además, se evalúa cómo esta medida contribuye al desarrollo profesional y personal de los empleados.

Desde de la perspectiva de las condiciones de trabajo y empleo, en el ámbito de la dinámica del contrato de trabajo, destacamos dos estudios de referencia. El primero de ellos se refiere a *La formación preventiva sobre violencia y acoso: Convenio OIT n. 190 y novedades normativas en España*, cuyos autores son Sergio Yagüe Blanco y Belén Morant Torán. Este trabajo de investigación analiza la formación preventiva sobre violencia y acoso en el trabajo, destacando la proyección del Convenio OIT n. 190 y las novedades normativas en España. Se exploran las obligaciones de las empresas para prevenir y erradicar estas conductas. También se evalúa el impacto de las nuevas leyes en la protección de los trabajadores y la promoción de un entorno laboral seguro y respetuoso. Seguidamente, el estudio titulado *El despido disciplinario. Justificación del despido en el uso de imágenes*, de Mayra Alejandra Pascual Guzmán, analiza la justificación del despido disciplinario basado en el uso de imágenes, explorando casos en los que las pruebas visuales han sido determinantes. Se profundiza en supuestos de hecho, como el uso indebido de redes sociales, la competencia desleal y la falsificación de datos, destacando cómo las imágenes pueden influir en la decisión judicial sobre la procedencia del despido.

Finalmente, el monográfico termina con dos estudios que se refieren al análisis de las condiciones de trabajo y empleo en distintos países de América Latina, en concreto, México y Costa Rica. Asimismo, destacan los especiales puntos de conexión con España. En primer lugar, tenemos el trabajo titulado *La contratación temporal estructural en España y México: análisis normativo comparado y sus implicaciones para el empleo*, cuyo autor es Jaime Piqueras García. Este trabajo estudia la contratación temporal estructural en España y México, comparando sus marcos normativos y evaluando las implicaciones para el empleo. Se examinan las reformas laborales recientes, las causas justificativas y los límites de duración de los contratos temporales. Además, se exploran los desafíos y las oportunidades que estas normativas presentan para la estabilidad laboral y la gestión de recursos humanos en ambos países. El segundo y último estudio de referencia se refiere a las *Dinámicas salariales en economías emergentes: un análisis de la evolución de los salarios nominales en Costa Rica (1991-2023) y sus implicaciones para países en desarrollo*, escrito por Jaime Andrés Rojas Obaldía. Se trata de un estudio que examina la evolución de los salarios nominales en Costa Rica desde 1991 hasta 2023, destacando las tendencias y los factores que han influido en su crecimiento. Se exploran los efectos de estas dinámicas salariales para otros países en desarrollo, considerando aspectos como la inflación, la productividad y las

políticas laborales. El estudio ofrece una perspectiva comparativa y proporciona recomendaciones para mejorar la equidad y la sostenibilidad salarial en economías emergentes.

Este monográfico aspira a contribuir al debate académico y práctico sobre la igualdad laboral, destacando tanto las conquistas alcanzadas como los desafíos que aún persisten en el mundo del trabajo. La investigación y el diálogo interdisciplinar seguirán siendo esenciales para promover una transformación real y duradera de las relaciones laborales, donde la protección de los derechos fundamentales, la promoción de la igualdad de género y la adaptación a las nuevas tecnologías son pilares fundamentales. Además, es crucial abordar la conciliación laboral y la corresponsabilidad, así como la implementación de políticas de diligencia debida y trabajo decente, para garantizar un entorno laboral justo y equitativo.

Agradecemos sinceramente a los autores su valiosa participación y sus contribuciones, que han enriquecido este monográfico con sus perspectivas y análisis. Esperamos que este trabajo sirva como una herramienta útil para académicos, profesionales y personas interesados en las cuestiones actuales del derecho del trabajo. La colaboración y el intercambio de ideas seguirán siendo vitales para enfrentar los retos del futuro y construir un mercado laboral más inclusivo y sostenible, donde los derechos de todos los trabajadores sean respetados y protegidos.

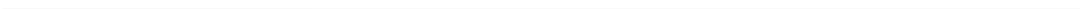
**José Eduardo López Ahumada**

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad de Alcalá (España)

Investigador principal de la línea estable de investigación  
en Relaciones Laborales y Protección Social

Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos (IELAT)

## *Artículos*



# Qué es lo que no quieren los trabajadores: de la Gran Dimisión al Trabexit\*

Miguel RODRÍGUEZ-PINERO ROYO\*\*

---

**RESUMEN:** En el siglo XXI los trabajadores expresan con su conducta lo que no quieren, y se detectan conductas de huida del mercado de trabajo. Aunque un fenómeno como la Gran Dimisión sólo se produjo temporalmente en los Estados Unidos, en otros países se han generado prácticas que pueden estudiarse de manera unitaria, y para las que se ha acuñado el término “Trabexit”. Éstas tienen en común el rechazo a empleos de poca calidad y que complican la propia vida. En este contexto es imprescindible que se reconozca a las personas la capacidad de elegir cómo actúan en las variadas situaciones en las que pueden encontrarse, un auténtico derecho a decidir. Este reconocimiento tiene sentido especialmente en un momento en que el derecho del trabajo es más sensible a las necesidades de las personas. Poder decidir sobre las transiciones profesionales fundamentales expresa que el ordenamiento jurídico presta atención a las personas, reconoce su autonomía y atiende a su valoración de las oportunidades laborales.

**Palabras clave:** Gran Dimisión, Trabexit, derecho a decidir, transiciones laborales, mercado de trabajo.

**SUMARIO:** 1. Presentación. 2. ¿Qué está pasando en el mercado de trabajo? 2.1. El falso espejo de la Gran Dimisión. 2.2. La Gran Rotación y el Trabexit. 3. El Trabexit y sus causas. 3.1. El factor demográfico. 3.2. El precariado. 3.3. El factor tecnológico. 3.4. El papel de la globalización. 3.5. El papel del derecho del trabajo. 4. Hacia un derecho a decidir en el mercado de trabajo. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía.

---

\* Este trabajo es un resultado científico del Proyecto de Investigación *La huida del mercado de trabajo y la legislación social en España (TRABEXIT)* (PID2022-141201OB-I00), de la Convocatoria 2022, “Proyectos de Generación de Conocimiento”, en el marco del Plan Estatal de Investigación Científica, Técnica y de Innovación 2021-2023. Fue presentado como comunicación al XIV Congreso internacional ADAPT, *¿Qué quieren los trabajadores, hoy? Una reflexión interdisciplinar sobre representación, relaciones industriales y derecho laboral*, Bérnago, 4-6 diciembre 2024.

\*\* Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Sevilla (España); senior counsellor, PwC Tax & Legal.



## What Workers Do Not Want: from The Great Resignation to the Trabexit

---

**ABSTRACT:** In the 21<sup>st</sup> century workers are increasingly demonstrating through their behaviour what they reject, with a notable trend of withdrawal from the labour market. While the phenomenon known as the Great Resignation was predominantly observed in the United States and was temporary, other Nations have exhibited similar practices collectively referred to as ‘Trabexit’. These practices share a commonality in the repudiation of low-quality employment that adversely impacts quality of life. In this context, it is imperative to acknowledge individuals’ capacity to make autonomous choices in various circumstances, thereby affirming their genuine right to choose. This recognition is particularly pertinent in an era where labour law is increasingly attuned to the needs of individuals. The ability to make decisions regarding fundamental career transitions signifies that labour law is responsive to individuals, acknowledges their autonomy and is considerate of their views on employment opportunities.

*Key Words:* Great Resignation, Trabexit, right to choose, transitions in the labour market, labour market.

## 1. Presentación

El jurista del trabajo trabaja en comunidad, colaborando con compañeros de otras disciplinas y de la suya en el estudio de las cuestiones que afectan a las personas y a como trabajan. Cuando un centro como ADAPT nos convoca a reflexionar sobre un tema, como hace cada año, esto significa que la materia a tratar es actual, compleja y relevante; y que merece ser estudiada. El tema de su encuentro científico del año 2024 ha sido *¿Qué quieren los trabajadores, hoy?*, y la elección de este tema por ADAPT coincidió con el inicio por parte de un grupo de investigadores de un proyecto sobre las últimas tendencias en el mercado de trabajo, y sobre el papel de la regulación laboral<sup>1</sup>.

El origen de esta investigación está en la constatación de que se estaban produciendo cambios en este mercado, y que, a diferencia de cambios anteriores, éstos no obedecían exclusivamente a motivos objetivos, como podrían ser los económicos, los tecnológicos o incluso los demográficos. Se identifican, por el contrario, factores subjetivos, culturales, que tienen que ver con la forma en que las personas que acudan a éste valoran el trabajo y sus propias vidas. Esto enlaza bien con la temática del Congreso de Bérghamo de 2024, puesto que los trabajadores, a través de sus decisiones laborales, expresan no sólo lo que quieren sino también, y especialmente, lo que no quieren. Aquello que prefieren evitar, aquello de lo que huyen. De ahí el nombre de esta contribución, cuyo origen está en una comunicación presentada por su autor a este encuentro científico.

El objetivo de este trabajo es doble: por un lado, presentar y explicar el concepto de Trabexit, como uno que intenta englobar y explicar estos hechos de manera integrada, acudiendo al elemento que comparten, la postura de las personas que trabajan; por otro, justificar en este contexto la existencia de un derecho a decidir de las personas, que merecen ser amparadas cuando afrontan de manera voluntaria transiciones profesionales de acuerdo con su visión del mundo.

## 2. ¿Qué está pasando en el mercado de trabajo?

### 2.1. El falso espejo de la Gran Dimisión

Tras el impacto de la crisis sanitaria mundial producida por la pandemia de la Covid-19 se esperaba un retorno a la normalidad, también en el ámbito

---

<sup>1</sup> El portal de este proyecto es accesible en <https://grupo.us.es/ivpr/proyecto-trabexit/>.

del trabajo. A fin de cuentas, el objetivo de los Gobiernos fue evitar que el confinamiento y la paralización de la actividad económica tuvieran consecuencias importantes, para lo que se adoptaron distintivas medidas dirigidas a “congelar” o suspender las relaciones laborales, ayudando a empresas y a trabajadores para poder volver a la situación anterior sin grandes cambios. Este enfoque fue radicalmente diferente al seguido durante el evento catastrófico inmediatamente anterior, la crisis financiera mundial iniciada con la caída de Lehman Brothers, cuando se optó por recuperar la economía a costa de la depuración del sistema, sacrificando a empresas y a trabajadores. Podemos pensar en varias causas para explicar este cambio de respuesta, desde la falta de precedentes hasta la expectativa de que se tratara de un fenómeno de escasa duración. Quiero creer que hubo algo más, que la constatación de los costes sociales de las respuestas tradicionales y ortodoxas llevó a la búsqueda de soluciones alternativas, mucho más sensibles al impacto sobre las personas<sup>2</sup>. Que la reacción de los Estados refleja que estamos en una nueva fase en la evolución histórica del derecho del trabajo.

Si éste era el objetivo, lo previsible era que el fin de las medidas excepcionales se viera acompañada de una recuperación de la actividad económica en términos al menos similares a los previos a la pandemia. Pero he aquí que en Estados Unidos se produjo un fenómeno inesperado: la desaparición de un volumen importante de trabajadores, que llegado el momento de retornar a la actividad normal de las empresas decidieron no hacerlo, permaneciendo desempleados o buscando oportunidades profesionales diferentes a las que hasta entonces habían ocupado. A esto se le llamó *the Great Resignation*, concepto acuñado por Anthony Klotz en 2021, que en este trabajo traduciremos como “la Gran Dimisión”<sup>3</sup>.

Su impacto fue significativo, ya que fueron varios millones las personas que se apuntaron a esta renuncia al trabajo tras la pandemia. Las empresas norteamericanas lo pasaron mal para poder funcionar con normalidad ante el tamaño de la renuncia. Aunque se llegó a pensar que iba a ser un elemento

---

<sup>2</sup> Un cambio notable producido entre ambas crisis fue el giro social de la Unión Europea, que incluyó la aprobación del Pilar Europeo de Derechos Sociales, aprobado por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión en la Cumbre de Gotemburgo de 2017.

<sup>3</sup> En castellano podemos encontrar dos traducciones de esta expresión en inglés americano, que, a diferencia de otros casos similares, no obedece a la zona lingüística de la que se provenga, si europea o americana, sino del ámbito científico en que se utilice. Así, sociólogos y economistas hablan de la “Gran Renuncia”, mientras que los juristas del trabajo preferimos hacerlo de la “Gran Dimisión”. El motivo es claro: “dimisión” es una expresión técnico-jurídica, reconocida en España por la legislación laboral, que la considera un supuesto de extinción del contrato de trabajo.

estructural, lo cierto es que en poco tiempo fue perdiendo intensidad hasta poder darse hoy prácticamente por superada<sup>4</sup>.

La preeminencia de esta realidad llevó a que saliera del contexto en el que se diseñó, para intentar ser aplicada en otros países, en los que se detectaban pautas de conducta parecidas. Sin embargo, pronto se desechó la posibilidad de aplicar este concepto fuera de Estados Unidos, porque lo que pasaba en otras realidades nacionales era diferente. Aunque el regreso a la normalidad pre-pandemia resultó en todas partes difícil y trabajoso, sólo en el mercado laboral norteamericano alcanzó los niveles que justificaron esta denominación.

La Gran Dimisión es, desde este punto de vista, un falso espejo. Que no se diera en Europa era, por otra parte, previsible, dadas las profundas diferencias en los mercados de trabajo de cada espacio geográfica y, sobre todo, las diferencias en las respuestas jurídicas que se dieron a la pandemia, más basadas en el despido y en las ayudas sociales a los afectados en los Estados Unidos. También se produjo en este país la coincidencia de la pandemia con una tendencia previa, la “revolución *freelance*”, que se caracteriza por el auge del autoempleo y el microemprendimiento frente al trabajo asalariado tradicional. Muchas de las personas que acabaron en sus casas por la pandemia prefirieron permanecer en ésta una vez superada la crisis, para iniciar una actividad por cuenta propia.

Esta construcción ha tenido sin embargo un impacto importante, más allá del propio fenómeno que vino a denominar. Primero porque llamó la atención sobre una realidad importante, dándole un nombre y facilitando su conceptualización de forma unitaria. Segundo, porque sirvió para que científicos sociales de otros países analizaran sus realidades laborales respectivas, inspiradas en la estadounidense. Tercero, porque inspiró la elaboración de otros conceptos nuevos para referirse a realidades cercanas, como la “dimisión silenciosa”<sup>5</sup>, en la que las personas se distanciaban de sus empresas y empleos sin llegar a formalizar una renuncia; o la “jubilación de facto”, cuando personas con edades cercanas a la de jubilarse van reduciendo su productividad aun manteniendo formalmente su condición de trabajador. Puede señalarse, finalmente, que dio lugar a una frase para la historia del presidente Joe Biden, cuando respondiendo a las quejas de algunos empresarios por las dificultades para encontrar reemplazos les gritó «Pay them more!». Esta afirmación tan obvia explica en pocas palabras lo

---

<sup>4</sup> Se considera que 2022 fue el año en que este fenómeno se produjo con mayor intensidad. Un estudio sobre su incidencia real en V. AMANOR-BOADU, *Empirical evidence for the “Great Resignation”*, en [www.bls.gov/opub/mlr](http://www.bls.gov/opub/mlr), 16 noviembre 2022.

<sup>5</sup> Sobre este concepto, desde una perspectiva jurídica, L.A. FERNÁNDEZ NIETO, *La renuncia silenciosa*, en *Diario La Ley*, 2023, n. 10201.

que estaba ocurriendo en ese mercado de trabajo, en el que las personas no aceptaban ya lo que las empresas les ofrecían<sup>6</sup>.

## 2.2. La Gran Rotación y el Trabexit

Hablar de Gran Dimisión no es correcto, pues, en el contexto europeo. No era previsible que la hubiera, porque la realidad laboral en los Estados Unidos es muy diferente, mucho más ágil y con mayor movilidad laboral. También la respuesta que se dio a la pandemia fue diferente a la que se produjo en Europa, optándose por mantener a las personas en sus casas mediante ayudas sociales, y desligados del trabajo a la espera del final del confinamiento y del retorno a la normalidad.

En la Europa Mediterránea las sociedades están históricamente traumatizadas por el paro, y los ciudadanos están temerosos de perder sus empleos. Además, los efectos de la pandemia se gestionaron de otra manera, evitando la salida del empleo y optando por desactivar a trabajadores y empresas. Las personas estuvieron confinadas, como allí, pero no se les despidió. El regreso a la situación anterior resultó por ello más suave. Aun así, antes y después del confinamiento hubo cambios en los mercados de trabajo en todos los países, y que, aunque independientes y diversos, comparten un elemento común, el de expresar una actitud determinada de los trabajadores ante el empleo. Lo que cambia es cómo afrontan el trabajo las personas, qué valor quieren darle en sus vidas, qué es lo que no quieren en las empresas<sup>7</sup>.

Es muy llamativa la dificultad de las empresas de cubrir las vacantes en algunos sectores, por falta de candidatos; algo que se debe tanto a la ausencia de personas con el perfil formativo requerido, como a que las que lo tienen no encuentran interesantes las ofertas que las empresas presentan. Esto resulta chocante en economías acostumbradas a lo contrario, al exceso de personas para los puestos disponibles.

Relacionada con lo anterior es la alta rotación del personal en determinados sectores, que obliga a las empresas a adaptar sus políticas de recursos humanos para priorizar la retención por todos los medios posibles, y a rediseñar las carreras internas. Los trabajadores, por su parte, siguen modelos de carrera profesional basados en la transición continuada de unos

---

<sup>6</sup> Un muy recomendable estudio de la Gran Dimisión desde la perspectiva de la filosofía en J.E. VALLS BOIX, *Break My Soul (please don't)*. *El acontecimiento de la Gran Renuncia y la política de los afectos*, en *Labos*, 2024, n. 2.

<sup>7</sup> Un estudio completo en M. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, *Algo pasa en el mercado de trabajo español: aproximación al Trabexit*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 2023, n. 7.

empleadores a otros, más que en las tradicionales en el interior de una misma organización.

También se detecta la falta de reemplazos en determinadas profesiones y oficios, sin que haya personas jóvenes formándose para éstas, aun siendo oportunidades laborales reales y seguras.

Es notable, al menos en España, el incremento del número de personas que quieren acceder al empleo público, atendiendo a criterios de calidad del trabajo y de posibilidades de conciliación de la vida laboral y familiar. No es el contenido del trabajo o la vocación de servicio público lo que les mueve, sino que su decisión se toma por exclusión, a partir de lo que no se quiere como futuro laboral. Es llamativo que el porcentaje de personas que participan en procesos de acceso al empleo público teniendo ya empleos en el privado se ha incrementado en los últimos años. Y que la transición desde el empleo privado al público se ha convertido en una típica en muchos mercados, cuando hasta hace poco era prácticamente inexistente.

En esta misma línea podríamos señalar la generalización del teletrabajo, que, aunque se vincula principalmente con cuestiones de conciliación con la vida familiar y personal, también puede tener un componente de evitación de la presencia física de la persona en un entorno laboral en el que no se siente especialmente cómoda.

De la misma manera, a razones parecidas obedece la jubilación adelantada de personas en sectores tales como la sanidad o la educación, como reacción frente a situaciones de insatisfacción y *burnout* en sus trabajos. Esto es una novedad, ya que tradicionalmente estas salidas prematuras se producían sobre todo en sectores con problemas de destrucción de empleo, como alternativa a un desempleo del que a edades avanzadas resultaba imposible salir.

Es reseñable igualmente la extensión del trabajo autónomo, hasta el punto de hablarse en los Estados Unidos de una verdadera “revolución *freelance*”. El trabajo por cuenta propia se extiende a todo tipo de actividades y sectores, lo que se ha visto favorecido tanto por la tendencia generalizada hacia el outsourcing como por la aparición de nuevos modelos de prestación de servicios (como las plataformas que operan como *marketplaces* y el *crowdworking*).

Vale la pena mencionar, finalmente, la aparición de formas de autoempleo colectivo, especialmente cooperativas, en algunas actividades caracterizadas por el descontento con las condiciones laborales. Tal es el caso de las plataformas cooperativas en el sector del *delivery*, donde *riders* que no querían seguir empleados por las “plataformas capitalistas” crearon las suyas propias, adoptando el mismo modelo de negocio pero con un carácter social. En muchos sectores han aparecido este tipo de plataformas, que son

especulares respecto de las capitalistas en cuanto se dedican a las mismas actividades y prestan unos servicios similares.

Los fenómenos indicados presentan elementos diferenciadores, aunque tienen uno fundamental en común: hay personas que se niegan a aceptar puestos de trabajo disponibles y adecuados a sus perfiles, pero insatisfactorios en algunas dimensiones. Estas dimensiones pueden ser sus contenidos, la retribución asignada, las posibilidades de conciliación, su ubicación física, la carga de trabajo o el clima laboral, entre otros. Los efectos de cada uno estos fenómenos son igualmente diferentes. En algunos se abandona el mercado de trabajo de manera total (jubilación prematura, desactivación); en otros se abandona el mercado nacional para buscar otro mejor valorado (emigración, nomadismo digital); en ocasiones se continúa en el mercado nacional, pero se evitan ciertos empleadores (reciclaje, rotación); en otros casos lo que se pretende es eliminar la dependencia de un empleo asalariado en el sector privado (oposiciones, autoempleo, cooperativas)<sup>8</sup>.

Parece que el umbral de tolerancia, lo que las personas están dispuestas a aceptar por estar ocupados, se ha reducido. Ello en sociedades en las que el discurso de que cualquier empleo era mejor que el paro está siendo superado, presentándose la inactividad como una alternativa aceptable. Lo que se está produciendo es una auténtica huida del mercado de trabajo. No necesariamente del trabajo en sí, del hecho de trabajar, sino de aquellos empleos percibidos como negativos, de escasa calidad y perspectivas. También se ha dicho que «en España no hay una gran renuncia, pero sí una reflexión sobre el valor del trabajo»<sup>9</sup>.

Dos elementos adicionales deben ser tomados en consideración. Por un lado, los cambios en la escala de valores, ya que ahora se priorizan otros elementos ajenos a los tradicionales (retribuciones, expectativas de carrera, seguridad) a la hora de decidir sobre la propia ocupación. La misma idea de cambiar de trabajo, anteriormente considerada como algo casi negativo, un fracaso frente al modelo ideal de carrera profesional en una única empresa, ha mutado hasta normalizarse o valorarse incluso como algo positivo.

De otra parte, ha cambiado la perspectiva a la hora de considerar que

---

<sup>8</sup> Un estudio del mercado de trabajo español desde esta perspectiva en F.J. CALVO GALLEGOS, D. GÓMEZ DOMÍNGUEZ, C. SÁNCHEZ LÓPEZ, *La Gran Dimisión: algunos datos y primeras conclusiones en relación con el mercado de trabajo español*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 2024, n. 9. *Vid.* también L.A. FERNÁNDEZ NIETO, *La gran renuncia o la gran dimisión y su incidencia en el mercado laboral español*, en *Diario La Ley*, 2022, n. 14143.

<sup>9</sup> En palabras de la profesora y antigua Secretaria de Estado María Luz Rodríguez Fernández, en la entrevista de E.R. VAQUERO, «*En España no hay una gran renuncia, pero sí una reflexión sobre el valor del trabajo*», en *ethic.es*, 21 septiembre 2022.

un empleo es de calidad. Mientras que hasta ahora esta condición se basaba en criterios objetivos, como el tipo de contrato, la jornada, la penosidad, la peligrosidad o el salario, hoy se acepta que cada persona valora su empleo desde su propia perspectiva, teniendo en cuenta sus opciones personales y el modelo de vida que quiere tener. La consecuencia es que progresivamente se le reconocen derechos de adaptación de jornada y de forma de trabajar, hasta ahora vinculados con la satisfacción de obligaciones de cuidado, facilitándose la conciliación de la vida laboral y familiar.

En España, en el marco de los debates sobre la Gran Dimisión, se acuñó una expresión para denominar a esta realidad laboral, a la que se llamó la “Gran Rotación”, que venía a decir que había más transiciones que antes de la pandemia, especialmente en algunos sectores, sin que se llegara a producirse un abandono de trabajo<sup>10</sup>. Con esta expresión quedaban fuera, sin embargo, algunos de los casos antes señalados, por lo que debe ser desechada. No hay Gran Dimisión, pero tampoco afrontamos exclusivamente un alto nivel de rotación. Es otra cosa.

Dado que existe una huida del mercado de trabajo, se ha buscado una denominación que pueda incluirlos a todas sus manifestaciones. Por ello, haciendo un juego de palabras y emulando expresiones generadas en otros ámbitos, un grupo de investigadores de diversas áreas de conocimiento de universidades españolas acuñó la expresión “Trabexit”, que les sirvió además como acrónimo para identificar un proyecto de investigación. Esta denominación combina dos palabras, una en castellano y otra en inglés, y se inspira en otras anteriores generadas para designar situaciones en las que se producía la salida de un miembro de una organización a la que previamente pertenecía. Pionera fue, desde este punto de vista, la expresión “Brexít”.

Pero hay otro motivo para hablar de Trabexit, más técnico y preciso. Cuando se trata de gestionar conflictos se utiliza desde su introducción en 1970 un marco teórico elaborado por Hirschman<sup>11</sup>, según el cual las

---

<sup>10</sup> Esta expresión es la que llegó a utilizar el Ministerio de Trabajo y Economía Social de España cuando las empresas comenzaron a dar la alarma sobre sus dificultades para contratar trabajadores, rechazando de manera decidida y continua que en España afrontáramos un fenómeno de Gran Dimisión. El Ministerio convocó el 23 mayo 2022 a los agentes sociales para abordar este fenómeno, cuyo impacto en España consideraba poco significativo, ya que la proporción de vacantes sin cubrir sólo es del 0,7%, frente al 2,5% de la media europea o el 3,8% de Alemania. Sobre esta idea de la versión española de la Gran Dimisión, entre otros muchos, *cfr.* L. JEANNEAU, *Más que ‘gran renuncia’, ‘gran rotación’*, en *Alternativas Económicas*, 2023, n. 114, p. 38, y R. DÍAZ CORTINAS, *La gran renuncia, ¿Mito o realidad?*, en *Capital Humano*, 2022, n. 375.

<sup>11</sup> En su libro *Exit, Voice, and Loyalty. Responses to Decline in Firms, Organizations, and States*, Harvard University Press, 1970.

personas responden a situaciones insatisfactorias de dos maneras distintas, a las que denominó “Voice” y “Exit”. Esta última se produce cuando la persona decide abandonar la organización o huir de la situación. Pues bien, Trabexit encaja en este modelo, desde el momento en que supone la salida de las personas trabajadoras por sentirse insatisfechas con el trabajo o las oportunidades profesionales que tiene<sup>12</sup>. El alcance de esta salida puede ser de un trabajo concreto, de una carrera profesional, de un sector de actividad, de una forma de prestar servicios o incluso de un país determinado<sup>13</sup>.

Este concepto engloba un número de situaciones, cada una de las cuáles sería, de alguna manera, una “pequeña dimisión”, que en su conjunto expresan un hartazgo con el trabajo tal como éste se presenta en el siglo XXI. Éste es el verdadero problema de los mercados de trabajo contemporáneos. El Gobierno español ha elaborado un documento titulado *España 2050. Fundamentos y propuestas para una Estrategia Nacional de Largo Plazo*. Cuando se habla del mercado de trabajo se señala como una de las carencias de España, junto a las tradicionales del elevado nivel de desempleo y la precarización, el de la insatisfacción de las personas trabajadoras. Así, afirma que «no hemos sabido hacer del trabajo una experiencia positiva y gratificante, algo que afecta tanto a la productividad de nuestra fuerza laboral como al bienestar subjetivo de la ciudadanía», y que un objetivo debe ser «mejorar las condiciones de trabajo hasta hacer de este una experiencia más satisfactoria para el conjunto de la ciudadanía».

### 3. El Trabexit y sus causas

Tenemos, pues, un Trabexit, que en España presenta algunas señas de identidad propias que diferencian nuestra experiencia sustancialmente de cuanto ocurría en otros países. Era necesario darle una explicación, y en nuestra investigación se han señalado varias, que procedemos a enunciar brevemente.

#### 3.1. El factor demográfico

La primera explicación que se le da en Europa a esta realidad laboral

---

<sup>12</sup> De acuerdo con su definición, «exit is for the member to quit the organization».

<sup>13</sup> Un estudio general de este concepto en M.L. PÉREZ GUERRERO, *Presentación de los estudios sobre la Gran Dimisión*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 2024, n. 9.

es demográfica, vinculándolos con cambios en la composición de la fuerza de trabajo. Si hasta ahora se centraba la atención, desde esta perspectiva, en el envejecimiento de la población activa, en la última década ésta se ha situado en la composición generacional de ésta y en los flujos de entrada al mercado laboral; es decir, atendiendo a las personas que accedían a la edad de trabajar, y a qué generación pertenecían.

Es cierto que en esta tercera década del siglo XXI se están produciendo dos fenómenos de gran alcance: de un lado, la salida de los *baby boomers*, cuyas últimas cohortes están accediendo a la edad de jubilación; de otro, la convivencia de varias generaciones en un mismo momento en el mercado de trabajo (los ya citados *baby boomers*, generación X, *millennials* y generación Z).

En este relato se explican los nuevos comportamientos por causas generacionales, que a su vez son culturales: las últimas cohortes de población que llegan al mercado de trabajo están formadas por personas de otras generaciones cuya actitud ante el trabajo es distinta. Estas personas se comportan de otra manera, también cuando trabajan, y esto explica lo que estaba pasando en el mercado laboral. El alto nivel de exigencia en el trabajo y la atención de otros aspectos de la vida producen rechazos de ofertas laborales y escasa permanencia en las empresas<sup>14</sup>.

Es cierto que este factor influye en el proceso de huida del mercado de trabajo, aunque esto no puede hacernos olvidar que ésta no es exclusiva de los trabajadores más jóvenes, ya que algunas formas del Trabexit afectan a personas en edades cercanas a la edad de jubilación.

### 3.2. El precariado

Otro factor determinante es la falta de calidad de los empleos que se están generando en las últimas décadas, fruto tanto de años de reformas laborales como de la generalización de políticas empresariales de contención de costes laborales, *downsizing* y *outsourcing*.

El derecho del trabajo del siglo XX (que a estos efectos llega hasta la segunda década de la centuria siguiente) optó por priorizar la creación y mantenimiento del empleo, según una fórmula, aceptada durante años que hacía que éste fuera indirectamente proporcional al nivel de tutela de la calidad de la ocupación. Flexibilidad y una regulación *business-friendly* eran

---

<sup>14</sup> Un análisis de las expectativas laborales de los jóvenes españoles en V. GUTIÉRREZ BARBARRUSA, F. POZO CUEVAS, C. BOTÍA-MORILLAS, *Jóvenes, empleo, mercado de trabajo y expectativas laborales, una aproximación cualitativa*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 2024, n. 9.

imprescindibles para el empleo, pero esto tenía su coste, que el que se generaba fuera uno con condiciones contractuales, económicas y de trabajo. La precarización, la consecuencia no deseada de la flexibilidad laboral, ha sido un factor fundamental para generar huidas del mercado de trabajo. El hecho es que faltan personas en aquellos sectores y empresas que ofrecen puestos con malas condiciones, en sus diversas magnitudes. En otras palabras, el Trabexit es la consecuencia de años de deterioro del mercado de trabajo.

### 3.3. El factor tecnológico

La realidad laboral que se estudia en este trabajo coincide en el tiempo con una revolución tecnológica de enorme alcance, y este nuevo entorno está afectando al comportamiento de las personas. Son varios los planos en los que se está produciendo esta interacción.

La ampliación de las posibilidades de trabajar de manera remota supone mayores oportunidades de organizar la vida laboral de maneras originales, más allá del teletrabajo.

Los *marketplaces* generados mediante plataformas digitales facilitan que los profesionales puedan acceder a clientes potenciales de manera continua, sin depender de una carrera profesional continuada o de un empleador. La sensación de que las oportunidades de poder acceder a encargos siempre van a estar ahí favorecen la movilidad y las transiciones laborales voluntarias. La revolución *freelance* y el cooperativismo de plataforma destacan como formas de ocupación basadas en soportes tecnológicos avanzados, alternativas a las formas de empleo tradicionales.

La innovación constante produce la insuficiencia de algunos perfiles profesionales, cuya cotización se dispara en el mercado. Esto no se traduce exclusivamente en una mejora de sus condiciones económicas, sino también en un empoderamiento de estos profesionales, que se ven en condiciones de ser más exigentes y selectivos, y de diseñar carreras profesionales basadas en el cambio de empleador para mejorar y ascender. El mercado se adapta a esta realidad, con unas empresas gestionando rotaciones continuas mediante intermediarios privados, principalmente AOR y *head-hunters*, que responden a sus necesidades de candidatos.

En sentido contrario, la revolución digital primero, y la de la IA después, han generado un problema de obsolescencia formativa y de estrés tecnológico, de miedo a una innovación que se considera fuera del alcance, algo que provoca que muchas personas se estén autoexcluyendo del mercado de trabajo, sobre todo mediante jubilaciones tempranas.

Las redes sociales, finalmente, están contribuyendo a que las personas adopten estas pautas de comportamiento. Así, algunas personas promocionan formas de autoempleo idealizadas, que aseguran ingresos importantes y libertad de actuación, que pueden llevar a otras a seguir estos modelos, aunque en muchos casos esconden auténticos fraudes. Se ha convertido en un género los videos en los que personas abandonan sus trabajos, expresándoles su descontento a sus empleadores (*loud-quitting*). Son comunes también los videos de personas que han emigrado y cuentan su experiencia, generando un efecto-llamada en otras en su misma situación<sup>15</sup>. Otros fenómenos más marginales, pero que son también formas particulares de Trabexit, se apoyan igualmente en las redes sociales, como el de las “*tradwives*”, mujeres que abandonan sus carreras profesionales para dedicarse a una idealizada vida de cuidados a esposos e hijos.

### 3.4. El papel de la globalización

La realidad que analizamos se produce en un momento caracterizado también por una fase avanzada del proceso de integración que es la globalización. En el modelo que se impuso, en contra de numerosas resistencias, a finales del siglo pasado, la integración no afectó a los mercados de trabajo, que siguieron siendo en gran medida nacionales, con la excepción de procesos integradores regionales anteriores, como la Unión Europea. Más aún, las primeras décadas del siglo XXI han visto retraerse a los Estados en este campo, siendo más restrictivos en sus políticas de acceso e integración, en un contexto de crisis migratorias y de desglobalización. Aún así, las presiones migratorias siguen siendo enormes y están creciendo, sin que las resistencias de los Estados estén siendo capaces de pararlas.

La emigración es una forma de salir del mercado de trabajo nacional, buscando no sólo oportunidades profesionales y una mejor vida en general. En este siglo los motivos que generan los movimientos migratorios han cambiado, y junto a los tradicionales económicos y políticos encontramos los climáticos, la inseguridad y las crisis de refugiados. Estos motivos explican una parte importante de la movilidad internacional de personas. No la agotan, sin embargo, y encontramos tipos particulares de ésta que afectan a otros colectivos, y se producen por motivaciones diferentes.

Esto es, que el Trabexit tiene un componente internacional que no

---

<sup>15</sup> En ocasiones estos videos adoptan un enfoque de servicio público, explicando trucos para poder iniciar una carrera en el país del que se trate, y señalando las oportunidades y los problemas que han tenido que afrontar.

puede ser menospreciado. Podemos identificar dos supuestos, entre otros. Por un lado, la emigración de colectivos profesionales de alta cualificación, que pueden tener oportunidades profesionales en su país pero en lugar de aceptarlas optan por aprovechar las que se le presentan en el extranjero. El emigrante tradicional lo hacía, hay que recordarlo, por que faltaban estas oportunidades; en nuestro siglo no faltan para profesiones con alto nivel de emigración, como las sanitarias o las tecnológicas. Hay demanda en otros mercados nacionales, por cambios demográficos o déficit de personal cualificado, lo que lleva a ofrecer buenas condiciones económicas y laborales; la oferta la forman personas que se han formado, pero que sólo encuentran opciones laborales de escasa calidad en sus propios países, lo que los lleva a aprovechar las mejores que les llegan de fuera.

Un segundo tipo de Trabexit supranacional sería el nomadismo digital, que supone que personas trabajadoras disocien el Estado en el que viven de aquél en el que trabajan, gracias al trabajo remoto transfronterizo. Realidad en crecimiento, especialmente tras la pandemia, tiene ventajas para todos los implicados: los profesionales encuentran buenos lugares para residir, o bien pueden combinar trabajo con viajes; las empresas pueden acceder a personal extranjero de manera más fácil y económica; y los estados de acogida atraen, al menos en teoría, personas de alta cualificación e ingresos. Los efectos colaterales negativos, sin embargo, ya se están manifestando.

Como se verá *infra*, el marco regulatorio está favoreciendo esta nueva forma de migraciones, de tal manera que la dimensión internacional del Trabexit seguramente se incrementará. La tendencia de las empresas a limitar el trabajo remoto opera, sin embargo, en sentido contrario.

### 3.5. El papel del derecho del trabajo

El mercado de trabajo es uno altamente regulado, por lo que su output principal, los empleos disponibles, son el resultado de la interacción de la oferta y demanda de mano de obra, de sus distintos contextos y de su marco regulatorio. Los objetivos del derecho del trabajo afectan, hasta cierto punto, el tipo de empleos que se generan en cada momento. Ya se ha visto como la preferencia por el empleo generó un problema de precarización que está detrás de muchos supuestos de huida del mercado, aunque no es ésta la única forma en que el marco regulatorio lo condiciona<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Me he ocupado del papel del derecho del trabajo en los fenómenos de huida del derecho del trabajo en M. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, *La Gran Dimisión. Aspectos jurídicos*, en *Labos*,

Uno de los objetivos fundamentales del derecho del trabajo es asegurar la libertad de las personas, expresada en su voluntariedad en la condición de trabajador asalariado. Esto produce que se le garantice una capacidad muy amplia para salir de la relación contractual, haciendo de la dimisión un supuesto de extinción especial por su escasa formalización y su carácter no causal. Las limitaciones al abandono del puesto de trabajo son puramente contractuales y susceptibles de ser incumplidas, aunque con costes económicos.

En el caso concreto de la movilidad internacional, al margen de los espacios de integración regional, no existe una tendencia a facilitar las emigraciones, más bien lo contrario. Sin embargo, en la mayor parte de los países se fomenta la entrada de personal de alta cualificación, competencias muy demandadas o ingresos elevados, mediante visados especiales. Igualmente se adoptan medidas para atraer a los nómadas digitales. Para hacer todo esto posible se adaptan la legislación fiscal y de extranjería.

Desde otro punto de vista, el derecho del trabajo ha tenido el efecto contrario, el de limitar o complicar las transiciones profesionales, haciendo que éstas resulten más costosas y difíciles para las personas descontentas con su trabajo. Así, la protección de la estabilidad en el empleo, uno de sus objetivos históricos, ha tenido como efecto colateral penalizar el cambio de éste, al haber convertido la antigüedad en un factor con un importante valor económico que se pierde cuando se extingue el contrato por la propia iniciativa de la persona que trabaja. Esto tiene el efecto de incrementar la tolerancia hacia empleos de poca calidad, y de elevar los incentivos necesarios para abandonarlos.

En el mismo sentido, la ordenación de la prestación por desempleo suele discriminar entre diferentes supuestos según la causa que haya provocado que la persona se encuentre en esta situación. En general se tiende a excluir del acceso a estas prestaciones cuando la pérdida del trabajo ha sido provocada por la voluntad del trabajador. Esto limita en la práctica la capacidad de dejar un puesto de trabajo, si esto va a suponer quedar en el mercado sin salario, ingreso alternativo a éste o indemnización.

Las políticas de empleo pueden prever obligaciones de aceptar las ofertas que transmiten los servicios públicos de empleo, de tal modo que su rechazo puede traer consigo sanciones, dejando a los usuarios de éstos sin capacidad de valorarlas desde su perspectiva personal.

---

2024, n. 2. Véase también L.A. FERNÁNDEZ NIETO, *La gran renuncia o la gran dimisión y su incidencia en el mercado laboral español*, cit.

#### 4. Hacia un derecho a decidir en el mercado de trabajo

En el siglo XXI las personas expresan qué es lo que quieren y lo que no respecto del trabajo y de sus vidas. Para ello deben tener la posibilidad de gestionar su vinculación con el mercado. En este sentido, “derecho a decidir” quiere significar el reconocimiento de un espacio de autonomía que retienen los ciudadanos en cuanto trabajadores, que capacidad tienen para elegir entre las opciones que se les presentan durante sus carreras profesionales y sus transiciones laborales<sup>17</sup>. No es sólo una cuestión laboral, ya que con estas decisiones determinan el papel del trabajo en sus propias vidas, porque el impacto de aquél respecto de éstas es fundamental.

Existiendo esta voluntad de las personas de elegir, en un contexto de Trabexit; y siendo el derecho del trabajo del siglo XXI más sensible a las necesidades de éstas, parecería lógico que se ampliara su capacidad de decidir en este ámbito concreto. La idea debe ser construir un derecho de amplios contenidos, que otorgue soporte jurídico a la capacidad de adoptar diversas actuaciones (dimitir, jubilarse, emigrar, opositar), gestionando la vida laboral y la carrera profesional.

El derecho a decidir viene configurado por dos componentes. Por un lado, las facultades jurídicas que el ordenamiento reconoce a las personas respecto de su empleo. Pero no podemos limitarnos a los mandatos jurídicos expresos que coartan las facultades de las personas trabajadoras (como podría ser, hipotéticamente, una prohibición de dimitir), sino que hay que considerar también las consecuencias que el ordenamiento anuda a este tipo de actuaciones, en términos de daños que éstas pueden sufrir en sus derechos y en su situación económica. Por poner un ejemplo, en todos los ordenamientos se reconoce a los trabajadores la libertad de extinguir su contrato de trabajo; esto no supone, sin embargo, que hacerlo no pueda tener consecuencias negativas, algunas muy graves, como la pérdida de la protección por desempleo. Esto hace que la capacidad real de disposición sea mucho menor. De ahí que nos enfrentemos a un derecho todavía en construcción.

Un derecho a decidir es un elemento indispensable para la construcción del estatuto jurídico del ciudadano en el mercado de trabajo, en la medida en que le permite elegir e implementar sus preferencias. Poder hacerlo supone que la propia visión del trabajo y de la vida en general es relevante, en lugar de forzar a las personas a seguir las prioridades fijadas por los poderes públicos, generalmente orientadas hacia la evitación del

---

<sup>17</sup> He propuesto una construcción jurídica de este derecho en M. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, *Ciudadanía, mercado de trabajo y derecho a decidir*, en prensa en *Trabajo y Derecho*, 2025.

desempleo a cualquier coste. Significa reconocer la diversidad de las personas, ya que cada una tiene un modelo de vida diferente, que varía además según las circunstancias personales y la fase vital en que se encuentran.

El reconocimiento de este espacio de autonomía se justifica desde varios puntos de vista. Sería la consecuencia lógica del reconocimiento de la libertad personal, dado que el trabajo subordinado impone serias limitaciones a ésta y genera un sometimiento a los poderes empresariales. Aunque se considera que la protección voluntariedad en el acceso al trabajo asalariado resulta suficiente para garantizar esta libertad, la realidad es distinta, y la inexistencia de una compulsión jurídica para ser parte de una relación laboral concreta no impide la existencia de deberes concretos que impiden una elección realmente libre.

La dignidad de la persona trabajadora implica que no se le pueda obligar a mantener empleos que no alcanzan un nivel determinado de calidad, desde su valoración personal de ésta. El Tribunal Constitucional español ha sentado que uno de los contenidos de la dignidad de la persona garantizada por el art. 10 de la Constitución Española es la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida, la capacidad de determinar la conducta en relación consigo mismo y con su entorno. Las decisiones en el ámbito condicionan directamente la vida de las personas, por lo que es fundamental que se garantice este espacio de autodeterminación, imprescindible para el libre desarrollo de la personalidad.

El derecho a un empleo decente, digno y de calidad es la guía de las políticas laborales del siglo XXI. Para ello debemos considerar una pluralidad de factores, y no sólo las condiciones económicas y contractuales. Hasta ahora este concepto ha sido uno único y objetivo, común para todo el mercado de trabajo. También heterónimo, en tanto en cuanto son sujetos ajenos al trabajador quienes deciden lo que es decente y de calidad. En este momento histórico esto resulte inviable, y habría que pasar a un enfoque subjetivo, en el que lo verdaderamente relevante sea la percepción que de cada trabajo tenga una persona concreta., lo que exige ampliar sus posibilidades de actuación, haciendo de la calificación de cada empleo un ejercicio de autodeterminación. El concepto de “trabajo decente” elaborado por la OIT incluye entre sus componentes que «los individuos [...] se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas», un objetivo que puede interpretarse en los términos que aquí se proponen<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> La OIT, *Trabajo decente*, en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 1º mayo 2024, lo define en estos términos: «el

Otras justificaciones para la promoción de mayores espacios para la autogestión de las carreras laborales serían la protección de la salud mental y la cultura de los cuidados. Ambos factores son tenidos en cuenta por el legislador laboral a la hora de definir derechos de los trabajadores. Pero mientras que la conciliación de la vida laboral y familiar es un objetivo aceptado por el ordenamiento jurídico y muy desarrollado en el plano regulatorio, la tutela de la salud mental no ha llegado hasta este nivel de protección. En términos generales el ordenamiento la considera como cualquier otro supuesto de alteración de la salud, cuando ésta ya se ha producido., previendo la posibilidad de bajas por enfermedad mental. La verdad es que el trabajo es un factor de riesgo para la salud mental de las personas, aunque el ordenamiento laboral no haya progresado hasta el punto de asegurar que las personas puedan actuar con autonomía frente a situaciones laborales estresantes.

En resumen, el derecho a decidir supone empoderar a las personas en sus transiciones profesionales más comunes y relevantes, devolviéndoles autoridad en la valoración de los aspectos fundamentales de sus vidas y de sus trabajos.

## 5. Conclusiones

A estas alturas del siglo XXI tenemos claro que es lo que los trabajadores no quieren: empleos de mala calidad, una vida excesivamente complicada por el trabajo, pobreza de tiempo, ansiedad económica, precariedad vital... El derecho del trabajo ha fracasado en su responsabilidad histórica de asegurar que los empleos que el mercado genera permitan vidas dignas a las personas que los ocupan; es necesario, por ello, avanzar en las capacidades de las personas para guiar sus transiciones profesionales.

La Gran Dimisión fue el primer síntoma de una insatisfacción generalizada con el trabajo y de una actitud diferente hacia éste. Sus ecos se sintieron en todo el mundo, y en los mercados de trabajo se detectan comportamientos de las personas que tienden a rechazar oportunidades de empleo o abandonar sus puestos en las empresas. Para designar a esta

---

trabajo decente sintetiza las aspiraciones de las personas durante su vida laboral. Significa la oportunidad de acceder a un empleo productivo que genere un ingreso justo, la seguridad en el lugar de trabajo y la protección social para todos, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad para que los individuos expresen sus opiniones, se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas, y la igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres».

reacción de huida del mercado de trabajo se ha acuñado la expresión “Trabexit”, que incluye distintos supuestos, desde la rotación hasta el nomadismo digital, sujetos a regímenes jurídicos diferenciados y protagonizados por personas de variados perfiles y características personales.

El Trabexit es el resultado de la interacción de distintos factores, que han coincidido en las primeras décadas del presente siglo. Entre éstos el derecho del trabajo juega un papel fundamental, ya que es parcialmente responsable de la pérdida de calidad de los empleos que lo ha provocado; además de que su regulación determina los espacios de autonomía de los que disponen las personas en estas situaciones vitales.

Para garantizar que las personas estén empoderadas en sus transiciones por este mercado es imprescindible que se les reconozca la capacidad de decidir cómo actúan en las variadas situaciones en las que pueden encontrarse. Esto supone tanto como se que incluya en el estatuto jurídico del ciudadano demandante de empleo un auténtico derecho a decidir, entendido como la capacidad de elegir entre las distintas opciones profesionales que se le plantean; esto supone garantizar un espacio de autonomía a los ciudadanos en cuanto trabajadores durante sus carreras profesionales y sus transiciones laborales.

El reconocimiento del derecho a decidir tiene más sentido ahora que nunca, en el contexto del derecho del trabajo del siglo XXI, que es más sensible a las necesidades de las personas; y es muy necesario para un mercado de trabajo caracterizado por el Trabexit. Poder decidir sobre las transiciones profesionales fundamentales expresa que el ordenamiento jurídico presta atención a las personas, da prioridad a los derechos, y promociona la autodeterminación. Es tanto como reconocer la autonomía de las personas y la relevancia de su valoración de las oportunidades laborales.

## 6. Bibliografía

- AGUADO CORREA R., MARTÍN NAVARRO J.L., RODRÍGUEZ RAMOS A. (2009), *Aproximaciones al concepto de calidad en el empleo y su medición*, en *Temas Laborales*, n. 98, pp. 77-97
- AMANOR-BOADU V. (2022), *Empirical evidence for the “Great Resignation”*, en [www.bls.gov/opub/mlr](http://www.bls.gov/opub/mlr), 16 noviembre
- CALVO GALLEGO F.J., GÓMEZ DOMÍNGUEZ D., SÁNCHEZ LÓPEZ C. (2024), *La Gran Dimisión: algunos datos y primeras conclusiones en relación con el mercado de trabajo español*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, n. 9, pp. 55-73

- DÍAZ CORTINAS R. (2022), *La gran renuncia, ¿Mito o realidad?*, en *Capital Humano*, n. 375
- FERNÁNDEZ NIETO L.A. (2022), *La gran renuncia o la gran dimisión y su incidencia en el mercado laboral español*, en *Diario La Ley*, n. 14143
- FERNÁNDEZ NIETO L.A. (2023), *La renuncia silenciosa*, en *Diario La Ley*, n. 10201
- GUTIÉRREZ BARBARRUSA V., POZO CUEVAS F., BOTÍA-MORILLAS C. (2024), *Jóvenes, empleo, mercado de trabajo y expectativas laborales, una aproximación cualitativa*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, n. 9, pp. 75-93
- HIRSCHMAN A.O. (1970), *Exit, Voice, and Loyalty. Responses to Decline in Firms, Organizations, and States*, Harvard University Press
- JEANNEAU L. (2023), *Más que 'gran renuncia', 'gran rotación'*, en *Alternativas Económicas*, n. 114, pp. 38-41
- OIT (2024), *Trabajo decente*, en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 1º mayo
- PÉREZ GUERRERO M.L. (2024), *Presentación de los estudios sobre la Gran Dimisión*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, n. 9, pp. 9-12
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO M. (2023), *Algo pasa en el mercado de trabajo español: aproximación al Trabexit*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, n. 7, pp. 13-18
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO M. (2023), *La Ley de Empleo y las personas: reflexiones a partir de la idea de Trabexit*, en *Trabajo, persona, derecho, mercado*, n. monográfico, pp. 9-32
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO M. (2024), *La Gran Dimisión. Aspectos jurídicos*, en *Labos*, n. 2, pp. 180-193
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO M. (2025), *Ciudadanía, mercado de trabajo y derecho a decidir*, en prensa en *Trabajo y Derecho*
- VALLS BOIX J.E. (2022), *Metafísica de la pereza*, NED
- VALLS BOIX J.E. (2024), *Break My Soul (please don't). El acontecimiento de la Gran Renuncia y la política de los afectos*, en *Labos*, n. 2, pp. 194-208
- VAQUERO E.R. (2022), *«En España no hay una gran renuncia, pero sí una reflexión sobre el valor del trabajo»* (entrevista a María Luz Rodríguez Fernández), en *ethic.es*, 21 septiembre

### *Páginas web*

Proyecto TRABEXIT: <https://grupo.us.es/iwpr/proyecto-trabexit/>

# ¿Qué anhelan los trabajadores en América, en el mundo laboral?\*

Ydangely TROPIANO\*\*  
Atilio NOGUERA\*\*\*

**RESUMEN:** A nivel mundial en los últimos años, los trabajadores han estado en una encrucijada en cuanto a sus condiciones laborales, ante los cambios políticos, sociales, económicos y tecnológicos, aumentando la migración laboral en búsqueda de mejores alternativas de vida y de beneficios laborales. Desde el 2016, la OIT ha indicado que más de 200 millones de personas migran y en 2021 había 5,9 millones de trabajadores migrantes en América Latina y el Caribe, señalando la Organización Panamericana de la Salud que hay una dinámica de la migración en las Américas, especialmente hacia Norteamérica, aumentando considerablemente en el 2023. Por tal motivo, el presente artículo tiene por objeto analizar qué anhelan realmente los trabajadores de América, aplicando una metodología cualitativa con fuentes documentales y estadísticas emitidas por consultoras y por los propios autores, para su posterior razonamiento y análisis, concluyendo que los trabajadores de América desean un salario digno, una mejor calidad de vida y seguridad social, elementos socio-laborales que no están alejados de las necesidades individuales, pero que lamentablemente en el transcurso del tiempo han sufrido una inestabilidad producto de las diversas políticas sociales y económicas que han influido en las regiones. Es necesario tomar medidas en pro al bienestar de la población trabajadora, de lo contrario aumentará el desplazamiento de los trabajadores, la pobreza y la crisis en el sistema social.

**Palabras clave:** Condiciones laborales, seguridad social, calidad de vida, liderazgo sindical, migración laboral, trabajadores en América.

---

\* Artículo relacionado a la presentación en el XIV Congreso internacional ADAPT, *¿Qué quieren los trabajadores, hoy? Una reflexión interdisciplinaria sobre representación, relaciones industriales y derecho laboral*, Bérnago, 4-6 diciembre 2024.

\*\* Abogada; Especialista en Derecho Laboral; Doctor en Ciencias Jurídicas; Operador Sociosanitario (Italia); Miembro de Aprendizaje Jurídico (Venezuela); Profesora de Derecho del Trabajo, Salud Ocupacional y Regímenes Especiales, Universidad Santa María (Venezuela) e Instituto Universitario de Mercadotecnia (Venezuela).

\*\*\* Abogado; Especialista en Derecho Laboral; Doctor en Innovaciones Educativas; Miembro de Aprendizaje Jurídico (Venezuela); Profesor de Derecho del Trabajo, Salud Ocupacional, Medios Alternos de Solución de Conflictos, Universidad Central de Venezuela (Venezuela), Universidad Santa María (Venezuela) e Instituto Universitario de Mercadotecnia (Venezuela).



**SUMARIO:** 1. Preámbulo. 2. Derecho laboral. 3. Sindicato laboral. 4. Condiciones laborales y trabajo en Latinoamérica. 4.1. Condiciones laborales en Latinoamérica. 4.1.1. El trabajo en Latinoamérica. 5. Análisis de la encuesta por Aprendizaje Jurídico. 6. Conclusión. 7. Bibliografía.

## What Do Workers Long for in America, in the World of Work?

---

**ABSTRACT:** In recent years, workers around the world have been at a crossroads in terms of their working conditions, given the political, social, economic and technological changes, increasing labour migration in search of better life alternatives and labour benefits. Since 2016, the ILO has indicated that more than 200 million people migrate and in 2021 there were 5.9 million migrant workers in Latin America and the Caribbean, pointing out the Pan American Health Organization that there is a dynamic of migration in the Americas, especially to North America, increasing considerably in 2023. For this reason, the present article aims to analyse what workers in America really want, applying a qualitative methodology with documentary and statistical sources issued by consulting firms and by the authors themselves, for subsequent reasoning and analysis, concluding that workers in America want a decent wage, a better quality of life and social security, socio-labour elements that are not far from individual needs, but that unfortunately over time have suffered instability as a result of the various social and economic policies that have influenced the regions. It's necessary to take measures in favour of the well-being of the working population, otherwise the displacement of workers, poverty and the crisis in the social system will increase.

*Key Words:* Working conditions, social security, quality of life, union leadership, labour migration, workers in America.

## 1. Preámbulo

La OIT emitió informe en el 2016, indicando que según estimaciones mundiales sobre los trabajadores y las trabajadoras migrantes se estima en ese período la existencia de alrededor de 232 millones de migrantes en el mundo, de los cuales 150 millones son trabajadores equivalentes a un 65% del total, donde la OIT consideró intensificar sus acciones respecto a las migraciones laborales, incluyéndose entre los Objetivos de Desarrollo Sostenible en el marco de la Agenda 2030.

En el 2019, se estimaba 169 millones de trabajadores migrantes en el mundo y constituían el 4,9% de la fuerza de trabajo global en los países de destino constituyendo aproximadamente el 69% de la población mundial en edad de trabajar. En 2021 había 5,9 millones de trabajadores migrantes en América Latina y el Caribe, de los cuales el 40% eran mujeres. La Organización Panamericana de la Salud señala que hay una dinámica de la migración en las Américas, especialmente hacia Norteamérica, aumentándose considerablemente en el 2023, desde países de Centroamérica y el Caribe, pero también diversificando a Europa.

De las referidas estadísticas a medida que pasan los años las cifras van en incremento, pero a su vez igualmente se está presenciando en cada país que los trabajadores dejan su trabajo actual por uno nuevo, en búsqueda de un cargo que ofrezca un mejor salario y un equilibrio entre el empleo y la vida. En tal sentido, conforme a los datos de la *Encuesta Global de Actitudes de Beneficios 2022* sobre América Latina, la consultora WTW<sup>1</sup> indica que casi la mitad de los empleados están dispuestos a dejar su puesto de trabajo, es decir, un 56% de los empleados latinoamericanos consultados planea quedarse en su empleo actual y no cambiaría de trabajo si pudiera, frente a un 45% que está abierto a nuevas propuestas o planea marcharse.

Ante esta situación nos preguntamos: ¿qué está sucediendo realmente en América? ¿No existen políticas sociales y económicas atrayentes a los trabajadores? ¿El derecho del trabajo y la seguridad social se está desvaneciendo? ¿Los sindicatos han perdido la fuerza de credibilidad de representación hacia los trabajadores? Será que los trabajadores en vez de querer charlas motivacionales desean reconocimiento, oportunidades de crecimiento, ambiente laboral positivo, buenos líderes, mejores incentivos económicos y sociales, equidad, carga de trabajo razonable, formación. Por tal motivo, el presente artículo tiene por objeto analizar qué anhelan realmente los trabajadores de América.

---

<sup>1</sup> WTW, *Casi la mitad de los empleados están dispuestos a dejar su empleador*, en [www.wtwco.com](http://www.wtwco.com), 21 julio 2022.

## 2. Derecho Laboral

Balbín<sup>2</sup> indica que el derecho del trabajo es una rama jurídica que se encarga de estudiar el ámbito social del trabajo, y la relación entre trabajador y empleador que son los protagonistas de una relación individual del trabajo, sin obviar la relación colectiva con el sindicato.

Como precisa la OIT<sup>3</sup>, el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos puntualiza los derechos y principios internacionales en la materia:

- Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
- Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
- Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
- Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Raso Delgue<sup>4</sup>, indica que la evolución del derecho del trabajo estará ligada a los cambios de los contextos sociales, económicos y políticos de los diversos países, no existiendo un derecho de trabajo inmutable, en que la historia del trabajo y sus reglas jurídicas sigue un complejo proceso de retroalimentación, en que la realidad y la norma se confrontan sin pausas. Asimismo, señala que en el siglo XX se vio irrumpir con la fuerza de una violenta explosión el trabajo subordinado. El trabajador de fábrica fue la típica y principal de la actividad laboral del hombre durante las primeras tres cuartas partes del siglo XX. Citando a Javillier, expresó que «conceptos como el de empleador, empresa, subordinación están afectados por las mutaciones económicas y tecnológicas»<sup>5</sup>.

En tal sentido, el derecho laboral es una rama jurídica que regula los

---

<sup>2</sup> A.N. BALBÍN, *El concepto de derecho del trabajo*, en *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 2015, n. 45.

<sup>3</sup> OIT, *Conocer los Derechos Fundamentales en el Trabajo*, 2009, p. 6.

<sup>4</sup> J. RASO DELGUE, *El Derecho del Trabajo como rama del derecho y sus nuevas fronteras*, en *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2016, n. 13, p. 22.

<sup>5</sup> *Idem*.

derechos, deberes, características, elementos y aspectos económicos y sociales ante una relación individual entre trabajador y empleador, e incluyendo la colectiva con el sindicato, donde en cada país experimentará transformaciones a medida que surjan cambios en lo político, económico e lo tecnológico; constituyendo además un derecho humano universal internacional.

Por otra parte, la OIT impulsa el trabajo decente, es decir, la importancia de que los hombres y las mujeres tengan oportunidades de un trabajo que sea productivo y que les genere un ingreso que les permita vivir con dignidad incluyendo la familia, que cuenten con protección social como acceso a seguros de salud y a las pensiones dignas al momento de la jubilación o en el caso de que adquieran discapacidades por accidentes en el lugar de trabajo<sup>6</sup>.

A tal efecto, la seguridad social comprende el conjunto de medidas tomadas por el Estado y la sociedad para proteger a los trabajadores y a sus familias, aliviando su necesidad económica ante una contingencia o riesgo social<sup>7</sup>.

En el portal web del Gobierno de México<sup>8</sup>, se indica que la terminología de la seguridad social se refiere al bienestar de las y los ciudadanos, integrantes de una comunidad, que la OIT define como la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos e hijas. La seguridad social se encuentra encaminada a la protección y mejoramiento de los niveles de bienestar de las personas trabajadoras y sus familias.

Para la OIT la seguridad social es un derecho humano definido como un conjunto de políticas y programas diseñados para reducir y prevenir la pobreza y la vulnerabilidad en todo el ciclo de vida<sup>9</sup>. Comprenden la asistencia médica y las prestaciones en caso de enfermedad, desempleo,

---

<sup>6</sup> OIT, *op. cit.*, p. 6.

<sup>7</sup> SUSESO, *¿Qué es la seguridad social?*, en [www.suseso.cl](http://www.suseso.cl), 14 abril 2017.

<sup>8</sup> PROCURADURÍA FEDERAL DE LA DEFENSA DEL TRABAJO, *La seguridad social y sus beneficios*, en [www.gob.mx](http://www.gob.mx), 13 junio 2018.

<sup>9</sup> F. DURÁN-VALVERDE, J.F. ORTIZ VINDAS, *Módulo 8. Derecho al trabajo y seguridad económica. Marco normativo y tendencias de la protección social de las personas mayores*, Curso taller *Promoción, protección y ejercicio de los derechos humanos de las personas mayores en América Latina*, CEPAL, OIT, 2021, p. 4.

vejez, accidentes de trabajo, responsabilidades familiares, maternidad, discapacidad y prestaciones de sobrevivientes<sup>10</sup>.

Asimismo, Ramírez Villela y Cuchcatla Méndez indican que la seguridad social según la OIT es un derecho humano reconocido jurídica e internacionalmente cuyas funciones esenciales están orientadas a proteger el ingreso monetario de las personas y familias, subsidiar su ingreso – *especialmente cuando enfrentan situaciones de pobreza*– y proveerles asistencia médica en caso de necesitarla<sup>11</sup>.

En tal sentido, la seguridad social es un derecho humano internacional que tiene por finalidad garantizar a la población protección a la salud, a la vejez, al desempleo, invalidez, accidente de trabajo, maternidad, así como las prestaciones sociales; amparada además por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, entre otras.

Ahora bien, Callau Dalmau<sup>12</sup> indica, de las estimaciones de la OIT publicadas en su último informe a finales de 2017, que «sólo el 29 por ciento de la población mundial está protegida por un sistema de seguridad social integral que abarca toda la gama de prestaciones, desde beneficios familiares hasta pensiones de vejez, y que la amplia mayoría de la población mundial –el 71 por ciento, o 5.200 millones de personas– tiene solo una cobertura parcial o ninguna», destacando que este déficit de cobertura guarda una relación directa con la falta de inversión en protección social, en especial África, Asia y los Estados Árabes.

Ramírez Villela y Cuchcatla Méndez, en el estudio presentado sobre el análisis de la seguridad social en América, han determinado que hay una mayor extensión en las prestaciones por vejez y asistencia médica, mientras que es menor en la provisión de prestaciones para niñas y niños, y en el aseguramiento contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Además, el índice de gasto mostró una alta heterogeneidad en los niveles de gasto en seguridad social de los países americanos, en las variables de gasto público per cápita, en salud y en protección social, y presentan diferencias más notables entre los países que han analizados, mostrándose grandes divergencias entre Canadá y EEUU, y el resto de los países.

Otro punto que los citados autores destacan, es que antes de la pandemia de Covid-19, sólo ocho países de la región latinoamericana y

<sup>10</sup> Convenio OIT n. 102, *Convenio sobre la seguridad social (norma mínima)*, 1952.

<sup>11</sup> M.Á. RAMÍREZ VILLELA, C. CUCHCATLA MÉNDEZ, *Análisis comparado de los sistemas de seguridad social del continente americano: El índice de Universalización de la seguridad social*, Documento de Trabajo CISS, 2024, n. 10, pp.18-19

<sup>12</sup> P. CALLAU DALMAU, *La Seguridad Social: un elemento fundamental del mandato de la OIT desde su creación en 1919*, en *Lan Harremanak*, 2018, n. 39, p. 33.

caribeña (Argentina, Bahamas, Barbados, Brasil, Chile, Ecuador, Venezuela y Uruguay) y dos países norteamericanos (Canadá y EEUU) contaban con seguros ante esta contingencia, por lo que la protección del ingreso de las personas en edad activa tenía un bajo nivel de cobertura en el continente, y que a pesar que durante la pandemia se crearon algunos programas para proteger contra la pérdida de ingresos monetarios por trabajo, la mayoría fueron temporales y no ha mejorado sustancialmente el aseguramiento en este ámbito<sup>13</sup>.

Asimismo, se estimó conforme el Informe Empleo Mundial y Perspectivas Sociales: Tendencias para 2024 de la OIT, que aproximadamente 435 millones de trabajadores estarían buscando empleo. Indicándose que a pesar de la reducción del desempleo después de la pandemia de Covid-19, los salarios han disminuido en la mayoría de los países del Grupo de los Veinte (G20)<sup>14</sup>, por motivo de la inflación.

Entre los países del G20, China, Rusia y México registraron un crecimiento salarial real en 2023, mientras que, en los demás países, los trabajadores experimentaron una disminución en el valor de la remuneración real, siendo más acentuada en Brasil (6,9%), en Italia (5%) y en Indonesia (3,5%)<sup>15</sup>.

Al respecto, en el año 2001 la OIT<sup>16</sup> emitió estadísticas en cuanto al porcentaje individual y total del gasto en la seguridad social de algunos países de Latinoamérica para el período 1996-1997, entre los cuales están<sup>17</sup>: Argentina 41,2%; Brasil 36,7%; Chile 45,6%; Costa Rica 42,6%; México 22,6%; Panamá 41,3%; Uruguay 67,8%; adicionalmente EEUU 48,8% y Canadá 40,1%.

Se observa en los años 90, que había un impacto económico de la seguridad social en América, que en ese entonces no cubría todos los regímenes prestacionales, y el mayor gasto estuvo agravado al servicio de salud y las pensiones. En el transcurrir del tiempo en el período 2000, antes de la pandemia la seguridad social en América Latina y el Caribe avanzó en relación a la ampliación de la cobertura contributiva y no contributiva de

<sup>13</sup> M.Á. RAMÍREZ VILLELA, C. CUCHCATLA MÉNDEZ, *op. cit.*, pp. 67 y 73-74.

<sup>14</sup> Es el foro de cooperación en las áreas más relevantes de la agenda económica y financiera internacional.

<sup>15</sup> MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, *OIT: El crecimiento del desempleo y de las desigualdades son desafíos para el G20 en 2024*, en [g20.gov.br](http://g20.gov.br), 6 marzo 2024.

<sup>16</sup> OIT, *Informe VI. Seguridad social: temas, retos y perspectivas*, Conferencia Internacional del Trabajo, 2001, 89ª reunión, p. 94.

<sup>17</sup> Porcentajes de gastos totales, que comprenden los gastos de las pensiones, de la asistencia médica, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades, y de las prestaciones familiares y en concepto de vivienda y de asistencia social en metálico y en especie, incluidos los gastos administrativos.

protección social, pero con una situación heterogénea en función del punto de partida de los países, sus particularidades en el mercado de trabajo, el ámbito de aplicación de la legislación y los avances para el afianzamiento de sistemas integrales de protección social<sup>18</sup>.

La OIT indica, además, que entre los años 2005 al 2017, la región de América Latina y el Caribe mostró importantes avances en términos de cobertura contributiva por la población ocupada, pasando del 36,6 al 47,5% respectivamente, en el 2017 bajó al 46,9% y se estabilizó en 46,6% entre el 2018-2019. En el 2020, la pandemia causó un brusco impacto en la cobertura contributiva de manera heterogénea entre los distintos países y subregiones<sup>19</sup>.

En este sentido, con el Covid-19, los avances se retuvieron con una caída del PIB del 7% en 2020 a escala regional, los efectos productivos, laborales, de protección social y macro-fiscales se hicieron presentes con gran velocidad y magnitud. En el 2021, se experimentó un mejor desempeño donde las proyecciones de recuperación apuntaron a que la región recuperó parte de la capacidad productiva afectada, no obstante, la caída bianual del producto interno siguió al 1,6%<sup>20</sup>.

Otro aspecto a destacar en el informe de la OIT, es que el gasto en protección social es más elevado en los países con un mayor nivel de desarrollo y maduración del sistema de protección social como Brasil, Argentina y Uruguay. En cambio, en otros países, el gasto público social no alcanza niveles más elevados ya que tienen otras formas de provisión, como gestores privados y/o no gubernamentales, como el caso de Chile, en que introdujeron las cuentas de capitalización individual para reemplazar a los sistemas públicos y también de los países con seguros de salud de provisión no estatal para algunos colectivos<sup>21</sup>, por ejemplo Venezuela.

A continuación, las estadísticas del gasto social en seguridad social en América Latina y el Caribe, en el período 2020-2021.

---

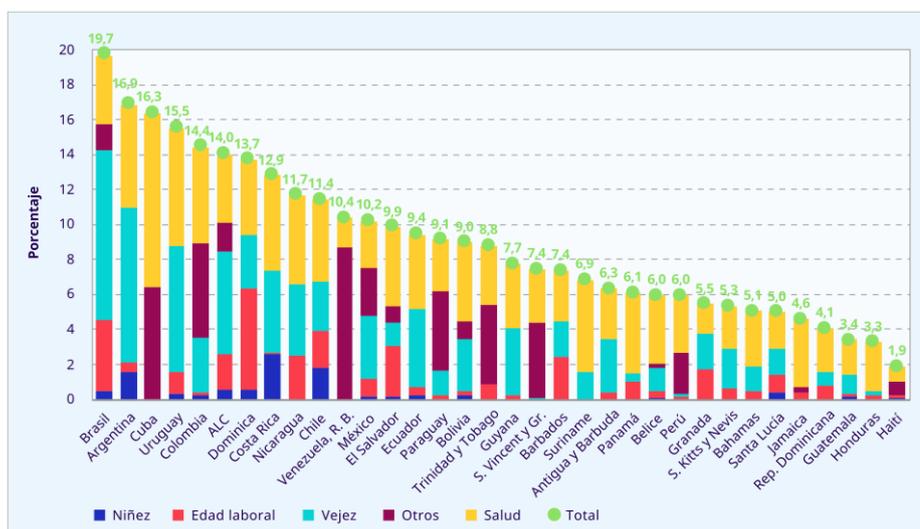
<sup>18</sup> OIT, *Panorama de la protección social en América Latina y el Caribe. Avances y retrocesos ante la pandemia*, 2021, p. 3.

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 30.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 32.

**Gráfico 1** – Gasto social en protección social según garantías de los pisos de protección social (en % del PIB, último año disponible)



**Nota:** el gasto público en protección social incluye el gasto en servicios y transferencias prestados a personas y hogares, y el gasto en servicios prestados de forma colectiva. En el gasto en atención de salud, las fuentes públicas incluyen los ingresos en forma de transferencias y subvenciones, las transferencias, las subvenciones a los beneficiarios del seguro de enfermedad voluntario, los planes de financiación de las instituciones sin fines de lucro al servicio de los hogares o de las empresas, así como las cotizaciones obligatorias de prepago y del seguro social de enfermedad. Todas estas transferencias y subvenciones representan fuentes públicas para la sanidad e indican la parte global de la financiación gubernamental de salud.

**Fuente:** OIT, *Panorama de la protección social en América Latina y el Caribe: Avances y retrocesos ante la pandemia*, 2021, p. 32, gráfico 3.2

Conforme lo transcrito, la seguridad social es un sistema destinado a garantizar protección a la población ante las contingencias de enfermedad, desempleo, pensiones, accidente de trabajo, entre otros, que en el transcurso del tiempo ha presentado variaciones en su desarrollo en Latinoamérica, teniendo un impacto significativo durante la pandemia del Covid-19, el cual no contribuyó a su desarrollo, al contrario tuvo una disminución en el aporte contributivo producto a su vez de la crisis laboral, sanitaria y económica, que a pesar de su mejoría en el 2021, igualmente no se estabilizó con la producción económica de acuerdo con el valor del PIB. Sin embargo, el escenario de antes y después del Covid-19 no ha constituido el único factor detonante de afectación a la clase trabajadora, sino también, el modelo que han seguido diferentes países en la puesta en práctica de la

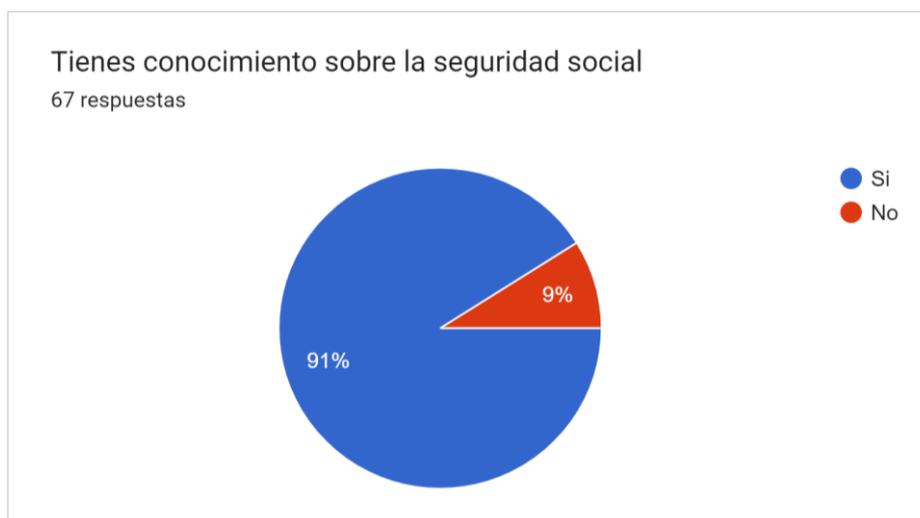
seguridad social, con resultados positivos en algunos países pero negativos en otros, donde a su vez el aumento de la economía informal, la corrupción, la crisis económica y política, el desempleo han colaborado a su desestabilización, como también la migración trabajadora, cuyo punto se desarrollará más adelante.

Ahora bien, se presentan dos gráficos de la encuesta realizada por Aprendizaje Jurídico<sup>22</sup> que especifica que un gran porcentaje de los participantes tienen conocimiento referente a la materia dilucidada, permitiendo cotejar y contrastar la claridad, confiabilidad y validez del resto de los datos recolectados del cuestionario, que serán analizadas.

**Gráficos 2 y 3** – Conocimiento sobre el derecho laboral y la seguridad social



<sup>22</sup> Encuesta a nivel internacional destinada a la población de América, para evaluar las perspectivas, conocimientos y criterios en relación a los anhelos que tienen un grupo de participantes en el trabajo y los motivos que los encaminan a emigrar, obteniendo 67 respuestas, que se mostrarán y se analizarán en el presente artículo. Se utilizó como método el sistema de formulario de Google.



### 3. Sindicato laboral

El sindicato es la organización que crean los trabajadores y trabajadoras para la defensa y promoción de sus derechos e intereses legítimos<sup>23</sup>.

En este sentido, es aquella figura que una vez constituida posee una serie de derechos que le permite garantizar su funcionamiento. El Convenio OIT n. 87 establece la libertad sindical y el derecho de sindicación, regulando la protección de la organización sindical como el derecho de obtener la personería jurídica, garantizar la autonomía en acciones como la redacción de los estatutos, organizar su administración y formular su programa de acción. Entre sus atribuciones comprende el derecho de negociación colectiva y el derecho de huelga. En cada país, el sindicato actúa de acuerdo con las disposiciones establecidas en sus estatutos, las leyes o códigos de trabajo en procura de la protección, sus respectivos intereses económicos y sociales.

El art. 3 del Convenio OIT n. 135, sobre los representantes de los trabajadores, define las personas reconocidas tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, entre las cuales a) representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos, o b) representantes electos, es decir, aquellos libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, conforme la legislación nacional o de los contratos colectivos.

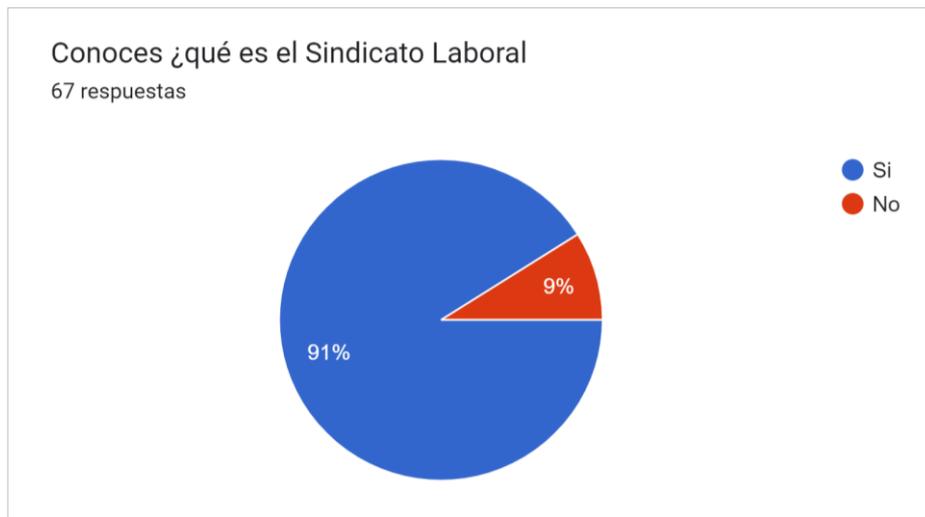
<sup>23</sup> CONSEJO SINDICAL UNITARIO DE AMÉRICA CENTRAL Y CARIBE, *Libre funcionamiento de las organizaciones sindicales: Garantías para su crecimiento y consolidación*, 2011, p. 1.

En el ejercicio de sus derechos busca el bienestar de las condiciones laborales de sus afiliados (trabajadores), sea por medio del convenio, contrato colectivo u otra figura estipulada en la respectiva norma, a través de diversas negociaciones con el empleador sea público o privado.

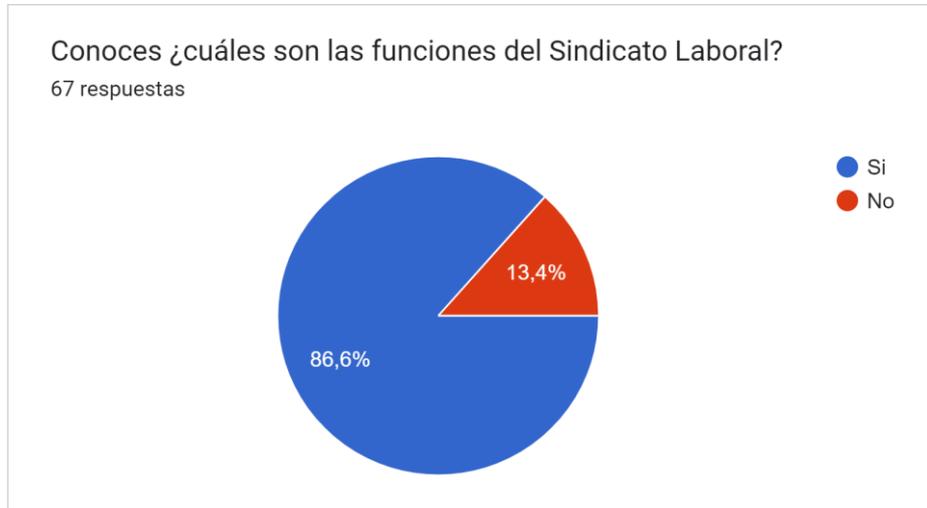
Para alcanzar una mejoría de las condiciones laborales de sus afiliados y afiliadas, el sindicato debe ser una organización fuerte y consolidada, donde los trabajadores se afilian y deciden participar en las actividades del sindicato, ya que permite conseguir un saldo más favorable o más provechoso de aquello que conseguirían actuando de manera individual, sea por el cumplimiento de los derechos que le están reconocidos, la ampliación de éstos o la creación de nuevos derechos<sup>24</sup>.

A continuación, se presenta el resultado de la encuesta realizada en relación a la temática, a los fines de indagar las percepciones de los participantes sobre el sindicato laboral, su credibilidad de representación actual y su importancia en la defensa de los intereses de los trabajadores.

**Gráficos 4 y 5** – Conocimiento sobre el sindicato laboral y sus funciones

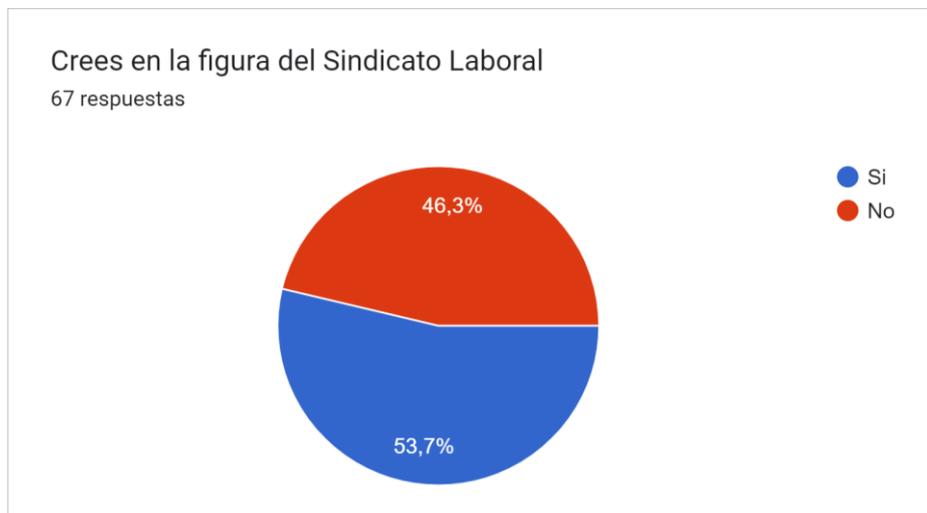


<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 4.



En los gráficos se indica que los encuestados tienen conocimiento del sindicato laboral y sus funciones, cuyo resultado permite convalidar el resto de las preguntas relacionadas con el tema evaluar.

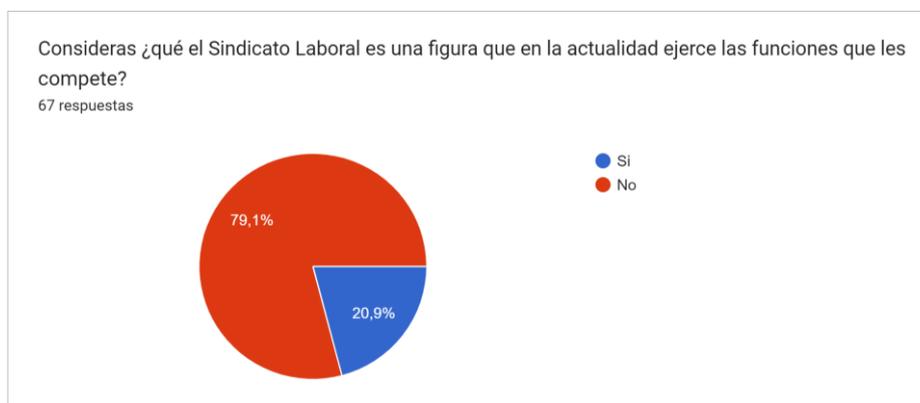
**Gráfico 6** – Credibilidad del sindicato laboral



**Gráficos 7 y 8** – Representación de los trabajadores por parte del sindicato

En el gráfico 6 se detalla, que un 53,7% de los encuestados aún creen y confían en este medio de representación, sin embargo, hay una brecha mínima de casi 7% de quienes respondieron negativamente 46,3%.

Resultando un grupo de personas que nunca han sido creyentes o simplemente en el transcurso del tiempo han perdido la fidelidad, por considerar que el sindicato ha usado su figura como un medio para conseguir beneficios propios y no para la colectividad (véase el gráfico 8), no obstante, se visualiza que aún existe la esperanza que el sindicato constituya una figura primordial de representación de los trabajadores, tal como se indica en los gráficos 7 y 8.

**Gráfico 9** – Funciones del sindicato laboral

Observamos que la mayoría consideran que en la actualidad el sindicato no ejerce las funciones que le compete, expresando los siguientes motivos.

**En caso de que la respuesta anterior es negativa, indique el motivo**

51 respuestas

Han perdido la neutralidad y defiende sus intereses

Cuestiones políticas

Algunos sindicatos están a favor del patrón sobre todo el de las empresas públicas, por lo menos en el caso de Venezuela

El sindicato de trabajadores es una corrupción

No cuentan con los entes gubernamentales para brindar el apoyo requerido

Muchos sindicatos usan la figura para intereses personales y no colectivos

Los sindicatos apoyan muy poco a los trabajadores, buscan beneficiarse ellos más que a los empleados

Desvirtúan el bien común y buscan el beneficio propio

Ahora bien, Barajas Montes de Oca<sup>25</sup> indica que, en el 1973, surgió el cierre de muchas empresas debido a la crisis del petróleo, donde los gobiernos de los países productores impusieron un embargo a las naciones industrializadas de Europa, que trajo como consecuencia que los trabajadores quedaran sin empleo, otros fueron reajustados con la promesa

<sup>25</sup> S. BARAJAS MONTES DE OCA, *El sindicato ante la problemática de una nueva relación laboral*, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado – Nueva Serie*, 1999, n. 96, pp. 723-725.

de volver a emplearlos en cuanto mejoras en las condiciones, desconcertando el bienestar sindical, y a pesar de la búsqueda de nuevas fuentes de energía no fue posible cumplir con las exigencias sindicales, y ante el peligro de desaparecer convinieron con los empleadores soluciones temporales que infortunadamente no satisficieron a los trabajadores.

Asimismo, ante dicha crisis, se originó cambios en las condiciones de trabajo, en el salario, tiempo de la jornada, contrato de trabajo; en Europa y EEUU. Además, arreglos obrero-patronales sobre la productividad y el crecimiento de las empresas, así como la suspensión temporal de algunas cláusulas de las convenciones colectivas o la modificación de otras, obligaron a los sindicatos a establecer compromisos que no fueron definitivos pero provocaron el descontento de sus agremiados, acarreado la desconfianza hacia sus dirigentes y la desaprobación.

Igualmente, otro factor que el trascurso de tiempo ha afectado en el sindicalismo, es el problema económico mundial. A tal efecto, Barajas Montes de Oca expresa que en el ámbito internacional, el desarrollo tecnológico y el volumen de productividad han contribuido a su agravamiento, tanto por el hecho de la reducción de empleos como por los cambios sufridos en el campo de la negociación colectiva, donde el sindicato se ha visto en la necesidad de adoptar cambios estructurales en su organización interna.

Las acciones tomadas en algunos países, en crear o adquirir negocios propios para no dejar la clase trabajadora sin empleo o activar la fuente de empleo, se estima que este movimiento económico a veces no agrada a los sindicatos, por el peligro de que tales atribuciones que se adjudica el Estado impidan la satisfacción plena de las exigencias gremiales, por coartar su acción representativa y los somete a fuertes restricciones de orden material; otra, debido a los enfrentamientos suscitados cuando se pretende el ejercicio de las acciones legales o contractuales procedentes o el uso de la fuerza sindical admitida por la propia legislación, haciendo perder la libertad sindical, considerando también como inconstitucional y contraria a las garantías de reunión, asociación y defensa de la persona<sup>26</sup>.

Por otra parte, en una encuesta realizada en 18 países de América Latina dentro del período 1996-2015, referente al grado de confianza en los sindicatos, se obtuvo el siguiente resultado.

---

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 726.

**Cuadro 1** – Grado de confianza en los sindicatos en América Latina (1996-2015)

Confianza>	Poca	Ninguna	Total (poca o ninguna)	Mucha
1996	40,3	29,6	69,9	6,8
2005	32,5	40,1	72,6	7,8
2010	36,6	31,1	67,7	6,1
2015	34,7	34,1	68,8	6,5

**Nota:** incluye 18 países, excepto 1996 (17); se excluyen los casos sin respuesta e ignorados.

**Fuente:** A. MARSHALL, *Percepciones sociales acerca de los sindicatos en América Latina*, en *Revista Temas Sociológico*, 2021, n. 29, p. 363, cuadro 1

De la encuesta mostrada se presenta que en el período 1996-2015 los países latinoamericanos atravesaron importantes cambios económicos y políticos, y entre los 18 países analizados (cada uno con similar representación en la muestra total) se mantuvo relativamente invariable a lo largo del período donde se observan de las personas entrevistadas que declaran no confiar en los sindicatos o tener en ellos poca confianza. Más de dos tercios de los entrevistados visualizan a los sindicatos como una institución poco o no confiable.

También de la encuesta comentada se obtuvo que una proporción de personas en América Latina declararon tener mucha confianza en los sindicatos. Ante ello se consideró:

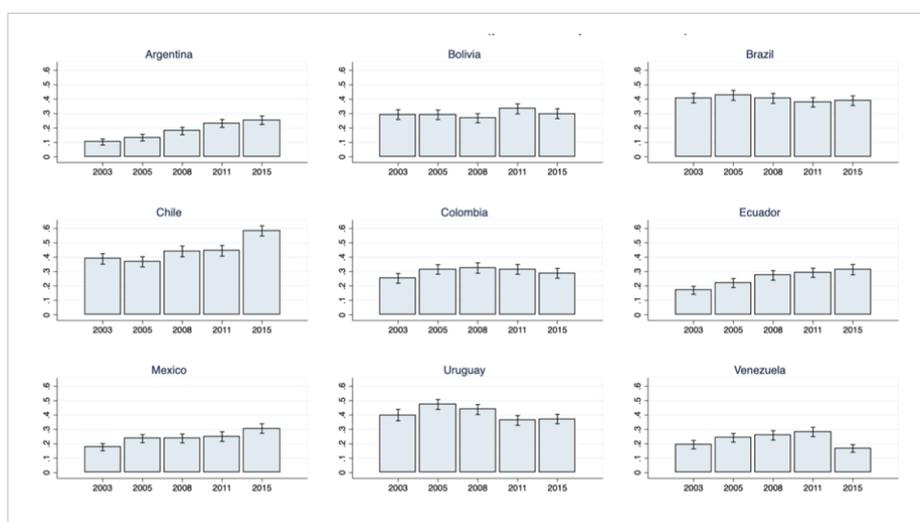
Falta de confianza [...] no implica necesariamente una actitud negativa respecto de la existencia y función intrínseca de los sindicatos, sino que puede ser interpretada como una opinión crítica acerca de los sindicatos específicos que operan en cada país, porque no cumplen con las expectativas individuales del papel que deberían desempeñar: no se confía en que protejan a aquellos cuyos intereses deberían representar<sup>27</sup>.

La opinión citada de Adriana Marshall tiene analogía ya que el nivel de confiabilidad de los sindicatos proyectada en el transcurso de tiempo ha dependido de las condiciones económicas, sociales y políticas que ha experimentado cada país, teniendo una vinculación y afectación negativa y positiva en las relaciones entre patrono, sindicato, los trabajadores y el Estado.

<sup>27</sup> A. MARSHALL, *Percepciones sociales acerca de los sindicatos en América Latina*, en *Revista Temas Sociológicos*, 2021, n. 29, pp. 363-364.

En este sentido, entre 2003 al 2015 –como se muestra en el siguiente gráfico– Chile presentó un aumento de confianza con el sindicato en especial en la movilización social, la legitimidad entre actores políticos e institucionales como el empresariado, gobierno y parlamento y las organizaciones de trabajadores. Situación diversa se experimentó en Uruguay y Venezuela que han manifestado un altibajo brusco y otros países como Colombia, Brasil, que han cursado desniveles graduales, siendo una característica a considerar que dichas variaciones han repercutido en años específicos en base a las condiciones del país.

**Gráfico 10** – Probabilidad de confiar en sindicatos en 9 países de América Latina (2003-2015)



**Fuente:** P. PÉREZ AHUMADA, *Sindicatos en tiempos de crisis: reviven pero son ignorados por la autoridad*, en [www.ciperchile.cl](http://www.ciperchile.cl), 1 mayo 2020, figura 3

Por una parte, se comprende que la falta de confianza de los sindicatos deriva de un problema económico y social *vs* la crisis del país, como la inflación, constituyendo un tonante que coadyuva a los trabajadores a considerar a los sindicatos de estar involucrados en actos de corrupción, donde a su vez dudan de las funciones de la capacidad y catalogan como débiles y fragmentados, o son despreciados por el partido político al que pertenecen el cual no haya afinidad o confianza, y por otra parte está relacionado a la falta de protección de los intereses de los trabajadores, que en el transcurso del tiempo hemos observado que han perdido neutralidad en la defensa de los derechos laborales y sociales, inclinándose a la actividad política o defendiendo las políticas públicas del gobierno que no simpatizan

o violan los derechos laborales.

Estas situaciones han derivado desaparición de los sindicatos o una desviación de la naturaleza por el cual fueron creados, perdiendo su legitimidad y credibilidad.

## 4. Condiciones laborales y trabajo en Latinoamérica

### 4.1. Condiciones laborales en Latinoamérica

El Banco Interamericano de Desarrollo (BID)<sup>28</sup> indica que el 55% de los trabajadores de América latina y el Caribe tiene un empleo informal sin contrato ni cobertura de seguridad social y 3 de cada 100 no alcanza a tener los ingresos necesarios.

La edición del *Índice de mejores trabajos 2024* del BID indica que el umbral de la pobreza que cada 2 años mide la calidad y cantidad del empleo en América latina presenta que el 70% de las personas en edad productiva trabaja, pero la calidad del empleo es apenas un 41,2 sobre 100 según los últimos datos disponibles para 17 países de la región<sup>29</sup>; otro dato a destacar es que el 55% de los trabajadores está empleado de manera formal y el 61% está cubierto por la seguridad social.

También, el referido índice refleja importantes brechas en los mercados laborales de la región, donde las mujeres de América Latina tienen empleos de peor calidad que los hombres con una brecha de 16 puntos, en cambio los jóvenes de la región tienen empleos de peor calidad que los adultos con una brecha de 15 puntos en esa dimensión. Igualmente existen países con puntajes elevados en el índice global que presenta las mayores brechas en esos grupos vulnerables, por ejemplo Costa Rica ocupa el número 3 en el *ranking* de la última edición del índice de mejores trabajos, que representa una de las mayores brechas de género y la menor brecha entre adultos y jóvenes en la región; Uruguay lidera en el índice de mejores trabajos en la región pero presenta la brecha más grande de calidad y cantidad entre los adultos y jóvenes; Chile también representó uno de los países con mejores puntuación en la calidad del empleo<sup>30</sup>.

Entre los puntos que indica el BID para mejorar la cantidad y calidad del empleo en especial en América Latina y el Caribe son: equiparar el

---

<sup>28</sup> BID, *Índice de mejores trabajos 2024. Calidad del empleo en América Latina: entre la informalidad y salarios que no alcanzan*, 2024.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 4.

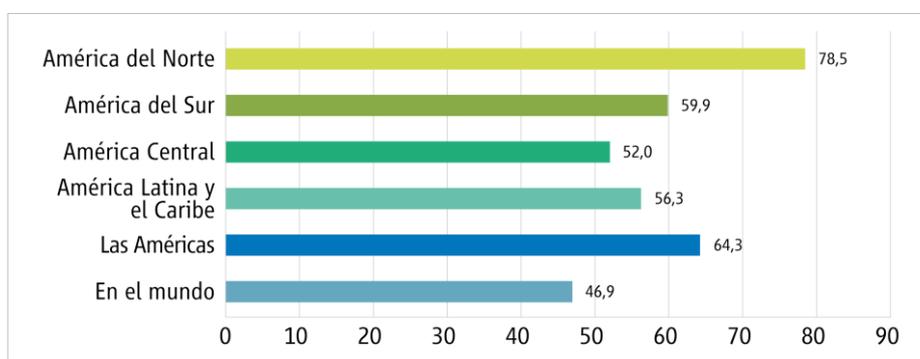
<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 6.

capital humano con habilidades alineadas a las necesidades de talento de los sectores productivos de cada país, promover el empleo formal con menores costos haciendo universal la seguridad social, impulsar el acceso a empleos fortaleciendo los servicios públicos.

Por otra parte, en el año 2021, la Asociación Internacional de la Seguridad Social (AISS)<sup>31</sup> indicó –de acuerdo con la OIT– que el 64,3% de la población de las Américas tiene acceso al menos a una forma de prestación social, el 57,4% de los niños reciben prestaciones para cuidados y el 51,9% de las madres reciben prestaciones por maternidad. Las personas de edad avanzada reciben pensiones en un porcentaje más alto, el 88,1%, y el 71,8% de las personas con una discapacidad grave tienen acceso a prestaciones sociales. Si bien los programas de asistencia social cubren el 36,7% de las personas vulnerables, solo el 16,4% de los desempleados reciben prestaciones sociales.

A continuación, se muestran cuatro gráficos que detallan una clasificación en América del porcentaje de la población cubierta por la seguridad social, de acuerdo con lo descrito anteriormente.

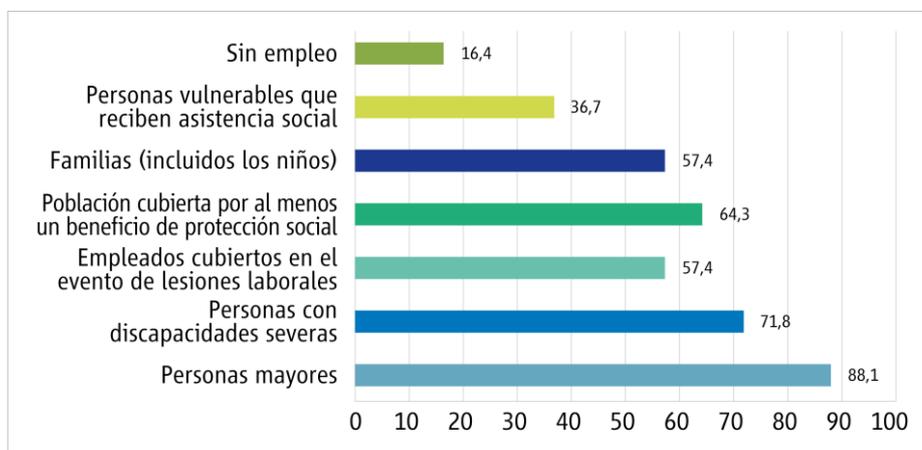
**Gráfico 11** – Proporción de la población cubierta por al menos una prestación de seguridad social



**Fuente:** AISS, [Américas 2021. Prioridades para la seguridad social. Tendencias, desafíos y soluciones](#), 2021, p. 22, gráfico 1

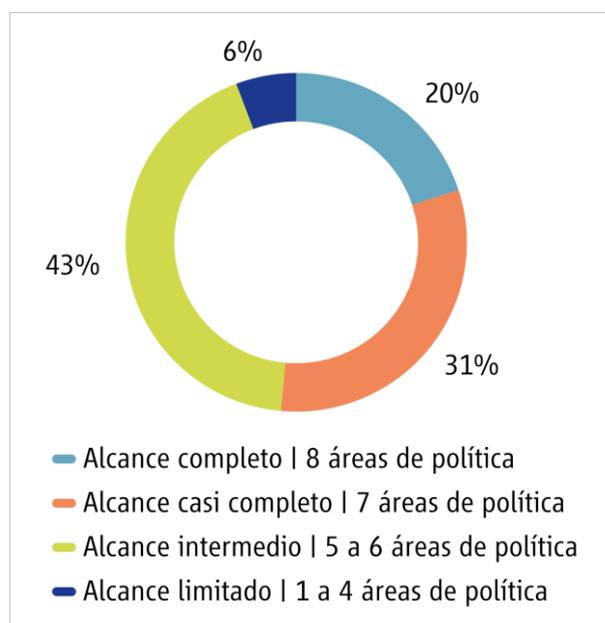
<sup>31</sup> AISS, [Américas 2021. Prioridades para la seguridad social. Tendencias, desafíos y soluciones](#), 2021, p. 21.

**Gráfico 12** – Cobertura por grupo de población



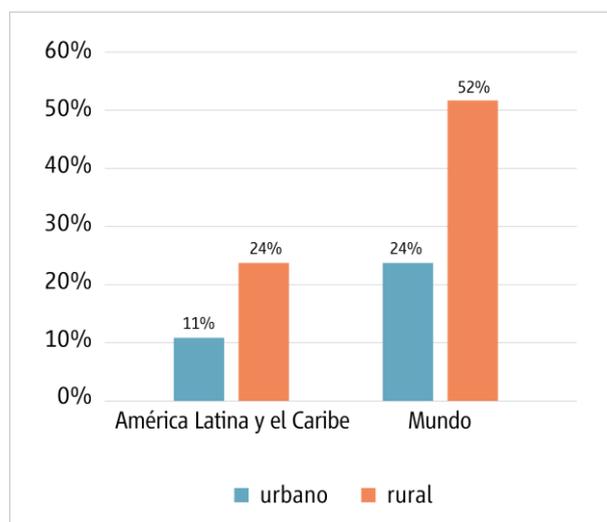
**Fuente:** AISS, [Américas 2021. Prioridades para la seguridad social. Tendencias, desafíos y soluciones](#), 2021, p. 22, gráfico 2

**Gráfico 13** – Porcentaje de países por nivel de cobertura, por rama de la seguridad social



**Fuente:** AISS, [Américas 2021. Prioridades para la seguridad social. Tendencias, desafíos y soluciones](#), 2021, p. 22, gráfico 3

**Gráfico 14** – Porcentaje de población sin acceso a los servicios de salud debido a la escasez de mano de obra



**Fuente:** AISS, [Américas 2021. Prioridades para la seguridad social. Tendencias, desafíos y soluciones](#), 2021, p. 22, gráfico 4

Asimismo, señala que, conforme a lo indicado por la OIT, la mayor parte de los países de la región establece en su legislación prestaciones en al menos 7 de las 8 ramas principales de la seguridad social como la vejez, invalidez, maternidad enfermedad, desempleo, accidentes de trabajo y prestaciones familiares; y a nivel mundial el 30,6% de la población está cubierta por un sistema de seguridad social integral, siendo que el 69,4% no está protegido o tiene una protección parcial<sup>32</sup>.

Hace referencia que Canadá, Guyana y Bolivia han logrado una cobertura de protección social para las personas de edad avanzada, en cambio Brasil, Chile y los EEUU han conseguido la cobertura universal para personas que tienen una discapacidad grave. En América hay 418 organizaciones activas de seguridad social que proporciona una amplia cobertura en toda la región incluyendo las pensiones no contributivas y la atención de salud esencial para personas de edad avanzada.

Asimismo, menciona que países como el Salvador, Honduras y Paraguay tienen el potencial de lograr y establecer pisos de protección social financiados con cargo a los recursos nacionales, pero deben mejorar la prestación de servicios y de acceso a los centros de salud, ampliación de la cobertura de la protección social y extensión de la cobertura del Seguro

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 24.

Social a los trabajadores informales por cuenta propia y domésticos<sup>33</sup>.

Conforme a lo descrito, en el 2020 se estimó que la seguridad social en América estaba en una inclinación a favorecer los servicios de asistencia social, pero con deficiencias en el sistema de coberturas de los diferentes regímenes, siendo que más de la mitad de los trabajadores y sus familias estaban cubiertos por algún tipo de protección social, no obstante, continuaba la desprotección en los trabajadores informales, domésticos, entre otros, situación que no ha cambiado mucho cuando la OIT indica que 3.800 millones de personas siguen estando totalmente desprotegidas<sup>34</sup>.

Significando que el proceso de estabilización de la seguridad social va caminando lentamente, y ante ello la OIT señala que se necesitará 49 años, para cerrar las brechas de protección, derivado que el mundo sigue dos trayectorias diferentes y divergentes de protección social, los países de ingreso alto (85,9%) están cada vez más cerca de disfrutar de una cobertura universal; los países de ingreso mediano alto (71,2%) y mediano bajo (32,4%) están dando grandes pasos para cerrar las brechas de protección; y las tasas de cobertura de los países de ingreso bajo (9,7%) apenas han aumentado desde 2015, situándose en niveles bajos<sup>35</sup>. Ante ello nos preguntamos: ¿será posible de acuerdo con las Naciones Unidas terminar con la pobreza y garantizar la protección social a nivel mundial para el 2030?

Con este panorama resulta dudoso que en cinco años disminuya la pobreza y aumente la garantías sociales cuando persiste el problema del alto nivel del empleo informal, la desestabilización económica y la era de la digitalización que están contribuyendo a impedir la extensión, el mantenimiento y la sostenibilidad de la seguridad social en el mundo, en especial en América, sin obviar las disyuntivas de las políticas públicas que aplican algunos países que no han tenido resultados satisfactorios a la población.

#### 4.1.1. El trabajo en Latinoamérica

Statista, una consultora de encuesta, indicó que según datos de la consultora WTW entre fines de 2021 y principios de 2022<sup>36</sup>, el 56% de los empleados latinoamericanos planea quedarse en su empleo actual y no cambiaría de trabajo si pudiera, frente al 45% que está abierto a nuevas

---

<sup>33</sup> *Idem*.

<sup>34</sup> ILO, *World Social Protection Report 2024-26. Universal social protection for climate action and a just transition*, 2024, p. iii.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. xix.

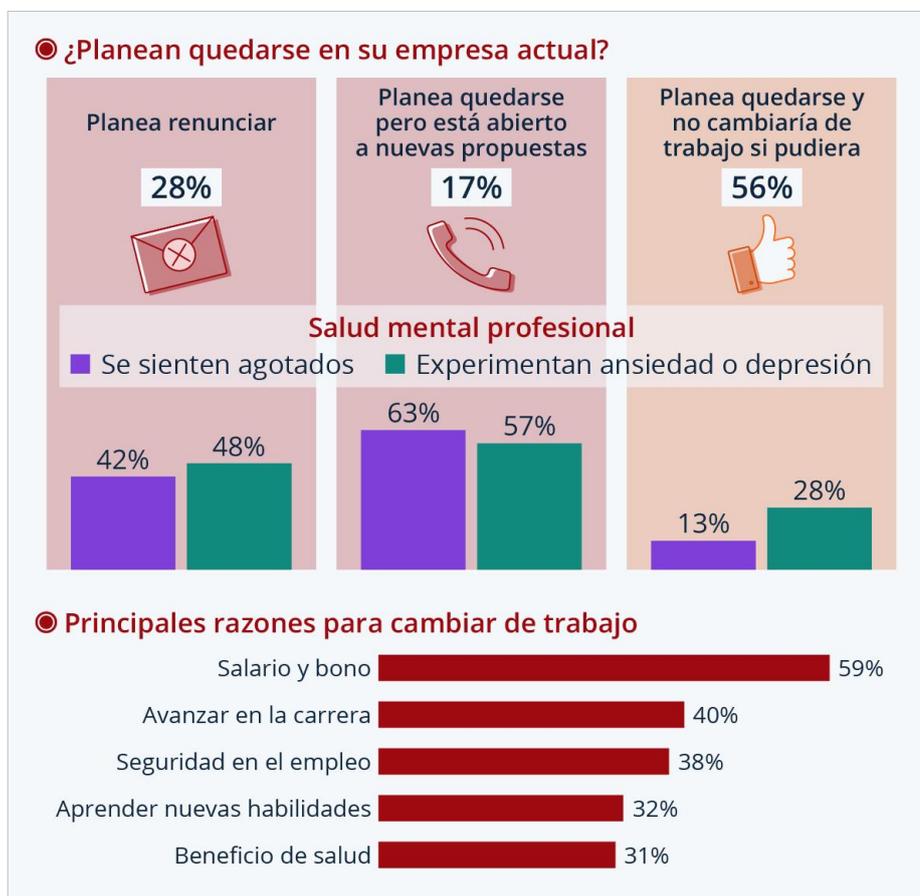
<sup>36</sup> WTW, *op. cit.*

propuestas o planea marcharse; los principales motivos del segundo grupo para buscar nuevos trabajos son el salario (59%), avanzar en la carrera (40%) y obtener seguridad en el empleo (38%).

En el siguiente gráfico observamos, que el gran porcentaje de encuestados que planea renunciar o cambiar de trabajo manifiesta un alto índice de ansiedad o depresión, que es un elemento de manifestación de no sentirse satisfechos de su trabajo, lo cual conlleva, como indica María Florencia Melo<sup>37</sup>, a «La renuncia silenciosa o “quiet quitting” [que] es una actitud laboral que es tendencia en redes sociales e implica hacer lo justo e indispensable en el trabajo y el mínimo esfuerzo para no ser despedido», siendo una estrategia para no renunciar hasta tanto no encuentre otra alternativa, y de ese modo buscan afrontar el estrés, sin compromiso e interés con el trabajo, manifestando agotamiento continuo.

---

<sup>37</sup> M.F. MELO, *¿Están conformes los latinoamericanos con su trabajo?*, en [es.statista.com](https://es.statista.com), 21 septiembre 2022.

**Gráfico 15** – Conformidad de los latinoamericanos con su trabajo

**Nota:** encuesta a 5.028 empleados de grandes y medianas empresas privadas de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y México realizada en diciembre de 2021 y enero de 2022. Los porcentajes pueden no sumar 100% debido a redondeos.

**Fuente:** M.F. MELO, [¿Están conformes los latinoamericanos con su trabajo?](#), en [es.statista.com](#), 21 septiembre 2022

Marina Pasquali<sup>38</sup> especifica que, según la OIT, Bolivia y Colombia son países con el mayor porcentaje de trabajadores independientes sobre el total de la población empleada. En México la proporción asciende a menos de tres de cada diez trabajadores (27,5%), en Chile registra un menor porcentaje de la región (25,9%) de autónomos sobre el total de las personas

<sup>38</sup> M. PASQUALI, [¿Qué tan común es trabajar por cuenta propia en Latinoamérica?](#), en [es.statista.com](#), 25 abril 2023.

empleadas. En América Latina y el Caribe se ubica en el 34% de independientes sobre la población que trabaja, conforme lo indica el gráfico siguiente.

**Gráfico 16** – El trabajo por cuenta propia en Latinoamérica (2021)



**Nota:** Estimaciones de noviembre de 2022; excluye trabajadores familiares que contribuyen al emprendimiento.

**Fuente:** M. PASQUALI, [¿Qué tan común es trabajar por cuenta propia en Latinoamérica?](#), en [es.statista.com](#), 25 abril 2023

Otro aspecto que destaca la reseña de Marina Pasquali, es que el negocio unipersonal ha constituido la forma común en América Latina de ejercer el trabajo por cuenta propia, en que la mayoría no tienen empleados directos o simplemente usan colaboradores o se involucran la familia; que conforme a la OIT las legislaciones nacionales sobre seguridad social cubren a los trabajadores dependientes y por consiguiente los autónomos quedan en desventaja en materia de seguridad social.

De acuerdo con la OIT, la fuerza laboral informal representa la mitad del total de personas empleadas en América Latina, en este sentido a mediados de 2023 la tasa de informalidad regional (promedio de 11 países) fue del 48%, siendo que la tasa de informalidad regional entre las personas jóvenes (10 países), estuvo en el 58%, superior al 45% registrado entre los adultos<sup>39</sup>.

En 2023, Bolivia registró el mayor índice de informalidad de la región

<sup>39</sup> OIT, [Panorama Laboral 2023. América Latina y el Caribe](#), 2023, pp. 16-17.

(80,8%). Perú y Ecuador enfrentaron una alta informalidad laboral, con más de dos tercios de su población ocupada en empleos informales. México y Brasil, presentaron un porcentaje menor pero que a su vez asciende al 53% y al 37%, respectivamente. En Argentina la tasa de informalidad fue del 47,4%. En cambio, Chile, Costa Rica y Uruguay muestran una menor tasa de trabajo informal por encima del 25% y no por debajo del 36%<sup>40</sup>.

En consecuencia, la OIT destaca que luego de la pandemia Covid-19 la reducción de la tasa de desocupación fue del 7,4 al 6,5%, acompañada de un incremento de la tasa de ocupación del 57,9 al 58,2%, la tasa de participación pasó del 62,5 al 62,3%; no obstante, el panorama regional continúa siendo muy complejo, con elevada incidencia de la informalidad registrándose rezagos en la recuperación del empleo.

Otro aspecto a dilucidar y que se vincula con el tema es referente a la pérdida adquisitiva de los salarios, y al respecto la OIT indicó que «El panorama en materia de evolución de los ingresos reales del trabajo ha ido crecientemente complejizándose debido a la aceleración inflacionaria y a su impacto negativo sobre el poder adquisitivo de los salarios»<sup>41</sup>.

Resaltando la OIT que los salarios horarios reales promedio son inferiores a los registrados antes del comienzo de la pandemia, y en algunos la caída en el poder adquisitivo asciende al 10%, siendo algunas causas de esta situación la recuperación incompleta del empleo, el aumento en la informalidad (con ingresos más bajos que el promedio), y la pérdida de valor real de los ingresos laborales individuales<sup>42</sup>. Asimismo, menciona que, en virtud de la importancia de los ingresos laborales en el total de los ingresos familiares, su dinámica determina la evolución de la pobreza y de la indigencia; según la Comisión Económica para la América Latina y el Caribe (CEPAL), en el 2022 su incidencia a nivel regional (18 países) se redujo al 3,6 (pobreza) y 1,8 (indigencia) puntos porcentuales, respectivamente, respecto de 2021<sup>43</sup>.

Por consiguiente, la OIT detalla que la pobreza regional se contrajo en el 2021 al 32,6% y en el 2022 al 29%, comprendiendo el 13% y el 11,2%, respectivamente, en el caso de la pobreza extrema; ubicando a la incidencia regional de la pobreza por debajo del registro de 2018 (29,7%); pero la indigencia continuó superior a aquel año (10,5%). Que el panorama se vuelve más complejo cuando la CEPAL no proyectó una nueva reducción ni de la pobreza ni de la indigencia para el 2023, resultando que el primer

---

<sup>40</sup> *Ibidem*, pp. 57-58.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 73.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 78.

<sup>43</sup> *Idem*.

indicador en 2023 sería el 29,1% mientras que el segundo sería el 11,4%<sup>44</sup>.

Adicional a lo anterior, en el informe presentado se expresa que la recuperación del empleo femenino se ha intensificado con respecto al empleo masculino, pero manteniéndose en Latinoamérica las brechas de género, con desigualdades entre hombres y mujeres. Situación tampoco alentadora con el empleo juvenil presentando una tasa de desocupación desde el 14,4 al 30%.

## 5. Análisis de la encuesta por Aprendizaje Jurídico

A continuación se presenta el resto de los resultados de las respuestas del cuestionario realizado a un grupo de participantes ubicados en diversos países de Latinoamérica a los fines de indagar las perspectivas laborales que quieren actualmente los trabajadores, en virtud de las transformaciones que han surgido en el derecho laboral.

**Gráfico 17** – Expectativas que quieren los trabajadores



Entro otras opciones, también indicaron otros beneficios:

<sup>44</sup> *Idem.*

**Indicar otros beneficios económicos y sociales no indicados anteriormente**

20 respuestas

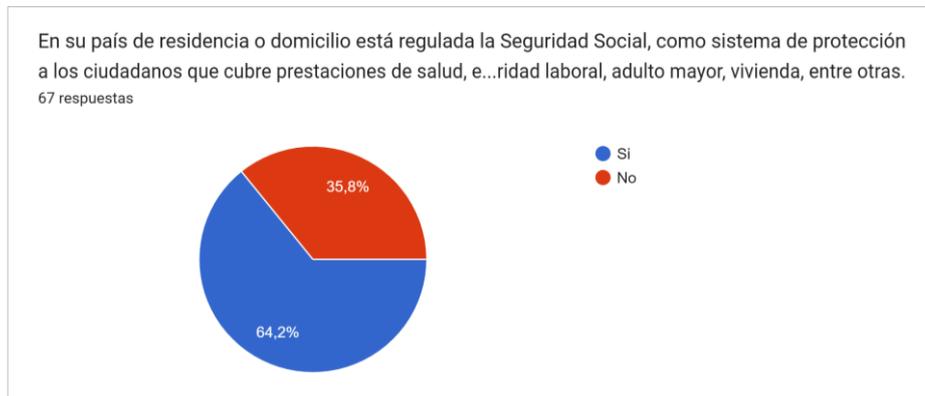
Promoción o méritos para el trabajador  
 Buen ambiente laboral  
 Planes de formación y de carrera  
 Respeto al trabajo  
 Educación, formación, capacitación  
 Mejores condiciones de trabajo, no solo físicas sino psicológicas  
 Adicionales a los que la ley exige  
 Que se cumplan los bonos de productividad  
 Un plan de turismo laboral. Mejoras para el transporte para dirigirse al trabajo. Mejoras en la formación y educación del trabajador. Planes culturales y recreativos  
 Pensión de vejez  
 Se cumplan con las contrataciones colectivas  
 Cesta ticket  
 Respeto a la meritocracia  
 Están descritas en las opciones  
 Pensiones para los mayores de 59 años que salen de las presas privadas  
 Conocer el contrato colectivo y el reglamento interior de trabajo que dejen que exista la figura de trabajador de base no sindicalizado que se acabe el outsourcing de verdad  
 Estabilidad laboral  
 Plan integral preventivo de salud  
 Programas de ocupación digna para la tercera edad, sin menos a o de sus capacidades  
 Bonos acordes a la producción y venta en caso de ser industria privada

Observamos que la mayoría de los participantes eligieron por una remuneración digna que no hace referencia al salario mínimo; al contrario, es una perspectiva más ansiosa, que comprende aquel salario que proporciona a los trabajadores y sus familias un nivel de vida decente, incluyendo la cobertura a las necesidades básicas como la alimentación, la vivienda, la atención médica, la educación, el transporte y la ropa<sup>45</sup>. En

<sup>45</sup> Cfr. V. MASTERSON, *¿Qué es el salario digno y en qué se diferencia del salario mínimo? Aquí te lo explicamos*, en [es.weforum.org](https://es.weforum.org), 10 mayo 2024; OIT, *La OIT alcanza un acuerdo sobre la cuestión de los salarios vitales*, en [www.ilo.org](https://www.ilo.org), 15 marzo 2024.

segundo puesto una mejor calidad de vida y en tercero mejores incentivos económicos, no obstante, integra una serie de beneficios de carácter social y gerencial que en su conjunto comprende elementos de protección a un ambiente laboral toxico, desigualdad, y la pobreza coadyuvando a una justicia social, valorización del trabajador y una condición de vida adecuada.

**Gráfico 18** – Regulación de la seguridad social



El 64,2% de los participantes indica que en su país está regulado el sistema de seguridad social, en cambio el 35,8% señala lo contrario, que en realidad no significa que haya ausencia de reglamentación, sino están creadas las normas pero con deficiencia en su aplicación o simplemente no se cumplen, conforme los motivos descritos por los participantes.

**Si la respuesta anterior es negativa, puedes indicar los motivos**

24 respuestas

Esta regulada, pero parcialmente se aplica

Aunque existe no cubre las expectativas o no cumple con lo establecido

Incumplen con la seguridad social

Funciona parcialmente el seguro social, la presentación de seguridad y salud laboral está escrita pero no se cotiza porque el Estado no tiene habilitado el método

Existe, pero no se aplica

En Venezuela la seguridad social no funciona en ninguno de sus subsistemas, es inexistente

Anteriormente estaba, pero han ido eliminándolo

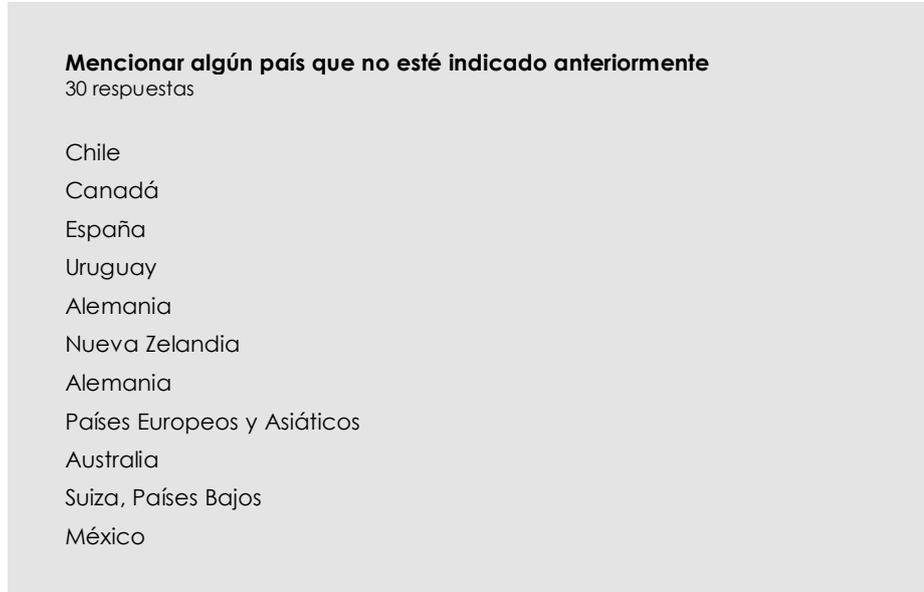
No es eficiente  
 No sirve  
 La vivienda no se incluye en la seguridad social  
 No cubre todo lo que dice  
 En Venezuela de hecho no tenemos seguridad social  
 Está regulada más no se practica  
 Existe, pero no se cumple a cabalidad  
 Temas políticos  
 No son favorecidos pagan muy poco  
 No se considera  
 La pensión es insuficiente  
 No funciona para nada  
 No se cumple lo establecido en la Constitución y la Ley Orgánica del Trabajo  
 No está domiciliada, no funcionan los hospitales  
 Aunque existen leyes y regulaciones, nada de eso se cumple  
 Los beneficios otorgados por la seguridad social es lo equivalente a un salario mínimo, que en este caso son unos USD 3

**Gráfico 19** – Países en que los trabajadores perciben mejores condiciones económicas



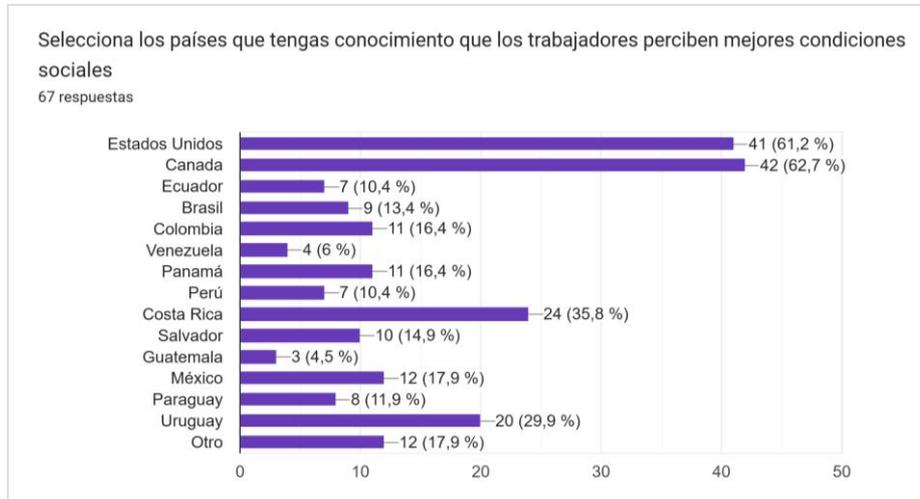
En primer lugar, lo encabeza los EEUU (86,6%), en el segundo Costa Rica (43,3%) y en el tercero Uruguay (34,3%), posteriormente incluyeron

otros países de América como Canadá, Chile y México, adicionando a los europeos y asiáticos, como se observa a continuación.



**Nota:** se indican los países que no fueron reiterados.

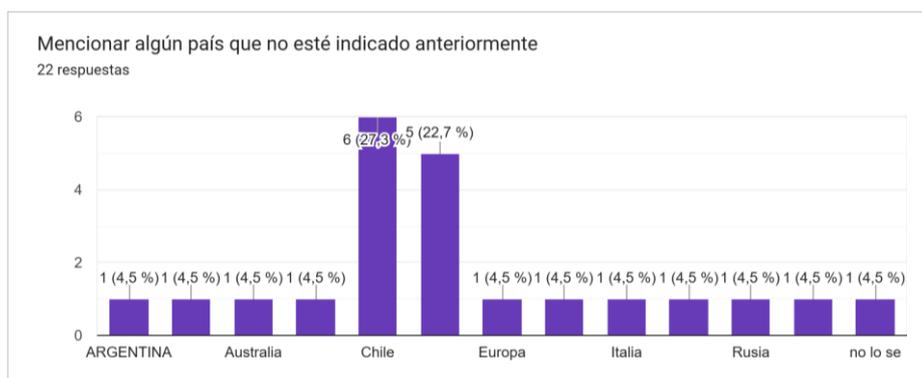
**Gráfico 20** – Países en que los trabajadores perciben mejores condiciones sociales



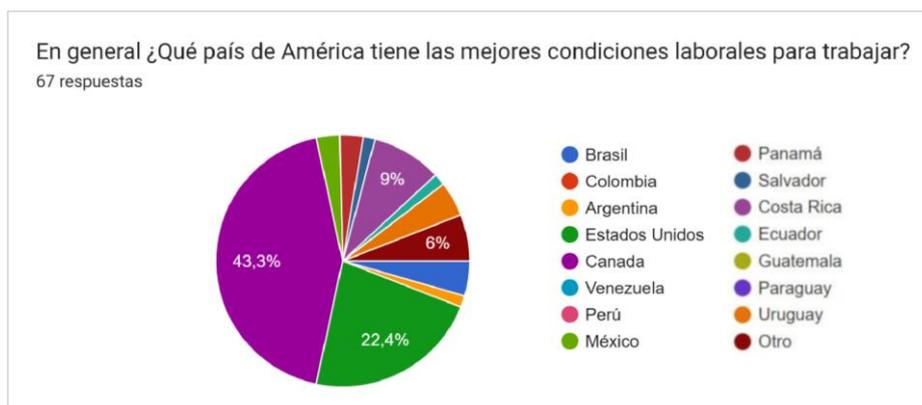
Canadá abarca el primer puesto (62,7%), continúan EEUU (61,2%), Costa Rica (35,8%) y Uruguay (29,9%). Adicional a estos, consideran a

Chile (27,3%) y España (22,7%)<sup>46</sup>, como se muestra en el siguiente gráfico.

**Gráfico 21** – Otros países en que los trabajadores perciben mejores condiciones sociales



**Gráfico 22** – Países en que los trabajadores perciben mejores condiciones laborales



Se reitera que en Canadá, EEUU y Costa Rica las condiciones laborales son mejores que en otros países de América, no obstante, hay un reglón donde los participantes mencionaron otros países como Chile y Guatemala, y adicionalmente indicaron España e Inglaterra.

<sup>46</sup> El cuadro no lo muestra, sin embargo, previa revisión del *google form* por los Autores se verificó que el cuadro con el 22,7% corresponde a España.

**En la pregunta precedente seleccionaste la opción "Otro"; indicar a continuación el país**

Inglaterra  
Chile  
España  
EEUU  
Guatemala

En el gráfico antecedente se observa que el gran porcentaje de los participantes consideran que en EEUU y en Canadá los trabajadores perciben mejores condiciones económicas y sociales, y dentro del ámbito de latinoamericano se ubica Costa Rica, Chile y Uruguay.

**Gráfico 23** – Países atrayentes para emigrar por las condiciones laborales



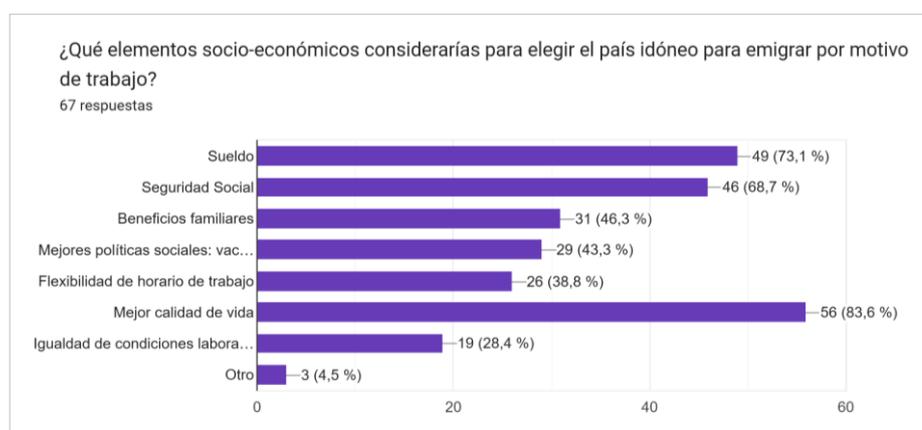
Del gráfico se precisa, que los países con mayor captación para emigrar por sus condiciones laborales se encuentran: España (23,9%), Canadá (26,8%), EEUU (14,9%), Alemania (13,4%); el resto de los países obtuvieron una puntuación por debajo a lo esperado entre el 1,5 y el 5%. Igualmente, describieron entre otros países tentativos para emigrar Ecuador y las Bahamas.

**En la pregunta anterior seleccionaste la opción "Otro"; indicar a continuación el país**

3 respuestas

España  
Ecuador  
Bahamas

**Gráfico 24** – Elementos socio-económicos atractivos para emigrar por motivo de trabajo



**En la pregunta anterior seleccionaste la opción "Otro"; indicar los motivos**  
5 respuestas

Idioma  
Mayor oportunidad de desarrollo  
Vivienda

Una mejor calidad de vida, el sueldo y la seguridad social continúan a constituir los factores socio económicos que buscan los trabajadores para emigrar a otro país; la pregunta es: ¿sí algún país de Latinoamérica reúne estos elementos para ser considerado atractivo para trabajar y paralelamente establecer una nueva vida?

Conforme al BID, uno de los fenómenos que está cambiando las situaciones en los países de América Latina es la migración. Según datos de la Organización Internacional de Migraciones (OIM), entre 2015 y 2020 la cantidad de personas migrantes en la región aumentó del 50%, pasando de

9,44 millones a 14,8 millones, comprendiendo los 7,7 millones de migrantes venezolanos.

Sin embargo, de acuerdo con el informe, el principal país de origen de migrantes de América Latina y el Caribe es México, de segundo es Venezuela y el tercero Colombia, siendo que los EEUU son el país que ha recibido más emigrantes sin apartar Argentina, Perú, Brasil, entre otros; siendo los motivos principales del desplazamiento la búsqueda de nuevas oportunidades de empleo o ingresos económicos, los factores políticos y climáticos<sup>47</sup>.

Asimismo, de acuerdo con el informe emitido por el BID en el 2021<sup>48</sup>, la mayoría de las personas han emigrado hacia Europa o los EEUU, donde, además, hay una población grande y creciente de haitianos que han migrado hacia Sudamérica, y otros se están moviendo desde el norte de Centroamérica a México y hacia los EEUU, y desde Nicaragua a Costa Rica.

En detalle a lo descrito y en base a las encuestas, las causas por la cuales las personas emigran desde América Latina es la falta de oportunidades de trabajo y de crecimiento profesional, las dificultades económicas como salarios y beneficios bajos, el alto índice de desempleo o viceversa el aumento del empleo informal, y las condiciones mínimas de la seguridad social.

EEUU y Canadá encabezan los países de América atrayentes para emigrar, por su fortaleza en el sistema económico, a pesar que entre los dos países, Canadá tiene un potencial mayor en el nivel de vida tanto el servicio de salud pública como diversas oportunidades laborales, una política migratoria accesible y además es un país con mayor seguridad para los habitantes a diferencia de los EEUU que es parcial, ya que algunos de sus sistemas son de financiamiento privado y no público por el Estado, como por ejemplo el servicio de salud.

En cambio en América Latina los países como Chile, Costa Rica y Uruguay son considerados receptores por su alto índice de estabilidad y prosperidad en la región, su economía está en constante crecimiento, con una buena calidad de vida, un índice bajo de corrupción, y en continuo desarrollo de la tecnología, tanto es así, que sobre todo Chile e Uruguay en este año 2024, fueron clasificados nuevamente entre los países pioneros de la inteligencia artificial en conjunto con Brasil y, a pesar que Costa Rica quedó en el grupo de los países en proceso de adaptación, en el informe fue

---

<sup>47</sup> BID, *Migración Internacional: Países Emisores, Receptores y sus impactos*, en [blogs.iadb.org/migracion](https://blogs.iadb.org/migracion/), 20 agosto 2024.

<sup>48</sup> BID, OCDE, *Flujos migratorios en América Latina y el Caribe. Estadísticas de permisos para los migrantes*, 2021.

catalogado como el país con mayor recepción de talento humano para la investigación e innovación de la inteligencia artificial<sup>49</sup>.

## 6. Conclusión

Los trabajadores de América desean un salario digno, una mejor calidad de vida y seguridad social, elementos socio laborales que no están alejados de las necesidades individuales, pero que lamentablemente en el transcurso del tiempo han sufrido una inestabilidad producto de las diversas políticas sociales y económicas que han influido en las regiones, que han contribuido al aumento del trabajo informal, una brecha laboral entre mujeres y hombres, adultos y jóvenes, así como la reducción del salario producto de la inflación.

La seguridad social es la pirámide que garantiza la estabilidad de vida de una población, forma parte del ciclo de la vida, y es vital en el acompañamiento de las personas, no ser cauteloso en su consolidación puede causar una fisura produciendo un sistema insostenible que conlleva a la pobreza de la sociedad afectando a los trabajadores y las familias.

Es necesario crear políticas que contribuyan a la creación del empleo formal y de calidad con beneficios sociales y económicos atractivos, en caso contrario se intensificará la migración laboral, golpeando la seguridad social y la economía del país y trasladándose el gasto público a otros países. Como indica la OIT, en el panorama del 2023-2024 «persistencia de brechas de género, desocupación, juvenil, informalidad y pérdida del poder adquisitivo de los salarios» son factores que juegan un papel importante a la estabilidad laboral y social<sup>50</sup>.

La falta de representación sindical o su desconfianza también ha revertido un punto prometedor en la seguridad de las políticas laborales que en el tiempo ha entorpecido y disuadido la defensa, conservación y mejoramiento de los derechos y beneficios, desvaneciendo dicha figura y quedando desprotegidos los trabajadores.

Las transformaciones tecnológicas están teniendo una acción evolucionaria en el ámbito laboral, originando cambios en los puestos de trabajo, convirtiéndose en una herramienta de prevención en seguridad y salud laboral así como en el desarrollo y complemento de las tareas, pero a su vez se está observando un incremento del desempleo o simplemente un aumento en la migración de trabajo autónomo digital ante las prerrogativas

---

<sup>49</sup> CENIA, *IIJA. Índice Latinoamericano de Inteligencia Artificial*, 2024, pp. 11-12 y 59-60.

<sup>50</sup> OIT, *OIT: A pesar de presentar una menor tasa de desocupación en 2023, recuperación de mercados laborales en América Latina y el Caribe aún es insuficiente*, en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 19 diciembre 2023.

de la flexibilización y el equilibrio entre vida privada con el trabajo, resultando esencial aumentar la formación y habilidades profesionales, y crear sistemas que contribuyan a consolidar la seguridad social ante la futura reducción contributiva que podría generar en un futuro un declive del sistema con repercusión a la sociedad.

Se ha presentado una evolución lenta de la calidad del empleo desde el 2010, prediciendo la OIT que faltaría aproximadamente 49 años para su estabilidad, pero las Naciones Unidas pronostican la reducción de la pobreza en el 2030, declaraciones que no coincide en la realidad y resulta dudoso su materialización, cada día aumenta el trabajo informal en América y la migración laboral en búsqueda de mejores oportunidades de trabajo y de calidad de vida, desplazándose principalmente a los EEUU, no obstante de las encuestas se extrae que no solo dicho país es atrayente y considerado económicamente productivo, también Canadá, Costa Rica, Chile y Uruguay que han sido calificados como países con un alto índice de recepción por motivo de la cantidad de empleo y mejores condiciones económicas y sociales que ofrecen a los ciudadanos, sin obviar a España y otros países de Europa.

En fin, el mundo está en una transformación laboral y social, es necesario tomar medidas en pro al bienestar de la población trabajadora, en caso contrario aumentará el desplazamiento de los trabajadores, la pobreza, la crisis en el sistema social; los jóvenes menos estudiarán al considerar más oportuno otras alternativas de ingreso que les permita en corto plazo obtener ganancias para costear sus gastos, la era digital cambiará los principios y los paradigmas en el ámbito laboral, y a su vez una de las opciones principales en el mercado estudiantil y de exigencia de flexibilidad de trabajo-tiempo libre vs horario de trabajo, por ende será necesario activar el dialogo social entre los actores (*trabajadores, sindicatos, Estado*), y entablar negociaciones productivas que generen una estabilidad económica, social y laboral en base a la nueva era, en caso contrario se fortalecerá la indignancia que aportará al envejecimiento prematuro, aumento de las enfermedades ocupacionales, el estrés, el agotamiento físico y psíquico y el colapso social.

## 7. Bibliografía

AISS (2021), [\*Américas 2021. Prioridades para la seguridad social. Tendencias, desafíos y soluciones\*](#)

APRENDIZAJE JURÍDICO (2024), *¿Qué anhelan los trabajadores en América, en el mundo laboral?*

- BALBÍN A.N. (2015), *El concepto de derecho del trabajo*, en *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, n. 45, pp. 359-375
- BARAJAS MONTES DE OCA S. (1999), *El sindicato ante la problemática de una nueva relación laboral*, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado – Nueva Serie*, n. 96, pp. 717-741
- BID (2024), *Índice de mejores trabajos 2024. Calidad del empleo en América Latina: entre la informalidad y salarios que no alcanzan*
- BID (2024), *Migración Internacional: Países Emisores, Receptores y sus impactos*, en [blogs.iadb.org/migracion](https://blogs.iadb.org/migracion/), 20 agosto
- BID, OCDE (2021), *Flujos migratorios en América Latina y el Caribe. Estadísticas de permisos para los migrantes*
- CALLAU DALMAU P. (2018), *La Seguridad Social: un elemento fundamental del mandato de la OIT desde su creación en 1919*, en *Lan Harremanak*, n. 39, pp. 26-50
- CENIA (2024), *IIJA. Índice Latinoamericano de Inteligencia Artificial*
- CEPAL, OIT (2017), *La inmigración laboral en América Latina*, Coyuntura Laboral en América Latina y el Caribe, n. 16
- CONSEJO SINDICAL UNITARIO DE AMÉRICA CENTRAL Y CARIBE (2011), *Libre funcionamiento de las organizaciones sindicales: Garantías para su crecimiento y consolidación*
- DURÁN-VALVERDE F., ORTIZ VINDAS J.F. (2021), *Módulo 8. Derecho al trabajo y seguridad económica. Marco normativo y tendencias de la protección social de las personas mayores*, Curso taller Promoción, protección y ejercicio de los derechos humanos de las personas mayores en América Latina, CEPAL, OIT
- ILO (2024), *World Social Protection Report 2024-26. Universal social protection for climate action and a just transition*
- MARSHALL A. (2021), *Percepciones sociales acerca de los sindicatos en América Latina*, en *Revista Temas Sociológico*, n. 29, pp. 355-386
- MASTERSON V. (2024), *¿Qué es el salario digno y en qué se diferencia del salario mínimo? Aquí te lo explicamos*, en [es.veforum.org](https://es.veforum.org), 10 mayo
- MELO M.F. (2022), *¿Están conformes los latinoamericanos con su trabajo?*, en [es.statista.com](https://es.statista.com), 21 septiembre
- MIGRATION DATA PORTAL (2024), *Labour Migration*, en [www.migrationdataportal.org](https://www.migrationdataportal.org), 24 diciembre
- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (2024), *OIT: El crecimiento del desempleo y de las desigualdades son desafíos para el G20 en 2024*, en [g20.gov.br](https://g20.gov.br), 6 marzo
- OIM, ONU MIGRACIÓN (2023), *Tendencias migratorias en las Américas. Febrero 2023*

- OIT (2001), [\*Informe VI. Seguridad social: temas, retos y perspectivas\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 89ª reunión
- OIT (2009), [\*Conocer los Derechos Fundamentales en el Trabajo\*](#)
- OIT (2016), [\*Estadísticas de migración laboral: Mapeo y análisis en 5 países de América Latina y el Caribe\*](#)
- OIT (2016), [\*La migración laboral en América Latina y el Caribe. Diagnóstico, estrategia y líneas de trabajo de la OIT en la Región\*](#), Informe Técnico OIT Américas, n. 2
- OIT (2021), [\*Panorama de la protección social en América Latina y el Caribe. Avances y retrocesos ante la pandemia\*](#)
- OIT (2023), [\*OIT: A pesar de presentar una menor tasa de desocupación en 2023, recuperación de mercados laborales en América Latina y el Caribe aún es insuficiente\*](#), en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 19 diciembre
- OIT (2023), [\*Panorama Laboral 2023. América Latina y el Caribe\*](#)
- OIT (2024), [\*América Latina y el Caribe diseña su estrategia regional de migración laboral\*](#), en [www.uat.ilo.org](http://www.uat.ilo.org), 15 mayo
- OIT (2024), [\*La OIT alcanza un acuerdo sobre la cuestión de los salarios vitales\*](#), en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 15 marzo 2024
- OPS (2023), [\*Aumento de la migración en las Américas en 2023: retos para garantizar la salud de las personas migrantes y respuesta de la Organización Panamericana de la Salud\*](#), en [www.paho.org](http://www.paho.org), 18 diciembre
- PASQUALI M. (2023), [\*¿Qué tan común es trabajar por cuenta propia en Latinoamérica?\*](#), en [es.statista.com](http://es.statista.com), 25 abril
- PÉREZ AHUMADA P. (2020), [\*Sindicatos en tiempos de crisis: reviven pero son ignorados por la autoridad\*](#), en [www.ciperchile.cl](http://www.ciperchile.cl), 1 mayo
- PROCURADURÍA FEDERAL DE LA DEFENSA DEL TRABAJO (2018), [\*La seguridad social y sus beneficios\*](#), en [www.gob.mx](http://www.gob.mx), 13 junio
- RAMÍREZ VILLELA M.Á., CUCHCATLA MÉNDEZ C. (2024), [\*Análisis comparado de los sistemas de seguridad social del continente americano: El índice de Universalización de la seguridad social\*](#), Documento de Trabajo CISS, n. 10
- RASO DELGUE J. (2016), [\*El Derecho del Trabajo como rama del derecho y sus nuevas fronteras\*](#), en [\*Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social\*](#), n. 13, pp. 13-52
- SUSESO (2017), [\*¿Qué es la seguridad social?\*](#), en [www.suseso.cl](http://www.suseso.cl), 14 abril
- WTW (2022), [\*Casi la mitad de los empleados están dispuestos a dejar su empleador\*](#), en [www.wtwco.com](http://www.wtwco.com), 21 julio

# La Directiva (UE) 2024/1760 sobre diligencia debida y trabajo decente. Una mirada a las migraciones y al trabajo infantil en las cadenas de valor

Miriam Judit GÓMEZ ROMERO\*

---

**RESUMEN:** A raíz de la aprobación de la Directiva (UE) 2024/1760 sobre diligencia debida a las empresas, nos acercamos a un intento europeo de hacer efectiva esa asunción de una mayor responsabilidad social por parte de las empresas que deberán observar el respeto a los derechos humanos en todos los estadios de la cadena de actividades. Así una empresa ubicada en España, con proveedores en diferentes partes del planeta donde las regulaciones o mecanismos de control nacionales no ofrezcan una efectiva protección a los trabajadores o donde se constate que existe trabajo forzoso, trabajo infantil o cualquiera de las variedades de esclavitud, deberá actuar rápidamente al respecto. En este espacio se tratará de reflexionar sobre la necesidad de regularización de la actividad empresarial y de la implementación de leyes laborales sólidas a partir del mandato normativo de la Directiva Europea.

**Palabras clave:** Directiva sobre diligencia debida, trabajo decente, cadena de actividades, trabajo infantil.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. La Directiva (UE) 2024/1760 sobre debida diligencia de las empresas en materia de sostenibilidad. 2.1. Ámbito de aplicación. 2.2. Debida diligencia en materia de derechos humanos. 2.3. Competencias y límites de las autoridades de control. 3. La cadena de actividades en el sector textil y agrícola. 4. Análisis del Anexo 1 de la Directiva: derechos y prohibiciones incluidos en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. 4.1. El trabajo infantil en la cadena de actividades. 4.2. Las personas trabajadoras migrantes en la cadena de actividades. 4.3. Trabajo decente y negociación colectiva. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía.

---

\* Profesora Ayudante Doctora en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Cantabria (España).



## The Directive (EU) 2024/1760 on Due Diligence Directive and Decent Work. Special Reference to Migrations and Child Labour in Value Chains

---

**ABSTRACT:** Following the approval of Directive (EU) 2024/1760 on corporate due diligence, we are approaching a European attempt to make effective this assumption of greater social responsibility by companies that must observe respect for human rights at all stages of the chain of activities. Thus a company located in Spain, with suppliers in different parts of the planet where national regulations or control mechanisms do not offer effective protection to workers or where it is found that forced labour, child labour or any variety of slavery exist, must act quickly in this regard. This space will try to reflect on the need to regularize business activity and implement solid labour laws based on the mandate of the European Directive.

*Key Words:* Due diligence Directive, decent work, chain of activities, child labour.

## 1. Introducción

La complejidad que presenta la normalización mundial del trabajo nos obliga a prestar especial atención a las nuevas y otras ya consolidadas formas de mercado y a sus consecuencias en las condiciones laborales de diversos colectivos con especial atención a aquellos grupos de mayor vulnerabilidad.

Se observan así, en las condiciones de trabajo de las personas trabajadoras de empresas de alimentación grandes diferencias en los distintos estadios de producción que llevan a desigualdades entre los diferentes grupos de trabajadores observando un mayor número de irregularidades contractuales en los trabajadores de la tierra, para ello se pretende prestar atención a todos los eslabones de la cadena de suministro en las cadenas de valor, se encuentren estos donde se encuentren, del mismo modo, se observan estas particularidades en trabajadores del sector textil en las primeras fases de fabricación del producto.

La nueva normativa europea dirige su esfuerzo hacia una mayor responsabilidad social de las empresas que deberán observar el respeto a los derechos humanos en todos los estadios de la cadena de valor, o como la define la nueva directiva: en la cadena de actividades. Así una empresa ubicada en España, con proveedores en diferentes partes del planeta donde las regulaciones o mecanismos de control nacionales no ofrezcan una efectiva protección de los derechos fundamentales o donde se constate que existe trabajo forzoso, trabajo infantil o cualquiera de las variedades de esclavitud, deberá actuar rápidamente al respecto.

Encontramos por ejemplo las plantaciones de café en Brasil, las plantaciones de cacao en África<sup>1</sup> o la industria textil con sus fábricas en diferentes puntos del continente asiático y de la mano de estas, empresas europeas que ya han empezado a tomar medidas y actuar en consecuencia en relación con las vulneraciones de derechos humanos debidas al trabajo forzoso o trabajo infantil detectadas en los primeros estadios de la cadena de actividades.

La mayoría de las grandes empresas han desplegado cada vez más procesos de diligencia debida, ya que esto puede proporcionarles una ventaja competitiva. Esto también responde a la creciente presión del mercado sobre las empresas para que actúen de manera sostenible, ya que esas prácticas les ayudan a evitar riesgos no deseados para su reputación frente a consumidores e inversores, que son cada vez más conscientes de los aspectos de sostenibilidad. Sin embargo, estos procesos se basan en

---

<sup>1</sup> Véase P. NOVA MELLE, *Trabajo infantil: los riesgos laborales en situaciones legalmente prohibidas y sus consecuencias para la salud y seguridad*, en *Medicina y Seguridad del Trabajo*, 2008, n. 213.

normas voluntarias y no generan una seguridad jurídica ni para las empresas ni para las víctimas en caso de que se produzcan daños<sup>2</sup>.

Por un lado, nos encontramos la necesidad de respeto y alineación de las empresas multinacionales en materia de tutela de derechos fundamentales en todas las fases de su cadena de actividades, y, por otro lado, nos encontramos con regulaciones distintas en diferentes partes del planeta, de modo que surge el interrogante: ¿cuál debe de ser la actuación de las empresas con respecto a las posibles vulneraciones de derechos humanos? ¿Será la ruptura de las relaciones con esos proveedores? ¿O existen otras posibilidades de actuación? ¿Qué barreras encontramos?

Atendiendo al sector de la agricultura, en relación con el trabajo decente, la reciente Directiva Europea regula cuestiones de derechos humanos, como el trabajo forzoso, el trabajo infantil, la inadecuación de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo o la explotación de los trabajadores, entre otras cuestiones, además de hacer mención a la repercusión medioambiental de las actividades desplegadas por las empresas objeto del ámbito de aplicación de la Directiva.

## 2. La Directiva (UE) 2024/1760 sobre debida diligencia de las empresas en materia de sostenibilidad

### 2.1. Ámbito de aplicación

Desde que se presentó la primera propuesta de Directiva por la Comisión Europea en febrero de 2022 hasta que se aprobó el texto definitivo en 2024, hemos asistido a una renegociación de algunos aspectos de esta, que han llevado a reducir el campo de aplicación y algunos de los objetivos que se presentaban en el texto inicial. Así, partiendo del ámbito de aplicación de la norma, se aumenta de 500 a 1.000 el número de trabajadores que deberán de tener las empresas sujetas a esta normativa y de 150 millones de euros a 450 millones de euros de volumen de negocios neto en el año anterior, como se puede observar, los números hablan por sí solos del *íter* que tomaron las negociaciones.

Es de destacar, en el ámbito de aplicación de la Directiva, la inclusión del aspecto extraterritorial de la norma, pues esta se aplicará a entidades de fuera de la UE que realicen operaciones dentro del mercado de la UE

---

<sup>2</sup> Véase W. SANGUINETI RAYMOND, R.M. MORATO GARCÍA, *Diligencia debida y derechos humanos laborales en la Propuesta de Directiva de la Comisión Europea*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, 2022, n. 154.

siempre que estas sobrepasen el umbral de 450 millones de euros en sus operaciones, exigiéndoles el cumplimiento con las obligaciones y posibilitando la imposición de sanciones, sin dejar de lado la responsabilidad civil extracontractual a la que hace referencia la Directiva, es decir, nos encontramos ante un instrumento europeo con implicación y repercusión jurídica también fuera de la UE.

Siguiendo con el ámbito de aplicación de la Directiva, aunque es una buena noticia poder hablar de su efectividad y de sus manifestaciones jurídicas fuera de la UE, no podemos olvidar el efecto reductor que tuvieron la negociaciones al dejar fuera del ámbito de aplicación a las medianas empresas, además, también se ha reducido el ámbito de aplicación dejando a la parte descendiente de la cadena de actividades fuera del ámbito de aplicación, de modo que quedarán fuera las operaciones financieras, esta última limitación se aleja no solo de la propuesta inicial, sino también de los Principios rectores de la ONU<sup>3</sup> y de las Directrices de la OCDE.

En relación con el ámbito material de la Directiva, se divide este en la protección de dos grandes ramas ligadas entre si como son los derechos humanos y el impacto ambiental, en ambos casos la directiva ofrece definiciones que basa en los anexos adjuntos a la misma, nos centraremos en la parte I del anexo donde se hace referencia a los derechos que se analizan en las siguientes líneas y presenta además como base jurídica instrumentos legislativos de ámbito Internacional tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre los Derechos del Niño y diversos convenios de la OIT.

Se observa como este instrumento es coherente con la Directiva relativa a las sanciones a empleadores, instrumento importante en la regulación del utilizo de mano de obra proveniente de personas migrantes en situación de irregularidad administrativa.

## 2.2. Debida diligencia en materia de derechos humanos

El proceso que describe la Directiva en relación con la debida diligencia coincide en parte con los Principios rectores de las Naciones Unidas y las Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales, aunque como se ha apuntado anteriormente, también se aleja de los mismos después de las últimas negociaciones que dieron lugar a su redacción definitiva. Se describe por tanto la debida diligencia como el proceso que deben de llevar

---

<sup>3</sup> NACIONES UNIDAS, *Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*, 2011.

a cabo las empresas mencionadas en el ámbito de aplicación en sus políticas integrando todos aquellos medios que les permitan identificar los riesgos y efectos adversos y minimizarlos, mitigarlos y prevenirlos, se alude así también al procedimiento de reparación y se incluyen procedimientos de comunicación y de notificación de quejas.

Analizando su art. 5, la Directiva apunta a la obligación de los Estados Miembros de actuar con diligencia debida en materia de derechos humanos y para llegar al objetivo establece acciones tales como la integración de sistemas de gestión de riesgos, se deduce además que si los riesgos son tantos y tan variados que la empresa no pueda afrontarlos deberá priorizar aquellos que incidan sobre los derechos fundamentales, el texto continua enumerando los sistemas de gestión del riesgo tales como la adaptación, o modificación de sus actividades, servicios y productos para lo cual antes se debe de analizar si el factor que produce el riesgo proviene de la empresa matriz, de alguna de las filiales o de un socio comercial, estas cuestiones las desarrolla el texto de la Directiva en los arts. 7-16, atendiendo a algunos aspectos particulares, como puede ser la situación en la que el efecto adverso venga causado únicamente por un socio comercial.

Así una vez detectado el impacto negativo real, se debe identificar cual ha sido el factor causante y en el caso de que el perjuicio venga causado por un socio comercial se atenderá a la capacidad de la empresa para influir en el mismo. La directiva apunta que, si no pudiera eliminarse ese factor pernicioso, se minimizará su alcance (art 11). Si la empresa no puede eliminar ni tampoco minimizar el riesgo, estará obligada a abstenerse de entablar nuevas relaciones o de ampliar las existentes salvo que las consecuencias de esto último sean más graves que el efecto dañino en sí, no eliminado o minimizado.

El artículo 12 contempla la posibilidad de que el impacto no deseado no se elimina, pero se minimiza y en ese caso se alude a la obligación de los Estados Miembros para garantizar que la empresa remedie el agravio generado, la empresa en el caso de que el menoscabo sea causado por un socio comercial deberá recurrir a su capacidad para influir en este en aras a reparar el daño causado.

### **2.3. Competencias y límites de las autoridades de control**

La Directiva contempla el nombramiento por cada Estado miembro de una o varias autoridades encargadas de controlar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en las disposiciones de derecho nacional adoptadas en virtud de la transposición de esta de conformidad con los arts.

7-16 y 22.

La situación se complica en la cadena de actividades en relación con el control por parte de esta autoridad en otro país distinto, el problema queda parcialmente resuelto si nos encontramos con una filial de la empresa matriz o con un socio que se encuentra fuera de España por ejemplo pero pertenece a otro Estado Miembro pues establece la directiva no solo la colaboración y cooperación entre las distintas autoridades de control sino también regula el régimen de auditoría, inspección y sanciones en los arts. 24-26 de la misma. El problema llega cuando nos encontramos con irregularidades causadas por socios comerciales que se encuentran en un Estado no miembro de la Unión Europea, ¿hasta dónde llegará en ese caso la colaboración entre las autoridades de control establecidas en la UE y la responsabilidad de este socio? Pero antes de llegar a hablar de esa responsabilidad, ¿quién podrá delegar una auditoría o una inspección o investigación en caso de sospecha de vulneración de derechos fundamentales de las personas trabajadoras en ese país fuera de la Unión?

Las inspecciones de trabajo son un elemento clave de cualquier sistema de administración, en España es clave la función que realiza la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social en aras a garantizar la tutela de los derechos fundamentales de las personas trabajadoras. Este órgano garantiza la aplicación de las políticas laborales, proporciona retroalimentación y permite un reajuste de dichas políticas según sea necesario. En los últimos años, se ha reconocido ampliamente la importancia de la inspección del trabajo para promover el trabajo decente. Sin embargo, en muchos países, el panorama laboral en constante cambio, con nuevos patrones de empleo, ha ido acompañado de una reducción de las intervenciones gubernamentales en el lugar de trabajo. Incluso en los casos en que existe un acuerdo general sobre los beneficios de la inspección del trabajo, el impacto real de los inspectores del trabajo ha sido a menudo limitado, especialmente entre los grupos vulnerables o de difícil acceso y en la gran economía informal.

La OIT trabaja para fortalecer los sistemas de inspección del trabajo con miras a garantizar el cumplimiento de la legislación laboral mediante la promoción de las normas laborales internacionales pertinentes y servicios y proyectos de asesoramiento técnico, sin embargo la realidad sigue planteando barreras de acceso y de efectividad de las autoridades de control en diversas partes del planeta, barreras que además crecen si nos referimos a los sectores de actividad primarios de la cadena de actividades tales como el sector agrícola y el textil. Atendiendo a la línea de producción y enlazando con lo anterior, cuanto más precario y distante es el vínculo con la empresa principal mayor es la probabilidad de vulneraciones. De allí que la

implementación de la diligencia debida deba empezar por la realización de un mapeo o inventario de las entidades integradas en su cadena de valor, que asegure la completa trazabilidad de sus actividades<sup>4</sup>.

La participación de los trabajadores y sus representantes constituye un componente esencial y una condición de eficacia de la dimensión laboral de la diligencia debida, tanto debido a su condición de titulares de los derechos protegidos y principales afectados por las actividades empresariales, como por su conocimiento directo de los riesgos y las formas más adecuadas de abordarlos. Esta participación deberá ser significativa, para lo cual deberá recorrer todo el proceso de diligencia debida y basarse en el reconocimiento de cuatro derechos de carácter instrumental, como son los de información, de consulta, de control y de participación en la solución y la remediación.

Tratándose de la diligencia debida en materia de derechos humanos laborales, no solo es necesaria la creación de una autoridad administrativa con competencias para supervisar el cumplimiento formal de las obligaciones que la integran, sino el establecimiento de fórmulas *ad hoc* de atribución de responsabilidad civil a las empresas por los daños derivados de su deficiente aplicación. Estas fórmulas no solo son necesarias para proporcionar una reparación a las víctimas sino también para favorecer una real implicación de las mismas en la prevención de los impactos indirectos sobre los derechos protegidos, que no han causado ni contribuido a causar, pero que tienen una relación directa con sus actividades, productos o servicios y estaba a su alcance evitar<sup>5</sup>.

### 3. La cadena de actividades en el sector textil y agrícola

En este punto conviene destacar el cambio de termino y también la reducción en el ámbito de aplicación que hace la redacción final de la Directiva sobre la cadena de suministro, pasando a llamarla cadena de actividades y delimitando su alcance por un lado en la parte descendente y de otro en la ascendente simplemente a las labores de producción, distribución, transporte y almacenamiento de un producto o de una prestación de servicios.

---

<sup>4</sup> Véase R.M. MORATO GARCÍA, *Diligencia debida empresarial y limitación del tiempo de trabajo*, en W. SANGUINETI RAYMOND, J.B. VIVERO SERRANO (dirs.), *La dimensión laboral de la diligencia debida en materia de derechos humanos*, Aranzadi, 2023, pp. 385-427.

<sup>5</sup> Véase W. SANGUINETI RAYMOND, *Las cadenas mundiales de producción y la construcción de un derecho sin fronteras*, en L.A. TORRES TARAZONA (dir.), *Derecho laboral iberoamericano. Influencias del sistema normativo de la OIT*, Tirant lo Blanch, 2020, pp. 133-166.

*La cadena de actividades en el sector textil*

Mucho se ha hablado desde Rana Plaza de la cadena de actividades en el sector textil y de las sistemáticas violaciones de derechos fundamentales de este sector en los primeros eslabones de la cadena de producción. La OIT observó que los indicios de trabajo forzoso en las cadenas de suministro de prendas de vestir incluyen el trabajo en servidumbre, la retención de salarios, la restricción de movimiento, las largas horas extraordinarias y las condiciones de trabajo y de vida abusivas. Un informe condenatorio en enero de 2019 sobre trabajadores que confeccionaban “camisetas de Spice Girls” señaló desmayos, enfermedades y evidencias de ser forzados a permanecer prolongadas jornadas en un entorno intimidante<sup>6</sup>. Otras restricciones, como a la libertad de movimiento se encuentran en albergues o alojamientos proporcionados a los trabajadores. Estas indican una pérdida de control sobre la naturaleza, el entorno y las condiciones de trabajo. La retención de salarios es un problema central en la industria de la confección. En el complejo fabril Rana Plaza, los trabajadores fueron amenazados con la deducción de un mes de salario si no trabajaban el día del derrumbe, incluso cuando se había informado de grietas en el edificio el día anterior.

En la encuesta de la industria de la confección realizada por Fair Wear Foundation, el 92% de los trabajadores afirmó que había objetivos poco realistas que debían cumplirse y que, si no trabajaban, no se cumplirían y si no los cumplían les amenazaban con despidos, multas, con reducciones del salario oficial o con la retención de bonificaciones por horas extraordinarias trabajadas<sup>7</sup>. En el trabajo forzoso, el 25% de los trabajadores experimentan la retención o la amenaza de retención de salarios. Es necesario reconocer estas formas de explotación laboral y ponerlas en primer plano en la búsqueda de un trabajo decente. Podría decirse que estos trabajadores no pueden irse porque dependen de los ingresos que les proporciona el trabajo de la confección y, de lo contrario, vivirían en la pobreza, uno de los factores críticos que impulsan la esclavitud moderna. Teniendo en cuenta la Convención sobre la Esclavitud y las *Directrices Bellagio-Harvard de 2012 sobre los parámetros jurídicos de la esclavitud*, la esclavitud en las fábricas de prendas de vestir podría manifestarse como una situación en la que los trabajadores son comprados y vendidos, permaneciendo bajo la posesión de la dirección de la fábrica, o donde los trabajadores son engañados,

<sup>6</sup> Véase S. MURPHY, *Inhuman conditions: life in factory making Spice Girls T-shirts*, en [www.theguardian.com/europe](http://www.theguardian.com/europe), 20 enero 2019.

<sup>7</sup> Véase FAIR WEAR FOUNDATION, *Minimum Wage Implementation in Bangladesh's Garment Sector*, 2012.

coaccionados o físicamente restringidos.

Tras el desastre del Rana Plaza, la comunidad internacional esperaba que la Unión Europea, debido a su estrecha relación comercial con Bangladesh pudiera abordar los efectos negativos de la liberalización comercial, máxime visto el número de empresas entre sus Estados Miembros directa o indirectamente responsables de lo ocurrido.

El art. 21.1 TUE establece que la acción exterior de la UE «se guiará» por los principios de, entre otros, la «universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y las libertades fundamentales» y que Europa desarrollará relaciones y creará asociaciones con terceros países y organizaciones internacionales, regionales o mundiales, en particular promoviendo «soluciones multilaterales a problemas comunes» en el marco de las Naciones Unidas. La relación entre la UE y la OIT es vital para la consecución del trabajo decente.

En la política “comercio para todos” de la Comisión Europea, uno de los principales objetivos es garantizar que el crecimiento económico vaya acompañado de «justicia social, respeto de los derechos humanos, altos niveles de empleo, normas ambientales y protección de la salud y la seguridad en el trabajo». La demanda de acción tras el derrumbe de la fábrica Rana Plaza presentó una oportunidad para la adopción de medidas para abordar el problema de la esclavitud moderna en las cadenas de suministro de prendas de vestir y diseñar métodos para eliminar esta práctica. En este sentido, la eliminación de la esclavitud moderna debe considerarse una tarea del derecho laboral para lograr el objetivo del trabajo decente. No reconocer la relación de la esclavitud moderna con el trabajo decente, en los extremos opuestos del espectro, ignora las complejidades de los problemas que presenta dentro de las cadenas de suministro globales actuales<sup>8</sup>.

Abordar la esclavitud moderna requiere la interconexión entre el derecho penal y las iniciativas de derecho laboral a nivel mundial, regional y nacional. Es evidente que la esclavitud moderna existe en la industria de prendas de vestir de Bangladesh y aparece de la mano de violaciones graves y sistemáticas de derechos laborales. Los trabajadores de la confección no siempre son esclavos modernos, pero casi siempre son una fuerza laboral explotada. Atribuir la responsabilidad de la esclavitud moderna en la cadena de suministro no es tarea fácil. Se considera a las marcas y los minoristas como los actores más destacados de la cadena mundial de suministro de prendas de vestir. Sin embargo, no se puede olvidar que la UE tiene un rol

---

<sup>8</sup> Véase M. BARAÑANO CID, A. BAYLOS GRAU, *Innovaciones y continuidades en la responsabilidad social: estado de la cuestión y análisis comparado*, en *Lex Social*, 2023, n. 2.

importante como el mayor mercado de prendas de vestir de Bangladesh y esto le convierte por tanto en un actor normativo con la responsabilidad, en virtud de sus tratados, de utilizar políticas comerciales y de desarrollo para la mejora de los derechos laborales. Sin embargo, la UE no ha perseguido la eliminación de la esclavitud moderna como un objetivo específico en sus relaciones exteriores, sino que ha reconocido la necesidad de abordar prácticas como el trabajo forzoso, el trabajo infantil y la trata. A medida que la UE se adapta cada vez más al marco de desarrollo sostenible y adopta medidas legislativas pertinentes para la lucha contra la esclavitud moderna, debería apuntar a un mayor compromiso con las marcas y los minoristas.

#### *La cadena de actividades en el sector agrícola*

En las últimas décadas, el mundo agrario ha cambiado, en este nuevo contexto, las empresas alimentarias transnacionales se organizan en torno a una red global de producción. Uno de los principales factores para la introducción de un sistema alimentario y agrícola más descentralizado y flexible fue la brecha salarial entre actores del norte y el sur global, en este contexto encontramos importantes brechas en las condiciones laborales de los trabajadores de las empresas alimentarias, analizando las desigualdades entre los diferentes grupos de trabajadores, prestando especial atención a las personas migrantes, a los menores y a las mujeres, se observan a lo largo de la cadena de actividades diferencias, irregularidades contractuales y brechas salariales y otros desequilibrios en las condiciones laborales de estos grupos pertenecientes al sector de la agricultura.

Pasamos a analizar algunas irregularidades y violaciones de derechos fundamentales de los trabajadores agrícolas en el siguiente apartado.

#### **4. Análisis del Anexo 1 de la Directiva: derechos y prohibiciones incluidos en instrumentos internacionales sobre derechos humanos**

En las siguientes líneas se desgranar situaciones que se deslindan de los instrumentos de protección que apunta el anexo uno de la directiva en materia de trabajo infantil trabajo discriminatorio y también de derecho de asociación y reunión. Analizando el primer anexo de la Directiva, nos encontramos con la enumeración en el § 1 de la protección del derecho a la vida haciendo referencia al arts. 6.1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el § 2 del anexo continúa estableciendo la prohibición a

tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, interpretada en consonancia con el art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Saltando al § 6 de este anexo 1, se refiere el mismo al derecho a disfrutar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, incluidos un salario justo y un salario digno adecuado para los trabajadores por cuenta ajena, así como unos ingresos dignos para los trabajadores autónomos y los pequeños agricultores, que obtienen a cambio de su trabajo y su producción, una vida digna, unas condiciones de trabajo seguras y saludables y una limitación razonable de las horas de trabajo, interpretado de conformidad con los arts. 7 y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, también en el § 7 se alude al derecho la vivienda digna, también aludiendo al Pacto Derechos Económicos, Sociales y Culturales, derechos que desafortunadamente hemos visto vulnerados en bloque si nos referimos a los trabajadores migrantes en los campos españoles, con pruebas contundentes y diversos informes del relator de la ONU para los Derechos Humanos en los años 2019, 2020 y 2021.

En relación con las líneas dedicadas en este bloque al trabajo infantil y protección del menor, este primer anexo de la Directiva nos redirige a la normativa internacional en el § 8. Continúan los siguientes párrafos del anexo aludiendo a la prohibición del empleo infantil en que cesa la obligación escolar o, en todo caso, menor de quince años, salvo que el derecho del lugar de trabajo así lo disponga, de conformidad con el art. 2.4 del Convenio OIT n. 138 de 1973, sobre la edad mínima, interpretada en consonancia con los arts. 4-8 del mismo, y la prohibición de las peores formas de trabajo infantil (personas menores de dieciocho años), interpretada en consonancia con el art. 3 del Convenio OIT n. 182 de 1999, sobre las peores formas de trabajo infantil.

Los §§ 11 y 12 del anexo hablan sobre la prohibición del trabajo forzoso y cualquier forma de esclavitud o semi-esclavitud, trata de seres humanos, etc.

Cambiando ahora de grupo de derechos protegidos, el § 13 del anexo alude a la libertad de asociación, reunión, sindicación y negociación colectiva a la que brevemente también aludiremos en las siguientes líneas y en el § 14 se alude a la prohibición del trato desigual en el empleo.

Con todo ello pasamos a analizar los puntos centrales y las barreras que se pueden encontrar en relación con la efectividad de la aplicación o trasposición de la directiva en relación con el trabajo infantil y con el trabajo de las personas migrantes en la cadena de actividades.

#### 4.1. El trabajo infantil en la cadena de actividades

De la mano de la Declaración de 1998 de derechos Universales en el trabajo asistimos un año después a la aportación de la OIT en el ámbito de trabajo infantil con el Convenio n. 182, sin embargo y a pesar de la normativa internacional en el año 2022 se disponía que las víctimas del trabajo infantil ascendían ya a 160 millones de personas<sup>9</sup>. A la normativa internacional se le une la vasta normativa comunitaria y atendiendo a este ámbito, vemos que también el número de víctimas de trabajo infantil en Europa, contando aquellas de las que son responsables los estados miembros, es elevado si atendemos a las empresas transnacionales y en particular a sus cadenas de actividades, es fácil, observar como las mismas se descentralizan y desplazan parte de su producción a países donde la normativa no ofrece una protección ni un control suficiente y donde no existe un derecho sancionador en la materia encontrándonos sobre todo en los primeros estadios de la cadena de actividades, numerosas personas en edad pueril realizando trabajos de alta peligrosidad y en lugares donde no existe una tutela de los derechos fundamentales de los menores, pero tampoco una protección de los derechos fundamentales de las personas trabajadoras en general en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Si nos centramos en la normativa que emana de la OIT, encontramos grandes lagunas en el ámbito de protección relacionadas con aquellos países donde la OIT no tiene competencia, y esta es la misma línea que seguimos en el análisis de la reciente Directiva UE sobre diligencia debida cuando hablamos de eslabones de esa cadena de actividades que se encuentran fuera del ámbito de actuación de los Estados Miembros y donde por tanto se hace difícil la exigencia de responsabilidades. Y es en este punto donde juega un papel importante la nueva Directiva, así como lo han venido haciendo algunas legislaciones nacionales pioneras en la materia. Este avance se une y complementa la solución que presentaban los Acuerdos Marco Globales pues por fin asistimos a una normativa regional vinculante, sin embargo y como se observa en estas líneas si bien, la normativa supone un gran avance en materia de protección de los derechos fundamentales de los menores y la reducción del trabajo infantil en las empresas transnacionales, el ámbito de aplicación como se ha indicado al inicio de este artículo se ha reducido mucho por una parte y por otro encontramos todavía barreras importantes en materia de control y reparación que deberán ser presentadas y perfiladas a fin de conseguir una efectividad real

---

<sup>9</sup> Véase UNICEF, *Los casos de trabajo infantil se elevan a 160 millones, al alza por primera vez desde hace dos decenios*, en [www.unicef.org](http://www.unicef.org), 9 junio 2021.

de los objetivos de la norma.

A modo de ejemplo, atendiendo al trabajo infantil en la agricultura apuntaremos los casos referentes a las plantaciones de café o el cultivo del cacao en Costa de Marfil<sup>10</sup> y Brasil<sup>11</sup> respectivamente y en referencia al sector textil no podemos dejar sin mención al continente asiático y en particular a Bangladesh, donde encontramos empresas transnacionales con sedes en países de la Unión Europea responsables de claros casos de explotación infantil en los primeros estadios de la cadena de suministro<sup>12</sup>. Es de destacar en este punto que, si bien sigue siendo deficiente la tutela de los derechos fundamentales de los menores en los ejemplos mencionados, al tiempo, se observa el papel que han tomado en algunos casos los acuerdos marco globales, reduciendo los niveles de riesgo y ayudando a equilibrar la situación a través de la herramienta de la negociación, sin embargo se demuestra que esto no es suficiente, debido a su marcado su carácter discrecional, por todos estos motivos, estaremos a ver a la efectividad real de la norma objeto de este estudio.

#### 4.2. Las personas trabajadoras migrantes en la cadena de actividades

En agosto de 2022 se realiza en España un informe sobre el sector de los cítricos, el cual fue encargado por la cadena alemana de supermercados Aldi donde encontraremos diversos datos de especial interés, entre otros se hacía mención al uso de las empresas de Trabajo Temporal de manera desmesurada y la dificultad añadida que supone esto sobre el control de las condiciones laborales de las personas trabajadoras cedidas, pero el problema principal se observa atendiendo al trabajo prestado por las personas extranjeras en situación de irregularidad, pues muchas de las personas temporeras son trabajadoras migrantes sin permiso de residencia o trabajo con lo que el nivel de vulnerabilidad se multiplica y las posibilidades de control de las condiciones de trabajo y vida de estas personas se recrudescen. No podemos dejar sin mención en este punto, las barreras de acceso de estas personas a la representación colectiva, a la tutela de sus derechos y al acceso a la justicia. Tratándose además de un producto

---

<sup>10</sup> Véase M. BUSQUET, N. BOSMA, H. HUMMELS, *A multidimensional perspective on child labor in the value chain: The case of the cocoa value chain in West Africa*, en *World Development*, 2021, vol. 146.

<sup>11</sup> Véase D. KRUGER, R.R. SOARES, M. BERTHELON, *Household Choices of Child Labor and Schooling: A Simple Model with Application to Brazil*, IZA Discussion Paper, 2007, n. 2776.

<sup>12</sup> Véase K. PEAKE, J. KENNER, *Slaves to Fashion in Bangladesh and the EU: Promoting decent work?* en *European Labour Law Journal*, 2020, vol. 11, n. 2.

estacional durante gran parte del año se pasa a recurrir a proveedores provenientes de otros países que no son contratados directamente por comprador, así como a las contrataciones en origen realizadas por el explotador de los latifundios. De este modo, nos encontramos ante situaciones contractuales de este sector heterogéneas, pero dentro de las que encontramos una línea común que será el carácter eventual de las relaciones contractuales agudizándose el problema cuando atendemos al trabajo sumergido o informal. Se trata de una situación que es difícilmente mensurable debido a su ocultamiento. No obstante, a cuenta de este informe, la cadena de supermercados Aldi, fue capaz de presionar a estos latifundistas españoles, informando de que no importarían los cítricos de un productor que no cumple con los estándares de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores. Esto supuso un comportamiento ejemplar y voluntario de una empresa trasnacional y aunque este puede servir de ejemplo a seguir, ha sido necesario continuar avanzando en una legislación vinculante ligada a una autoridad de control.

La OIT<sup>13</sup> estima que doce millones de personas migrantes se dedican a la agricultura y calcula que alrededor del 61,2% de la mano de obra agrícola de la UE tendría un empleo informal. A raíz de la reciente aprobación de la Directiva sobre diligencia debida, nos acercamos a un intento europeo de hacer efectiva esa asunción de una mayor responsabilidad social por parte de las empresas que deberán observar el respeto a los derechos humanos en todos los estadios de la cadena de actividades, no ya solo desde una perspectiva de responsabilidad social con instrumentos de *soft law*, como veíamos viendo en los intentos de las últimas décadas, sino que por primera vez asistimos a la entrada en vigor de un instrumento vinculante en la materia.

Entre otros aspectos, la Directiva UE sobre debida diligencia, complementará a la Directiva 2011/36/UE relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas, que constituye un marco jurídico integral para luchar eficazmente contra todas las formas de explotación en la Unión por parte de personas físicas y jurídicas, en particular el trabajo forzoso, la explotación sexual, la mendicidad, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud<sup>14</sup>. Valga mencionar en este punto las vulneraciones de derechos fundamentales sistemáticas que se han producido en los campos españoles en relación con las trabajadoras temporeras marroquíes contratadas en origen, fruto de los

---

<sup>13</sup> ILO, *ILO Global Estimates on International Migrant Workers. Results and Methodology*, 2021.

<sup>14</sup> R. MOLINA GONZÁLEZ-PUMARIEGA, *La Protección Jurídica de la Mujer Trabajadora*, CES, 2004, p. 130.

acuerdos bilaterales entre España y Marruecos, donde se observan prácticas discriminatorias de contratación en razón de sexo y otros requisitos para la contratación referidos al estado civil o la edad, todas ellas medidas discriminatorias no compatibles con la normativa española en materia laboral y tampoco compatibles con la normativa europea, pero lo peor llega cuando estas mujeres se desplazan a los campos de Huelva y se ven sumergidas en nefastas condiciones de vida e higiene y una situación de carente protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, se constata que estas mujeres se han visto sometidas a acoso sexual así como lo reflejan entrevistas a las víctimas y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva 24 abril 2014<sup>15</sup>.

El impacto de la Directiva en la labor de trazabilidad y auditoria del trabajo forzoso, con especial referencia al trabajo infantil y a la trata de personas en las cadenas de valor es todavía difuso y estaremos a ver cómo se realiza la trasposición de esta en los Estados Miembros. Será importante llegados a este punto estar pendientes de las distintas soluciones para prevenir trabajo infantil, el trabajo forzoso y la trata de personas vinculadas a las cadenas de suministro, teniendo en cuenta la naturaleza multidimensional de estas violaciones a fin de construir mecanismos efectivos para abordar, prevenir y reparar o al menos mitigar las sistemáticas violaciones de derechos fundamentales a las que venimos asistiendo de manera efectiva.

### 4.3. Trabajo decente y negociación colectiva

El trabajo decente es un concepto que se extiende a ambos lados de la línea divisoria entre el empleo convencional y el no convencional. Es necesario contar con la participación de los sindicatos en los procesos de diligencia debida, ya que estos representan a los trabajadores y desempeñan un papel fundamental en la identificación y evaluación de abusos de los derechos humanos, así como en la supervisión de la eficacia de las medidas. Su conocimiento de las preocupaciones específicas de las personas trabajadoras, como riesgos y condiciones laborales justas, contribuye a desarrollar políticas más efectivas y equitativas. Además, su participación puede mejorar la imagen de responsabilidad social corporativa de las empresas y aumentar la confianza de las partes interesadas.

La OIT define el trabajo no convencional como un término general para distintos acuerdos de empleo que se apartan del empleo convencional.

---

<sup>15</sup> SAP Huelva pen. 143/2014.

Las formas más precarias de trabajo no convencional, como la contratación por horas, en la que no hay certeza en cuanto a las horas de trabajo, pueden constituir «formas inaceptables de trabajo». La Comisión resaltaba la importancia de la participación activa, la cual difícilmente puede ser equitativa y real sin la consulta a los sindicatos en las evaluaciones de impactos previas a la propuesta de directiva.

## 5. Conclusiones

Es una evidencia que la Directiva supone un avance en materia de tutela de derechos fundamentales de las personas trabajadoras en la cadena de actividades, sin embargo, este avance ha quedado sesgado en las últimas negociaciones, lo cual se aprecia desde el uso de la terminología diversa: de cadena de valor a cadena de actividades, como en la reducción del ámbito de aplicación definitivo.

Queda claro que la Directiva sobre debida diligencia es un paso adelante teniendo en cuenta que es el primer instrumento normativo vinculante en la materia, dicho esto, la importancia radica ahora, en el sistema de control y efectividad de la norma con el fin de proporcionar una efectiva tutela de los derechos humanos en todos los estadios de la producción, independientemente del lugar físico y geográfico donde se encuentren.

Preocupa en este aspecto las barreras que puedan encontrar las autoridades de control en terceros países, siendo además estos donde encontramos evidencias de las peores prácticas de esclavitud moderna. Las empresas situadas en países fuera de la Unión Europea serán supervisadas por la autoridad nacional del país donde tienen una sucursal o donde generan la mayor parte de su facturación neta dentro de la UE. Como las autoridades públicas no pueden investigar más allá del territorio de la UE, es cuestionable cómo un estado miembro sancionaría a una empresa en el extranjero y aplicaría una sanción en la práctica.

Preocupan, además, las barreras que se puedan encontrar algunos colectivos en el acceso a la justicia, como los menores, si pensamos en el trabajo infantil o las personas migrantes en situación de irregularidad, o cualquier otra víctima de discriminación laboral y trabajo forzoso que se encuentre en un tercer estado de la cadena de actividades. Así también en relación con la regulación de los mecanismos de reparación se observan importantes barreras sobre las que será necesario incidir, quizás en el momento de la trasposición de la directiva a los diversos ordenamientos jurídicos.

## 6. Bibliografía

- BARAÑANO CID M., BAYLOS GRAU A. (2023), *Innovaciones y continuidades en la responsabilidad social: estado de la cuestión y análisis comparado*, en *Lex Social*, n. 2, pp. 1-58
- BUSQUET M., BOSMA N., HUMMELS H. (2021), *A multidimensional perspective on child labor in the value chain: The case of the cocoa value chain in West Africa*, en *World Development*, vol. 146, pp. 1-14
- FAIR WEAR FOUNDATION (2012), *Minimum Wage Implementation in Bangladesh's Garment Sector*
- ILO (2021), *ILO Global Estimates on International Migrant Workers. Results and Methodology*
- KRUGER D., SOARES R.R., BERTHELON M. (2007), *Household Choices of Child Labor and Schooling: A Simple Model with Application to Brazil*, IZA Discussion Paper, n. 2776
- MOLINA GONZÁLEZ-PUMARIEGA R. (2004), *La Protección Jurídica de la Mujer Trabajadora*, CES
- MORATO GARCÍA R.M. (2023), *Diligencia debida empresarial y limitación del tiempo de trabajo*, en W. SANGUINETI RAYMOND, J.B. VIVERO SERRANO (dirs.), *La dimensión laboral de la diligencia debida en materia de derechos humanos*, Aranzadi
- MURPHY S. (2019), *'Inhuman conditions': life in factory making Spice Girls T-shirts*, en [www.theguardian.com/europe](http://www.theguardian.com/europe), 20 enero
- NACIONES UNIDAS (2011), *Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*
- NOVA MELLE P. (2008), *Trabajo infantil: los riesgos laborales en situaciones legalmente prohibidas y sus consecuencias para la salud y seguridad*, en *Medicina y Seguridad del Trabajo*, n. 213, pp. 9-21
- PEAKE K., KENNER J. (2020), *'Slaves to Fashion' in Bangladesh and the EU: Promoting decent work?* en *European Labour Law Journal*, vol. 11, n. 2, pp. 175-198
- SANGUINETI RAYMOND W. (2020), *Las cadenas mundiales de producción y la construcción de un derecho sin fronteras*, en L.A. TORRES TARAZONA (dir.), *Derecho laboral iberoamericano. Influencias del sistema normativo de la OIT*, Tirant lo Blanch
- SANGUINETI RAYMOND W., MORATO GARCÍA R.M. (2022), *Diligencia debida y derechos humanos laborales en la Propuesta de Directiva de la Comisión Europea*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, n. 154, pp. 17-46

UNICEF (2021), *[Los casos de trabajo infantil se elevan a 160 millones, al alza por primera vez desde hace dos decenios](#)*, en [www.unicef.org](http://www.unicef.org), 9 junio

# La Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo (2023-2027): valoración crítica sobre los desafíos presentes y futuros\*

Lourdes MELLA MÉNDEZ\*\*

**RESUMEN:** Este trabajo analiza los rasgos principales de la nueva Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo (2023-2027), que fija el marco general para el futuro desarrollo de las políticas públicas y privadas en la materia de la prevención de los riesgos laborales en nuestro país. Dicha Estrategia ya es la tercera, lo que evidencia la valoración positiva que los negociadores de esta hicieron de las dos primeras y, por ello, decidieron continuar con la elaboración de este tipo de instrumento unificador, derivado del consenso de las diversas administraciones (central y autonómicas), instituciones y agentes sociales (sindicatos y patronales) con competencias en la materia. Los objetivos de esta Estrategia abordan los grandes problemas de los mercados de trabajo actuales, en cuanto suponen auténticos desafíos para la seguridad y salud de los trabajadores, como las conocidas transiciones digital, ecológica y demográfica. Asimismo, se avanza significativamente en la protección a los colectivos vulnerables y con la introducción de la perspectiva de género, con carácter transversal, en toda la política preventiva. Por lo tanto, se espera que los dos planes de acción adoptados para la implementación de esta Estrategia sirvan para crear una auténtica cultura de la prevención de los riesgos laborales en las empresas y en la sociedad en general.

**Palabras clave:** Estrategia española, prevención de riesgos laborales, transiciones, riesgos laborales.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. Caracteres generales. 3. La gestión anticipada de los cambios derivados de las nuevas formas de organización del trabajo, la evolución demográfica y el cambio climático. 4. Mejora de la gestión de la seguridad y salud en las PYME. 5. La protección de las personas trabajadoras en situación de mayor riesgo o vulnerabilidad. 6. Especial atención a las mujeres y a la perspectiva de género en el ámbito de la seguridad y salud laboral. 7. Valoración conclusiva. 8. Bibliografía.

\* Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación AEI *Aprendizaje a lo largo de la vida en una sociedad digital: formación y recualificación para las nuevas profesiones del mercado de trabajo global* (PID2020-113151RB-100), cuya IP1 es la Profesora Lourdes Mella Méndez.

\*\* Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad social, Universidad de Santiago de Compostela (España).



## The Spanish Strategy for Occupational Safety and Health (2023-2027): Critical Assessment of Present and Future Challenges

---

**ABSTRACT:** This paper analyses the main features of the new Spanish Strategy for Occupational Safety and Health (2023-2027), which sets the general framework for the future development of public and private policies in the field of occupational risk prevention in our country. This Strategy is already the third, which shows the positive assessment that the negotiators of this one made of the first two and, therefore, they decided to continue with the elaboration of this type of unifying instrument, derived from the consensus of the various administrations (central and regional), institutions and social agents (unions and employers) with competences in the matter. The objectives of this Strategy address the major problems of today's labour markets, as they pose real challenges for the safety and health of workers, such as the well-known digital, ecological and demographic transitions. Significant progress is also being made with the protection of vulnerable groups and with the introduction of the gender perspective, on a cross-cutting basis, in all prevention policy. It is therefore hoped that the two action plans adopted for the implementation of this Strategy will serve to create a genuine culture of occupational risk prevention in companies and in society in general.

*Key Words:* Spanish Strategy, occupational risk prevention, transitions, occupational risks.

## 1. Introducción

La actual Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo (EESST) (2023-2027) fue aprobada, el 14 de marzo de 2023, por el Consejo de Ministros, y ello tras un largo período de negociaciones entre los diferentes protagonistas y entidades con competencias en la materia de la prevención de los riesgos laborales. Se trata de un instrumento de la política prevencionista que ya tiene una cierta tradición en nuestro país, pues ya es la tercera Estrategia que se aprueba en este ámbito material. Para su implementación, se prevén dos planes de acción: el primero, abarca 2023-2024 y, el segundo, 2025-2027.

La primera EESST se aprobó el 28 de junio de 2007, para un período de 6 años (2007-2012). Sus *objetivos generales* fueron dos: a) reducir, de manera constante y significativa, los números de la siniestralidad laboral hasta bajar a los –más soportables– valores medios europeos; b) elevar progresivamente el nivel de seguridad y de salud de los trabajadores, poniendo especial atención a la segunda (la salud), pues, hasta entonces, se había atendido más a la primera (la seguridad), y aun de manera insatisfactoria. Se respondía, así, a una exigencia social, para intentar bajar el importante número de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que, entonces, se producían cada día, a la vez que se atendía a una exigencia de política interna, dirigida a reforzar la aplicación de la normativa española en la materia, especialmente la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales (LPRL). Aunque esta norma es valiosa y, en su momento aportó mucho, su efectividad se veía lastrada por la inexistencia de una visión global del conjunto de las políticas públicas relacionadas, directa o indirectamente, con la prevención de riesgos laborales. Adicionalmente, dicha Estrategia buscaba implementar y articular correctamente la Estrategia europea de seguridad y salud en el trabajo, vigente en el mismo período; el Marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, adoptado por la OIT en 2006; y el Plan de acción internacional sobre la salud de los trabajadores 2008-2017, de la OMS, así como diversas iniciativas de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas.

A su vez, esos dos grandes objetivos se concretaron en otros dos grandes bloques de objetivos menores o más específicos. El primer bloque se dirigió al perfeccionamiento de los *sistemas de prevención* dentro de las empresas, para lograr: a) un más eficaz cumplimiento de la normativa, con especial atención a las pequeñas y medianas empresas (PYME); b) la mejora del sistema de prevención, en especial de las entidades especializadas (servicios de prevención, entidades auditoras, entidades formativas); c)

fortalecer el papel de los interlocutores sociales y la implicación de los empresarios y los trabajadores en la mejora de la seguridad y salud. Por su parte, el segundo bloque se centró en las *áreas de actuación de los poderes públicos*, con el fin de impulsar las políticas públicas de la cultura preventiva, potenciar los sistemas de información y formación en la materia, a la vez que reforzar las instituciones públicas dedicadas a la prevención de riesgos laborales. Para conseguir esos objetivos, se pusieron en marcha tres Planes de acción: el primero, de julio de 2007 a abril de 2008; el segundo, de junio de 2008 al mismo mes de 2010 y, el tercero, de junio de 2010 a igual mes de 2012. Y, en total, se establecieron más de cien medidas concretas que supieron significativos avances respecto de la situación de partida, aun con margen de mejora para futuras estrategias<sup>1</sup>.

La segunda EESST fue aprobada por el Consejo de Ministros el 24 de abril de 2015, para el sexenio 2015-2020. Dicha Estrategia se centró, por un lado, en continuar apoyando la mayoría de los objetivos establecidos en la primera para reducir la siniestralidad laboral y mejorar la seguridad y salud de las personas trabajadoras. A pesar de los esfuerzos realizados durante el sexenio anterior, hay sectores y actividades que siguen presentando elevados índices de siniestralidad y, por tanto, requieren de una atención continuada para seguir implementando acciones de sensibilización, asesoramiento técnico, vigilancia o cualesquiera otras que se consideren adecuadas hasta que se consigan resultados significativos de mejora. De otro lado, la Estrategia incluyó objetivos y retos nuevos para dar respuesta a los riesgos emergentes, vinculados a los cambios sociales y laborales que se estaban viviendo en ese momento.

Como *objetivos generales*, la segunda Estrategia pretende, por un lado, promover una mejor aplicación de la legislación en materia de seguridad y salud en el trabajo y su consolidación en las comunidades autónomas, especialmente en las PYME. Así, el que antes era un objetivo específico del ya referido primer bloque (perfeccionamiento de los sistemas de prevención en las empresas), ahora, pasa a objetivo general, para darle un mayor destaque. Esto indica que se busca el mismo fin de reducir la siniestralidad laboral de la primera Estrategia (primer objetivo general), pero a través de la exigencia –en esta ocasión– del cumplimiento de la normativa ya en vigor. En verdad, de nada sirve tener una buena normativa preventiva si no se aplica adecuadamente. De otro lado, el segundo objetivo general es el de favorecer la mejora continua de las condiciones de trabajo respecto de todos los trabajadores por igual, con especial atención a la prevención de

---

<sup>1</sup> Cfr. MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, *Balance final de la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo (2007-2012)*, 2013.

las enfermedades profesionales y enfermedades relacionadas con el trabajo. Dado que, en este período, los accidentes de trabajo estaban en claro descenso (debido, en parte, a la eficacia de la primera Estrategia), se pone la atención en las enfermedades profesionales y en las relacionadas con el trabajo.

Para mayor concreción de ideas, aquellos objetivos generales se sintetizan en los siguientes *de carácter específico*: 1) mejorar la eficiencia de las instituciones dedicadas a la prevención de riesgos laborales; 2) potenciar actuaciones de las Administraciones Públicas en materia de análisis, investigación, promoción, apoyo, asesoramiento, vigilancia y control de la prevención de riesgos laborales; 3) promover, con la participación de los interlocutores sociales y las comunidades autónomas, la mejora de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, especialmente en sectores, actividades, colectivos y empresas de mayor riesgo; 4) fortalecer la participación de los interlocutores sociales y la implicación de los empresarios y trabajadores en la mejora de la seguridad y salud en el trabajo. Como se aprecia, así descritos, estos objetivos específicos eran continuistas de los previstos en la primera Estrategia, lo que tiene cierta justificación, al incidir aquellos en los aspectos imprescindibles sobre los que se basa una exitosa política nacional de prevención.

Para la consecución de todos estos ambiciosos objetivos, se establecieron tres Planes de acción: el primero, desde el momento de aprobación de la Estrategia hasta el 31 de diciembre de 2016; el segundo, desde el 1 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2018; el tercero, desde el 1 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020.

## 2. Caracteres generales

La actual tercera Estrategia comparte con las anteriores, entre otros, los siguientes rasgos generales.

1) Se configura como un *marco general de referencia* en la materia tratada y para un *período significativo de tiempo*, para que sea posible conseguir sus objetivos a corto, medio y largo plazo. Más en concreto, esta Estrategia actúa como una guía de orientación que busca dar coherencia y racionalidad a las actuaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo implementadas por todos los actores relevantes en la prevención de riesgos laborales. En otras palabras, se persigue orientar las políticas públicas de prevención de riesgos laborales en nuestro país hacia la consecución de unos determinados objetivos, por lo que, durante los cinco años de su período de vigencia, todos los entes públicos y sujetos privados (incluidos

empresarios y trabajadores) con competencias en la materia deben observar sus principios y directrices. Cualquier acción o medida implementada por aquellos debe estar en coherencia y respetar los grandes contenidos de la referida Estrategia. De esta manera, se unifica la acción en la materia preventiva y todos avanzamos hacia los mismos objetivos y bajo iguales principios.

2) Es fruto de un *amplio consenso social*. Al igual que las anteriores, esta Estrategia es resultado del diálogo institucional entre la Administración general del Estado y las Comunidades Autónomas, pues la participación de estas resulta esencial dadas las relevantes competencias que tienen en la materia. De hecho, las estrategias autonómicas toman como referencia la estrategia nacional. Asimismo, ha resultado fundamental sumar el diálogo social entre los interlocutores sociales (sindicatos CCOO y UGT y patronales CEOE y CEPYME). Todas estas entidades han trabajado juntas bajo la coordinación del Instituto Nacional de la Seguridad y Salud en el trabajo (INSST), y, en concreto, en el marco de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (CNSST), como máximo órgano de participación institucional en materia de seguridad y salud en el trabajo. Ese Instituto es el órgano científico técnico especializado de la Administración General del Estado que se dedica al análisis de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo y su mejora.

3) La actual EESST está en armonía con otros *textos internacionales* similares en la materia, como ya sucedió con las anteriores. Como es sabido, la seguridad y salud laboral goza de gran importancia en la UE, como acredita el acervo normativo dedicado a su regulación: la Directiva marco 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, que establece los grandes principios en la materia, y 24 directivas específicas que la desarrollan. Todas estas normas han sido elaboradas en colaboración con el Comité Consultivo para la seguridad y salud laboral (CCSST), cuya composición tripartita permite atender a los intereses de los gobiernos nacionales, las organizaciones sindicales y las patronales. Además, la Agencia Europea para la seguridad y salud en el trabajo (EU-OSHA) ayuda a las PYME y empresarios en la aplicación de la normativa a través de informes y guías prácticas. En la actualidad, el Pilar Europeo de derechos sociales (2017) consagra, en su principio 10, el derecho de los trabajadores a «un elevado nivel de protección de la salud y la seguridad en el trabajo». Para su efectividad, el Plan de acción del citado Pilar europeo anunció la elaboración de una nueva estrategia europea en la materia.

Así, se aprobó un nuevo *Marco estratégico de la UE en materia de salud y*

*seguridad en el trabajo 2021-2027*<sup>2</sup>, que lleva por subtítulo *La seguridad y salud en el trabajo en un mundo laboral en constante transformación*. Dicho Marco tiene tres grandes objetivos transversales que hay que abordar en el referido período. De suma importancia resulta el primero de ellos, centrado en gestionar, con antelación, el profundo cambio que se está viviendo en el mundo del trabajo, a raíz de las transiciones digital, ecológica y demográfica. El lugar de trabajo es más fluido, pero también más complejo, a medida que surgen nuevas formas de organización, modelos de negocio y sectores económicos, por lo que hay que ser conscientes de los nuevos riesgos laborales que surgen para evaluarlos y prevenirlos antes de que generen daños a las personas trabajadoras. En esta línea, la UE ya está haciendo sus deberes, pues se ha procedido a la revisión de varias directivas relativas a la salud y seguridad en el trabajo, como las vinculadas a los equipos de protección individual, la asistencia médica a bordo de buques, la exposición a agentes biológicos durante el trabajo y la exposición a agentes químicos, a la vez que se prevé la actualización de otras, como la de lugares de trabajo y equipos con pantallas de visualización de datos<sup>3</sup>. Además, en 2024, se ha aprobado el Reglamento de inteligencia artificial (IA)<sup>4</sup>, que aborda los riesgos derivados de los sistemas de IA usados para la selección y gestión de los trabajadores y el acceso al autoempleo, así como la Directiva (UE) 2024/2831 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2024, relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas, cuyo art. 12 obliga a las plataformas digitales de trabajo a evaluar «los riesgos que entrañen los sistemas automatizados de seguimiento o los sistemas automatizados de toma de decisiones» para la seguridad y la salud física y mental de los trabajadores, en particular «los posibles riesgos psicosociales, ergonómicos y de accidentes laborales». Asimismo, se evaluará «si las salvaguardias de dichos sistemas son adecuadas para los riesgos detectados, habida cuenta de las características específicas del entorno laboral», y, finalmente, se introducirán medidas preventivas y de protección adecuadas.

El segundo objetivo del Marco europeo es el clásico fin –pero siempre

---

<sup>2</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, 28 junio 2021, COM(2021)323 final.

<sup>3</sup> El Marco estratégico europeo preveía la actualización de estas directivas antes de fin de 2023, pero este plazo se ha incumplido.

<sup>4</sup> Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n. 300/2008, (UE) n. 167/2013, (UE) n. 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 y (UE) 2019/2144 y las Directivas 2014/90/UE, (UE) 2016/797 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Inteligencia Artificial).

necesario— de mejorar la prevención de los accidentes y enfermedades profesionales, y, el tercero, el de aumentar la preparación frente a posibles crisis sanitarias en el futuro. Este último se justifica al aprobarse el Marco durante la pandemia del Covid-19. Estos tres objetivos se incorporarán a la Estrategia española, como se verá *infra*.

De otro lado, la Estrategia española también conecta con la Agenda 2030 de la ONU, pues varios de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) están directamente relacionados con la seguridad y salud en el trabajo, como sucede con el objetivo 3 (salud y bienestar), el objetivo 4 (educación de calidad) y el objetivo 8 (trabajo decente y crecimiento económico). Además, hay muchas acciones o iniciativas en la materia preventiva que se relacionan con metas, indicadores y subindicadores de otros ODS, como el 1 (fin de la pobreza), el 5 (igualdad de género), el 9 (industria, innovación e infraestructura), el 11 (ciudades y comunidades sostenibles) o el 16 (paz, justicia e instituciones sólidas).

4) La actual EESST está alienada con *otras estrategias y planes nacionales* en materias fundamentales como la salud mental, la igualdad de hombres y mujeres, el cáncer<sup>5</sup>, la seguridad vial y el cambio climático, entre otras. La seguridad y salud de la persona trabajadora es un aspecto fundamental que se conecta y tiene repercusiones con cualquier otro aspecto personal, laboral y social.

Como ya indicó la primera Estrategia, la política de prevención de riesgos laborales tiene un *carácter transversal* y, por ello, debe estar conectada y orientar las restantes políticas públicas, como la laboral y de empleo, la de Seguridad Social, la general de salud, la de salud mental, la de educación y formación, la industrial y la medioambiental e, incluso, la de infraestructuras, obras públicas y vivienda. Asimismo, la política preventiva es clave en el ámbito de las Administraciones Públicas. Este carácter transversal de la prevención de riesgos laborales, que refleja los principios de esta en las diferentes políticas públicas, ayuda a consolidar una verdadera cultura de la prevención.

5) La finalidad general de la EEST es la de aumentar y fomentar una auténtica *cultura de la prevención* en las empresas y en la sociedad. La elaboración e implementación de una estrategia nacional se dirige a todos los protagonistas de esta (especialmente, el Gobierno, las Comunidades Autónomas, las organizaciones empresariales, los sindicatos, las empresas, los trabajadores o, en fin, las diversas entidades dedicadas a la prevención), con el fin de aumentar su conocimiento y conciencia sobre la importancia de tener una buena política de seguridad y salud en las empresas y, sobre

---

<sup>5</sup> Estrategia en Cáncer del Sistema Nacional de Salud (actualización de 2021).

todo, su efectivo y obligado cumplimiento. Como ya apuntaba la primera Estrategia, «la sociedad no puede permanecer impasible» ante las muertes en el trabajo, los accidentes laborales, las enfermedades profesionales que se producen, a diario, en nuestro país (p. 4, *Para qué una Estrategia*). Por lo tanto, estas Estrategias aspiran a tener un *impacto transformador en los valores, las actitudes y los comportamientos* de todos los sujetos implicados en la prevención de aquellos y aquellas. Los riesgos laborales y sus consecuencias para la vida e integridad física y psíquica de las personas (las muertes en el trabajo, los accidentes y enfermedades profesionales) no deben ser tolerados ni aceptados pasivamente por nadie como algo inevitable, a modo de un precio que haya que pagar por trabajar. Hay que luchar por cambiar la mentalidad y tener claro que los riesgos en el trabajo se pueden evitar o, cuando menos, controlar, reducir o mitigar.

Dado que nadie nace con una cultura de la prevención, esta debe aprenderse. Así, resulta necesario integrar los principios básicos de dicha cultura en todos los ámbitos de la sociedad, y, en especial, en la agenda diaria escolar y laboral, poniendo en práctica aquellos. Ciertamente, dados sus efectos generales, la prevención de riesgos laborales debe abordarse de forma transversal en las diferentes políticas educativas y formativas, incluida la formación profesional para el empleo, con planes formativos específicos. Y, desde el punto de vista subjetivo, hay que formar en prevención no solo a los profesionales del sector, sino a todas las empresas, personas trabajadoras y colectivos sociales, con especial atención a los más vulnerables. Para que dicha formación sea efectiva, debe ponerse el acento en el coste humano y económico de la “no-prevención” y transmitir que la prevención de riesgos laborales supone una inversión rentable para la empresa, que contribuye a aumentar su seguridad y, por lo tanto, su productividad y beneficio económico.

La implantación de una verdadera cultura de la prevención en la sociedad, en general, y en el mercado de trabajo, en particular, está relacionada con un nuevo concepto de empresa que se está promoviendo en los últimos años, cual es el de *empresa saludable*<sup>6</sup>. A su vez, este concepto de empresa saludable está inspirado en los amplios conceptos de salud y de ambiente de trabajo saludable, promovidos por la OMS. Para esta

---

<sup>6</sup> Cfr. la *Mission and Vision, Healthy Employees in Healthy Organisations*, del [European Network for Workplace Health Promotion](#) (ENWHP). Esta red aprobó la denominada Declaración de Luxemburgo (1997), que establece los principios básicos de actuación para una buena gestión de la salud de los trabajadores. Esa Declaración fue consensuada por los 15 países fundadores, entre ellos España, representada por el INSSST. Esta entidad inició, en 2013, el proyecto de la Red Española de Empresas Saludables (REES), que impulsa un nuevo enfoque en la gestión de la salud laboral, con una visión integral de esta.

Institución, la *salud* es un «estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades»<sup>7</sup>. Por su parte, el *ambiente de trabajo saludable* es «aquel en el que los trabajadores y el personal superior colaboran en la aplicación de un proceso de mejora continua para proteger y promover la salud, la seguridad y el bienestar de todos», así como la sostenibilidad del lugar de trabajo, teniendo en cuenta los siguientes temas: a) la salud y la seguridad en el entorno físico de trabajo; b) la salud, seguridad y bienestar en el entorno psicosocial de trabajo, con inclusión de la organización del trabajo y de la cultura laboral; c) los recursos de salud personal en el lugar de trabajo; d) las maneras de participar en la comunidad para mejorar la salud de los trabajadores, sus familias y otros miembros de la comunidad<sup>8</sup>.

Estos enfoques holísticos de la salud laboral y del entorno de trabajo saludable buscan tanto la protección como la promoción de la salud de las personas trabajadoras. Para garantizar este ambicioso estado a las personas trabajadoras, la *empresa saludable* tiene que aplicar, conscientemente, políticas integrales de bienestar laboral, que vayan más allá del mero cumplimiento de la legalidad vigente en materia de prevención de riesgos laborales. Este cumplimiento legal es un mínimo exigible siempre, pero la empresa que aspira a más debe luchar por integrar la cultura preventiva en todos los niveles organizativos, poniendo especial atención al cumplimiento de condiciones laborales que, aun indirectamente, también afectan a la prevención de los riesgos laborales y el cuidado de la salud, como son las relacionadas con la igualdad y la no discriminación, la flexibilidad horaria, el respeto a los tiempos de trabajo y descanso y la conciliación de la vida laboral y familiar. Además, las empresas más avanzadas y comprometidas con esta nueva política de la promoción de la salud o del “bienestar laboral”, en sentido amplio, pueden implementar acciones en diferentes ámbitos, como las relativas a la promoción de la salud integral, lo que implica el cuidado de la salud física y mental (por ejemplo, con programas de ejercicio físico en la empresa o de eliminación del estrés), el diseño ergonómico de los espacios, la limpieza y salubridad de estos, la organización de los equipos de trabajo o nuevos métodos de dirección basados en la inteligencia emocional<sup>9</sup>. Una vía idónea para el establecimiento de estas acciones de

---

<sup>7</sup> Constitución de la OMS, firmada en Nueva York el 22 de julio de 1946. Enmiendas a los arts. 24 y 25 de la Constitución de la OMS, adoptadas en la XII Asamblea, en Ginebra, el 28 de mayo de 1959. Véase su preámbulo, en el que se añade que «el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano».

<sup>8</sup> OMS, *Ambientes de Trabajo Saludables: un modelo para la acción. Para empleadores, trabajadores, autoridades, normativas y profesionales*, 2010, p. 11.

<sup>9</sup> Algunas de estas medidas innovadoras ya se prevén en el Informe de la OMS de 2010,

fomento de una verdadera cultura preventiva es a través de la negociación colectiva, que, aparte de permitir la adaptación continua de las obligaciones legales preventivas a las concretas circunstancias del sector y de la empresa, admite la mejora de aquellas con otras nuevas, más personales y creativas<sup>10</sup>.

Como se aprecia, la cultura de la prevención en la empresa “saludable”, que enfoca la prevención de los riesgos laborales desde la visión amplia del bienestar laboral, ayuda a eliminar las contingencias profesionales y sus resultados dañosos para la vida e integridad de las personas trabajadoras. En este sentido, el actual Marco estratégico europeo apuesta decididamente, por reforzar esa cultura para hacer efectivo su *enfoque de “visión cero”* respecto de la mortalidad laboral en la UE, en relación con su ya citado objetivo 2°. Esta visión cero significa comprometerse no solo con la reducción, sino con la *eliminación* de la mencionada mortalidad laboral y la *reducción* de las enfermedades vinculadas al trabajo<sup>11</sup>. Para ello, se proponen acciones como, por ejemplo, la creación de un grupo de trabajo específico en la materia o la mejora de la recopilación de datos sobre las citadas contingencias profesionales, con el objetivo de poder analizar mejor sus causas subyacentes e implementar herramientas y medidas informativas y de sensibilización más efectivas. Además, la Comisión europea insta a los Estados miembros a trabajar con el mismo objetivo y visión cero.

La EESST 2023-2027 sigue esta filosofía de promoción de la salud, entendida en sentido amplio, y aspira a lograr entornos de trabajo seguros y saludables, que contribuyan positivamente al bienestar de las personas trabajadoras y al progreso de las empresas y de la sociedad. Así, se prevé la elaboración de una guía para la implantación de programas de calidad en áreas específicas de promoción de la salud en la empresa, relativos a la prevención del tabaquismo, la obesidad y el sobrepeso, la promoción de la actividad física y la reducción del sedentarismo y la prevención de la enfermedad cardiovascular (objetivo 2°, línea 5). Ahora bien, aparte de esa guía, la actual Estrategia marca *seis grandes objetivos estratégicos* para su período de vigencia, que están interrelacionados y con los que se trata de eliminar o, al menos, reducir todos los riesgos laborales, esto es: 1) los tradicionales y bien conocidos por su dificultad de tratamiento; 2) los ya detectados, pero no bien abordados hasta el momento; 3) los nuevos o emergentes, ligados a las actuales transiciones.

---

citado *supra*.

<sup>10</sup> En similar sentido, la representante de CEOE, H. MORALES DE LABRA, *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo, 2023, n. 114](#), p. 48.

<sup>11</sup> El Marco europeo responde, así, a la petición formulada en tal sentido por la Resolución del Parlamento Europeo de 17 de diciembre de 2020.

Los citados objetivos se concretan en 38 líneas de actuación y 170 acciones, lo que permite un *tratamiento integral* de los referidos riesgos laborales, con medidas multidisciplinares desde varios ámbitos materiales (que requieren la colaboración de diferentes sujetos y entidades)<sup>12</sup>, como los siguientes: 1) el de la documentación, análisis e investigación realizado por el propio INSSST o los centros de investigación especializados sobre las causas de los accidentes y las enfermedades, así como la naturaleza de los nuevos riesgos laborales; 2) el de la revisión y actualización de la actual normativa por el poder legislativo (Cortes Generales, gobierno) para adecuarla a los nuevos tiempos; 3) el de la información, la formación y la asistencia técnica (guías, herramientas informáticas, difusión de buenas prácticas) llevada a cabo por la administración pública en favor de los protagonistas de las relaciones laborales; 4) el de la vigilancia o control de la normativa por parte de la Inspección de Trabajo u otros órganos especializados, como los representantes de los trabajadores con competencias en materia preventiva.

A efectos taxonómicos, cabe precisar que dos de esos objetivos son de *carácter general*, y son los relativos a la mejora de la prevención de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales (objetivo 1º) y el fortalecimiento del sistema nacional de seguridad y salud, para afrontar con éxito futuras crisis (objetivo 6º).

En relación con el primer objetivo general, se insiste en la reducción de los accidentes de trabajo<sup>13</sup>, incluido el accidente de tráfico con incidencia laboral, o sea, *in itinere*. Con todo, resulta criticable que no se haya hecho lo mismo con los accidentes mortales causados por infartos y derrames cerebrales, pues, a pesar de ser la primera causa de muerte durante la jornada laboral (por lo que cabe presumir su posible relación con el trabajo), son excluidos de las acciones de prevención<sup>14</sup>. Además de los accidentes, se

---

<sup>12</sup> Este enfoque integral se valora positivamente por el director del INSSST, C. ARRANZ CORDERO, *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en *Seguridad y Salud en el Trabajo*, 2023, n. 114, p. 53.

<sup>13</sup> Accidente de trabajo es toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena (art. 156 LGSS). Asimismo, aquellas enfermedades no consideradas como enfermedad profesional, pero que son contraídas por el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por *causa exclusiva* la ejecución de aquel, también tienen la consideración de accidente de trabajo *ex art.* 156.2.e LGSS.

<sup>14</sup> En igual sentido, A. GARCÍA DE LA TORRE, *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en *Seguridad y Salud en el Trabajo*, 2023, n. 114, p. 40. Esta experta de UGT apuesta por un plan de choque contra los accidentes mortales, que debería ser negociado en una Mesa (específica) de diálogo social en materia de siniestralidad (todavía sin crear, aunque prometida por la Ministra de Trabajo y Economía social).

pone especial atención tanto en la enfermedad profesional<sup>15</sup> como en la relacionada con el trabajo. A efectos de prevención, se promocionará el uso y desarrollo de los ya conocidos protocolos de *declaración de sospecha de enfermedad profesional* para poder actuar desde el primer minuto de duda sobre la posible aparición de una enfermedad derivada del trabajo. En coherencia con esto, se prevé aumentar la formación de los y las profesionales médicos del sistema sanitario en materia de diagnóstico de sospecha de enfermedad profesional, así como poner a su disposición directrices de diagnóstico de este tipo de enfermedad. Se debe avanzar, también, en el sistema de comunicación de estas sospechas de enfermedad profesional al INSSST y a quien corresponda. En esta línea, se reforzará la vigilancia de la salud individual y colectiva, debiendo realizarse esta de manera específica en función del puesto ocupado y del riesgo al que se expone la persona trabajadora. Asimismo, se hace referencia a la posibilidad de implementar un modelo de *historia clínico-laboral* que refleje los datos de la exposición laboral (puestos, instrumentos de trabajo, productos, etc.) de la persona trabajadora, y que esta lleve consigo cuando cambie de puesto o empresa. Sin duda, dicha medida podría ayudar a conocer más datos de la vida laboral de la persona y diagnosticar más enfermedades profesionales.

En cuanto al tipo de enfermedades que preocupan especialmente, por un lado, se insiste en la lucha contra el *cáncer de origen profesional*, con particular atención al amianto, al polvo respirable de sílice cristalina y al polvo de madera y al gas radón, las sustancias repro-tóxicas y medicamentos peligrosos, en cuanto a los posibles agentes causantes; y se prevé la actualización del listado de agentes cancerígenos, según vaya siendo necesario. Asimismo, se apunta a la redacción de una Agenda nacional específica de prevención del “cáncer de origen profesional”, con el fin de poner en marcha acciones específicas de información sobre el estado de la situación, la prevención, el diagnóstico precoz y el tratamiento temprano de esta enfermedad, y se designa al INSSST como responsable de la Acción de Gobierno de dicha redacción (anexo I EESST). En este punto, en el marco de estas acciones, sería interesante elaborar un registro de empresas que usen agentes cancerígenos y otro de personas trabajadoras expuestas a ellos para poder conocer la trazabilidad de la enfermedad a largo plazo. Además,

---

<sup>15</sup> Enfermedad profesional es la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el correspondiente cuadro de enfermedades profesionales, aprobado por el RD 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, anexos I y II) y, además, esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indica para cada caso (art. 157 LGSS).

dado que el cáncer suele tener un origen multifactorial, para su reconocimiento como enfermedad profesional, debería aceptarse que el trabajo sea considerado como una causa prevalente y no exclusiva<sup>16</sup>, lo que aumentaría el número de personas protegidas con aquella calificación. Por lo demás, se valora positivamente la elaboración de medidas específicas para ayudar al retorno al trabajo a las personas que han padecido esta enfermedad, que se catalogan como un colectivo vulnerable que necesita especial protección (objetivo 4º, línea de actuación 5)<sup>17</sup>.

De otro lado, se hace referencia a la necesidad de abordar, con precisión, la evaluación y prevención de los *riesgos psicosociales*, que dan lugar a enfermedades relacionadas con el trabajo y, por lo tanto, resulta fundamental avanzar hacia su calificación como contingencias profesionales para una mayor protección de la persona afectada<sup>18</sup>. La Estrategia trata a los riesgos psicosociales de manera transversal, por lo que volverá a hacer referencia a ellos en otros objetivos (como en el 2º, el 3º, el 4º y el 5º), como se verá *infra*.

Respecto del segundo objetivo general (el 6º de la Estrategia), cabe señalar que el fortalecimiento del Sistema nacional de seguridad y salud en el trabajo, dotado de instituciones fuertes y bien coordinadas entre sí, resulta fundamental para gestionar los importantes riesgos laborales que derivan de un mercado de trabajo en continua transición. Es la lección aprendida de la pandemia del Covid-19, para poder hacer frente a situaciones futuras de emergencia de salud pública y laboral, a la vez que proteger a las personas trabajadoras y la viabilidad futura de las empresas. Así, se prevé el reforzamiento de las instituciones dedicadas a la prevención de los riesgos laborales (INSST, los órganos técnicos de las CCAA, la ITSS, la CNSST, las mutuas colaboradoras, los servicios de prevención) y de la salud pública (Ministerio de Sanidad y CCAA), así como de los interlocutores sociales (representantes de los trabajadores y de las empresas). Y, al mismo tiempo, se insiste en la mejora de los mecanismos de coordinación entre todos ellos, con el fin de ser más efectivos en este tipo de situaciones, al aprobar criterios de aplicación uniforme y optimizar el uso de recursos públicos.

El resto de los objetivos de la actual Estrategia pueden clasificarse de

---

<sup>16</sup> Véase A. GARCÍA DE LA TORRE, *op. cit.*, p. 41.

<sup>17</sup> Véase *infra*, § 5.

<sup>18</sup> S. RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, *Patologías asociadas a la salud psicosocial en el trabajo: desafíos de su calificación jurídica como contingencias profesionales*, en 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\*](#), Laborum, 2024, p. 258 ss.

la siguiente manera: uno, atiende al actual mercado de trabajo y los nuevos riesgos laborales, pues se refiere a la gestión de «los cambios derivados de las nuevas formas de organización del trabajo, la evolución demográfica y el cambio climático desde la óptica preventiva» (objetivo 2º). Otro se centra en la empresa o tiene un enfoque empresarial, al dirigirse a la mejora de «la gestión de la seguridad y salud en las pymes: una apuesta por la integración y la formación en prevención de riesgos laborales» (objetivo 3º). Y los dos últimos aluden a las personas trabajadoras, pues pretenden «reforzar la protección de las personas trabajadoras en situación de mayor riesgo o vulnerabilidad» (objetivo 4º) e «introducir la perspectiva de género en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo» (objetivo 5º).

A continuación, se analizan los aspectos más relevantes de estos cuatro objetivos.

### **3. La gestión anticipada de los cambios derivados de las nuevas formas de organización del trabajo, la evolución demográfica y el cambio climático**

Sabido es que la sociedad y el mercado de trabajo actuales se están viendo afectados por tres grandes transiciones, como son la digital, la climática y la demográfica, que cambian las formas de trabajar y organizar el trabajo y dan lugar a la aparición de nuevos riesgos laborales. De ahí, que la actual EESST aborde las citadas transiciones desde la óptica preventiva, siguiendo lo ya visto en el marco estratégico europeo. Además, la necesidad de poner especial atención a los *riesgos emergentes* ya había sido apuntada en la primera Estrategia española, si bien fue la segunda la que profundizó más en el tema. Así, esta última recogía la opinión de los expertos respecto a la posible aparición de «efectos derivados de las nuevas tecnologías» en los campos de la información y comunicación, la robótica, la nanotecnología y nuevas energías, entre otros. Y, a partir de ahí, se apuntaba la necesidad de promover la investigación sobre aquellas, detectar colectivos y actividades sensibles a estos riesgos y establecer programas reglados de vigilancia de los trabajadores expuestos. Asimismo, se insistía en el control sobre las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC), que permiten la prestación de la actividad laboral en «lugares de trabajo más flexibles, oficinas virtuales y teletrabajo» (p. 16).

En relación con este objetivo 2º, la actual EESST fija unas claras líneas de actuación, entre las que se destacan las siguientes.

En primer lugar, *la promoción de la investigación* –en el seno de la CNSST,

con la constitución de un grupo de trabajo específico<sup>19</sup>— para conocer el impacto de todas estas transiciones en la salud de las personas trabajadoras y poder anticiparse con actuaciones preventivas (línea 2). Como aspectos concretos, estas investigaciones abordarán los siguientes temas.

1) Los efectos de las nuevas y más avanzadas tecnologías en la salud y seguridad de las referidas personas, en particular, cuando presten servicios con los robots industriales<sup>20</sup> y los colaborativos (*cobots*, que interactúan con un humano en un espacio colaborativo)<sup>21</sup>, en las plataformas digitales o con los sistemas de IA, aunque se podrían añadir también otras nuevas tecnologías, como los exoesqueletos o los drones.

Cabe apuntar que el ya citado Reglamento europeo de IA de 2024 hace referencia, en varios de sus preceptos, a la necesidad de hacer un seguimiento de estos sistemas para evitar daños en la seguridad y salud de los usuarios. Además, a la vista de la rápida evolución de la tecnología y de la sociedad de la información y el posible efecto negativo de los sistemas de IA en la salud y la seguridad y en los derechos fundamentales de las personas, la Comisión desea seguir la situación de cerca para introducir, en caso necesario, las modificaciones que sean oportunas en el citado Reglamento (art. 112.10).

Las nuevas tecnologías basadas en algoritmos (incluidos los sistemas automatizados de toma de decisiones y de seguimiento) han propiciado la aparición de plataformas digitales de trabajo, pero debe estarse a alerta, pues aquellos sistemas pueden tener una clara repercusión en la seguridad y en la salud física y mental de los trabajadores de plataformas. Como es conocido, la actual Directiva (UE) 2024/2831 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2024, relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas, señala, en su considerando 50, que «la dirección, la evaluación y la disciplina algorítmicas intensifican el esfuerzo

---

<sup>19</sup> Este grupo fue creado por la Comisión Permanente de la CNSST el 19 de junio de 2023, para impulsar el cumplimiento del objetivo 2º de la EESST 2023-2027.

<sup>20</sup> *Cfr.* RD 1215/1997, de 18 de julio, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo; UNE EN ISO 10218-1:2012, *Robots y dispositivos robóticos. Requisitos de seguridad para robots industriales*, Parte 1, *Robots*; UNE EN ISO 10218-2:2011, *Robots y dispositivos robóticos. Requisito de seguridad para robots industriales*, Parte 2, *Sistemas robot e integración*.

<sup>21</sup> Véase ISO/TS 15066:2016, *Robots y dispositivos robóticos. Robots colaborativos*. El documento elaborado por M.Á. MORANO MUÑOZ, [Robots colaborativos: características, riesgos y medidas preventivas](#), INSSST, 2023, enumera hasta 4 tipos distintos de riesgos para tener en cuenta: de seguridad, higiénicos (exposición a radiaciones, ruido, polvo), psicosociales (aumento de la carga mental, disminución de la autonomía, reducción de los descansos) y ergonómicos (movimientos repetitivos debido al guiado manual, posturas forzadas y estáticas durante el mantenimiento o por limitaciones de espacio).

laboral» de las personas trabajadoras, al potenciar su seguimiento, elevar el ritmo de trabajo y extender la actividad laboral más allá del lugar de trabajo y de los horarios laborales ordinarios. El uso de algoritmos no transparentes, junto con la falta de autonomía de la persona trabajadora, pueden llevar, por ejemplo, a aumentar su estrés y ansiedad. Por consiguiente, las plataformas digitales de trabajo deben sopesar esos riesgos y adoptar las medidas preventivas adecuadas.

Más específicamente, el art. 12 de la Directiva prevé que, sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 89/391/CEE y en las directivas conexas en el ámbito de la seguridad y la salud en el trabajo, las referidas plataformas digitales asumen, respecto de sus trabajadores dependientes (no autónomos), las siguientes obligaciones en materia preventiva: a) evaluar los riesgos que entrañen los sistemas automatizados de seguimiento y de toma de decisiones para su seguridad y su salud, en particular los posibles riesgos psicosociales (se incluye la violencia y el acoso), ergonómicos y de accidentes laborales; b) analizar si las salvaguardias de dichos sistemas son adecuadas para evitar los riesgos detectados, habida cuenta de las características del entorno laboral; c) introducir medidas preventivas adecuadas, como pueden ser, por ejemplo, los canales efectivos de denuncia de situaciones de acoso. Esto último es especialmente importante para los trabajadores de plataformas que se desplazan al domicilio del cliente (trabajo *in situ*), pues se exponen a una mayor probabilidad de sufrir situaciones de violencia y acoso y otros riesgos psicosociales (ansiedad, depresión), y, además, no cuentan con un lugar de trabajo físico en el que puedan presentar reclamaciones.

Con el fin de reforzar la eficacia de las citadas obligaciones, la plataforma digital de trabajo debe poner su evaluación de riesgos y la valoración de las medidas de mitigación a disposición tanto de sus trabajadores como de los representantes de estos y de las autoridades competentes, garantizando sus derechos a la información y la consulta y la participación efectiva, de conformidad con los arts. 10 y 11 de la Directiva 89/391/CEE. Todo ello con el fin de evitar que las mencionadas plataformas utilicen los sistemas automatizados de seguimiento o de toma de decisiones para ejercer «una presión indebida» sobre sus trabajadores o poner «en riesgo, de algún otro modo, la seguridad y la salud física y mental» de aquellos<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Cfr. J. MARTÍN GONZÁLEZ, J. PÉREZ BILBAO, *Factores de riesgo psicosocial en el trabajo en plataformas digitales*, IN SST, 2024; también J. MARTÍN GONZÁLEZ, *Desafíos de la digitalización para la seguridad y salud en el trabajo. La emergencia de riesgos psicosociales y el trabajo de plataformas digitales*, IN SST, 2023, y, del mismo autor, *La transformación digital en curso: del trabajo en plataformas a la gestión algorítmica y la Inteligencia Artificial*, en *Seguridad y Salud en el Trabajo*, 2023.

Como es sabido, en el ordenamiento español, la Ley 12/2021, de 28 de septiembre, modificó el Estatuto de los Trabajadores para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales. Así, se introduce una nueva disposición adicional vigesimotercera que establece la presunción de laboralidad en el ámbito de las plataformas digitales de reparto o, más precisamente, para «las personas que presten servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía, por parte de empleadoras que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo, a través de una plataforma digital». Ahora bien, la citada presunción de laboralidad deja sin resolver muchos problemas derivados de la inclusión de estos trabajadores en el ET, como su seguridad y salud, especialmente porque no existe un centro de trabajo físico. Por lo tanto, se estima adecuada esta previsión de la EESSST de realizar estudios de seguimiento de la situación de estos trabajadores en la materia preventiva, a la vez que de vigilancia de cumplimiento de la normativa laboral.

De otro lado, la EESST considera –con razón– imprescindible conocer las posibilidades y ventajas del uso de estas modernas tecnologías inteligentes para realizar la propia tarea de la prevención de riesgos laborales, lo que puede agilizar los sistemas de recogida y análisis de información, diseño de las medidas de prevención y control de la observancia de estas. Sin duda, el progreso tecnológico puede servir a este fin de anticiparse a las transiciones, para prever sus posibles riesgos y actuar con medidas preventivas eficaces.

2) También se investigará sobre las nuevas formas de trabajo posibilitadas por esas nuevas tecnologías, como el teletrabajo. En este punto, sabido es que, en nuestro país, la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, remite a la aplicación general de la normativa preventiva (LPRL y su normativa de desarrollo) (art. 15), completado con alguna precisión relativa a la evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia, la cual exige tener en cuenta los riesgos característicos de esta modalidad de trabajo, poniendo especial atención en los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos y de accesibilidad del entorno laboral efectivo. En particular, deberá tenerse en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada (art. 16). Por lo tanto, resulta esencial llevar a cabo un seguimiento de este tema en el trabajo a distancia.

---

[n. 116.](#)

3) El cambio climático, la seguridad y salud en los empleos verdes o la gestión de residuos. Cambia el clima y cambia la forma de producir bienes y servicios, que tiende a ser más sostenible y ecológica, pero ello no evita la aparición de nuevos riesgos. En este sentido, evidentes son los derivados del cambio climático, con temperaturas y fenómenos atmosféricos extremos (por ejemplo, estrés térmico, acontecimientos de fuerza mayor ambiental, cambios en los vectores o transmisores –insectos– de enfermedades), y a los que habrá que atender, con urgencia, desde la óptica preventiva para evitar daños a la vida e integridad física de las personas trabajadoras. Así, resulta necesaria la revisión de la normativa preventiva general para introducir posibles mejoras frente a estos nuevos fenómenos o maneras de trabajar, como se apunta *infra* en la segunda línea de actuación de este segundo objetivo de la EESST. Además, resulta urgente la adopción de políticas públicas para una transición justa, que contemplen medidas dirigidas a reducir los costes personales, sociales y territoriales de la transformación de nuestro sistema productivo hacia otro más sostenible, el cual debe ir acompañado de una nueva política preventiva.

4) El reto demográfico y la gestión de la diversidad generacional. Estamos en una sociedad envejecida que lleva a que muchas personas prolonguen su vida activa más allá de la edad ordinaria de jubilación. Por lo tanto, cabe tener en cuenta los riesgos derivados de una plantilla envejecida, o en la que conviven trabajadores jóvenes con trabajadores de edad madura, para poder adoptar las medidas de prevención correspondientes. Ya la primera Estrategia apuntó la necesidad de que las políticas de evaluación y prevención de riesgos laborales, a la hora de establecer medidas concretas de actuación, debían tomar en consideración *variables subjetivas* de las personas trabajadoras, tales como la edad. La segunda EESST incide también este punto y señala que la temporalidad y los cambios en el mercado laboral y la organización del trabajo han flexibilizado el tiempo de trabajo y las condiciones de estabilidad de los trabajadores, lo que influye en el grupo de *trabajadores más jóvenes*, que tienen peores indicadores de seguridad y bienestar físico y mental, incluido los índices de accidentes de trabajo. Por su parte, las personas trabajadoras de mayor edad, a pesar de la experiencia acumulada, también son vulnerables a determinados riesgos, debido a los cambios fisiológicos de la edad y el efecto de las enfermedades crónicas. Así, los trabajadores de edad avanzada sufren accidentes más graves que el resto de los trabajadores, con una tasa de mortalidad superior a la media. La actual Estrategia ofrece acciones de asistencia técnica y control para aquellas empresas que precisen gestionar la edad en el trabajo, teniendo en cuenta la evolución de las aptitudes psicofisiológicas (línea de actuación 3, objetivo 2º).

5) Los riesgos laborales, tanto los físicos como los *ergonómicos*, para evitar los conocidos trastornos musculoesqueléticos. A efectos de la prevención de estos últimos, está constituido un grupo de trabajo específico en el seno de la CNSST desde 2011<sup>23</sup>, que ahora debe tener en cuenta, en su evaluación, aparte de los físicos, los factores organizativos y psicosociales, pues todos los factores de riesgo están interrelacionados y pueden incidir en el desarrollo de aquellos trastornos. Y, por supuesto, al hilo de las nuevas transiciones, la Estrategia también se ocupa, de manera especial, de la prevención de los *riesgos psicosociales*, tal y como ya se apuntó en el primer objetivo general, y se seguirá abordando en otros, dado su tratamiento transversal en la Estrategia (*infra* objetivos 4º y 5º, colectivos vulnerables y perspectiva de género).

Respecto de este tipo de riesgos, de importancia creciente en las dos últimas décadas, se pretende analizar el impacto de la digitalización en la salud mental, profundizando en enfermedades como el tecnoestrés, si bien se podrían haber añadido otras similares relacionadas con los efectos de las nuevas tecnologías (y sobre las que se guarda silencio), como la tecnoansiedad (tensión y malestar por el uso presente o futuro de algún tipo de dispositivo electrónico), la tecnofatiga (agotamiento por el uso de las nuevas tecnologías) y la tecnoadicción (dependencia enfermiza de las nuevas tecnologías en todo momento y lugar). Entre las medidas preventivas, se apunta la importancia de abordar el papel del ya conocido derecho a la desconexión digital.

En este punto, resulta acertada la previsión de la actual EESST de la constitución de un *grupo de trabajo específico* en el seno de la CNSST para mejorar la prevención de los riesgos psicosociales, a través de acciones de información y protección de la salud frente a los factores de riesgo psicosocial (objetivo general 1º, línea de actuación 1.1.3). Con todo, cabe señalar que tal indicación es imprecisa, pues el grupo de trabajo en riesgos psicosociales ya está constituido desde 2012 (Balance 1ª Estrategia)<sup>24</sup>, respondiendo a la indicación de la primera EESST, la cual señalaba que el diseño de las políticas públicas en seguridad y salud en el trabajo debía

---

<sup>23</sup> Este Grupo de trabajo fue creado el 21 de junio de 2011, y la Comisión Permanente de la CNSST, en su reunión del día 19 de junio de 2023, acordó la ampliación y actualización del mandato de trabajo de dicho del Grupo, que se dirige a estudiar, analizar y visibilizar las principales causas que motivan la aparición de trastornos músculo-esqueléticos (TME) de origen laboral, teniendo en cuenta la diferencia por edad y *desde la perspectiva de género*, así como promover el establecimiento de buenas prácticas para el diseño ergonómico, hábitos saludables y la elaboración de contenidos útiles para la reincorporación de personas afectadas por aquellos.

<sup>24</sup> Documento del MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, *op. cit.*, p. 28.

integrar todo el conjunto de riesgos a los que se exponen los trabajadores como consecuencia de su actividad laboral, dentro y fuera de los centros de trabajo, con especial atención a los riesgos emergentes y los riesgos psicosociales derivados de la organización del trabajo (p. 23). Por su parte, la segunda EESST también llamó la atención sobre el hecho de que las cambiantes condiciones económicas y sociales determinasen una evolución constante de los lugares de trabajo y la forma de organizar este. Factores psicosociales como el nivel de atención requerido para el desarrollo de una actividad, el ritmo y carga de trabajo, la comunicación ineficaz o la monotonía de la tarea, entre otros, pueden contribuir a la aparición de nuevos riesgos psicosociales, por lo que ya se pedía tener en cuenta aquellos para prevenir estos últimos (p. 16).

En la actualidad, el mencionado grupo de trabajo de la CNSST se denomina de “Riesgos psicosociales y salud mental”, para remarcar la importancia de este tipo de salud, así como la relación de esta con aquellos riesgos. Dicho grupo se constituyó por la Comisión Permanente de la CNSST, el 19 de junio de 2023. Este renovado grupo de trabajo debe: 1) estudiar la influencia de los factores psicosociales en el riesgo para la salud mental; hay que prevenir los riesgos psicosociales y vigilar la salud en actividades con mayor índice de prevalencia de problemas de salud mental; 2) analizar el establecimiento de indicadores psicosociales que permitan conocer qué actividades son las más afectadas por estos factores para anticipar intervenciones preventivas; 3) realizar acciones para conocer las causas de origen laboral de la depresión/ansiedad que cause una incapacidad laboral y, a partir de ahí, diseñar medidas preventivas; 4) identificar a las empresas que adoptan buenas prácticas para el manejo de la salud emocional y la prevención de las enfermedades mentales, pues dar ejemplo siempre es importante para la consolidación de estas medidas; 5) impulsar acciones que permitan alinear la EESST y la de Salud Mental del Sistema Nacional de Salud, en las áreas de conocimiento y salud del personal sanitario, sociosanitario y otros trabajadores sanitarios, con el objetivo de “cuidar de quien cuida” (véase § 5). Esta necesidad quedó patente tras la pandemia del Covid-19, especialmente importante para abordar los riesgos psicosociales del personal del citado sector.

En segundo lugar, otra clara línea de actuación de este segundo objetivo (gestión anticipada de los riesgos derivados de las transiciones actuales) es el *análisis del marco normativo actual para adaptarlo* a las citadas transiciones del mercado de trabajo. Así, al igual que en el marco estratégico europeo, se prevé la actualización de los reglamentos relativos a la regulación de los lugares de trabajo (RD 486/1997, de 14 abril) y de las pantallas de visualización de datos (RD 488/1997, de 1 abril), que –a finales

de 2024— todavía están pendientes. Asimismo, de mayor complejidad se prevé la revisión de la Ley marco en materia preventiva (LPRL) y del reglamento de los servicios de prevención (RD 39/1997, de 17 de enero), pues la Estrategia señala dos importantes temas para regular: a) la integración de la edad y la diversidad generacional en la gestión preventiva; b) el refuerzo de la protección frente a los riesgos psicosociales. En este último punto, resulta crucial ser valientes y avanzar con una normativa específica en la materia, que defina estos riesgos y dé una protección efectiva a las personas trabajadoras frente a los mismos, y ello porque dichos riesgos son frecuentes en el sector “servicios” (clave en nuestra economía y en el que trabajan muchas personas) y, además, ya se cuenta con importantes antecedentes regulatorios en otros países, como Bélgica<sup>25</sup>, Suecia<sup>26</sup> o Dinamarca, que pueden servir de ejemplo para seguir aquí.

En todo caso, de entrar a reformar la histórica LPRL del año 1995, se debería aprovechar la ocasión para abordar otras modificaciones importantes, como la relativa a los riesgos derivados del cambio climático y la transición ecológica, ya citados al hilo de la primera línea de actuación (promoción de la investigación). En este punto, sería interesante modificar los arts. 16 y 20 LPRL para incluir, dentro de la evaluación de riesgos y de las posibles situaciones de emergencia a analizar, respectivamente, las derivadas de las nuevas epidemias o fenómenos atmosféricos adversos que estamos viviendo. Más claramente, deberían actualizarse las medidas de prevención frente a aquellas (*v. gr.*, asistencia médica de urgencia, evacuación de los trabajadores)<sup>27</sup>, contratando un servicio de prevención externo o designando para ello al personal encargado de poner en práctica dichas medidas, comprobando periódicamente, en su caso, su correcto funcionamiento. Asimismo, debería resolverse el problema de la calificación jurídica de las lesiones o malestares producidos por las altas temperaturas como enfermedades profesionales o, en fin, las posibles competencias de los sindicatos en materia preventiva en las empresas sin

---

<sup>25</sup> Véase *Code du bien-être au travail*, Livre I<sup>er</sup>, *Principes généraux*, Titre 3, [Prévention des risques psychosociaux au travail](#).

<sup>26</sup> *Work Environment Act* (1977:1160), Chapter 2, Section 1 (modificada en 2003). Véase [Suecia. Las nuevas disposiciones sobre el entorno laboral organizativo y social entran en vigor en marzo](#), en *Actualidad Internacional Sociolaboral*, 2016, n. 199, sección *Relaciones laborales*, p. 109, nota 22.

<sup>27</sup> Estas medidas deben ir acompañadas de otras de carácter laboral, como permisos climáticos para no ir a trabajar en caso de estas situaciones de fuerza mayor. En este sentido, es ejemplar el RD-Ley 8/2024, de 28 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024.

órganos de representación legal de los trabajadores.

En tercer lugar, otra línea de actuación coherente con las dos anteriores (investigación y reforma legal) es el apoyo a las empresas –especialmente, las PYME (véase *infra*, § 4)– para ayudarles a cumplir con todo el marco normativo vigente, en particular respecto de los nuevos riesgos laborales y en determinados sectores económicos. Para ello, se prevé el desarrollo de criterios prácticos y herramientas técnicas (guías) que faciliten a las empresas la gestión de los riesgos ergonómicos y psicosociales derivados de estas transiciones y las nuevas formas de trabajo. De otro lado, esta ayuda se intuye especialmente adecuada para algunas empresas que carecen de tradición preventiva, como las plataformas digitales, y que ahora están obligadas a realizar la prevención de riesgos laborales. Asimismo, este asesoramiento es idóneo para los sectores afectados por cambios medioambientales, que presentan situaciones hasta ahora desconocidas, como trabajo con temperaturas o fenómenos meteorológicos extremos. De igual manera, el sector de los empleos verdes también puede requerir especial consejo sobre la mejor forma de realizar el trabajo, de manera limpia y segura para los trabajadores (*v. gr.*, actividades depuración de aguas, gestión de residuos y energías renovables).

Y, en cuarto lugar, la siguiente línea de actuación que se debe señalar – la 3 en la Estrategia– es la vigilancia y control del cumplimiento de toda la normativa vigente en materia preventiva. De nada vale tener dicha normativa, si esta no se observa con precisión y rigor. En este papel de vigilancia, va a jugar un rol clave la Inspección de Trabajo y de la Seguridad social, la cual también va a tener el encargo de realizar campañas especiales, como la relativa a los riesgos psicosociales, en particular el estrés laboral; o dedicar especial atención a la actividad laboral desarrollada a distancia o vía teletrabajo. Para el logro de estos objetivos, habrá que asegurarse que la Inspección cuenta con los recursos humanos y materiales que sean necesarios.

#### **4. Mejora de la gestión de la seguridad y salud en las PYME**

Sabido es que, tanto en la UE como en España, el tejido empresarial se constituye, de forma mayoritaria, por microempresas (hasta 10 trabajadores) y por PYME (hasta 50 y 250 trabajadores, respectivamente). Más en concreto, a 1 de enero de 2023, del total de 3.207.580 empresas españolas económicamente activas, 1.710.000 no disponía de ningún trabajador (el 53,6% del total) y 897.786 empresas (el 28%) solo de uno o dos. Si se suman estos dos grupos, el 81,6% del total de empresas tenían

dos o menos asalariados, y, del resto de empresas, las que tenían 20 o más representaban el 4,8% del total<sup>28</sup>. En otras palabras, más de 9 de cada 10 empresas españolas son PYME y, en ellas, se generan 2 de cada 3 puestos de trabajo. Desde el punto de vista preventivo, resulta claro que el tamaño de la empresa es un factor fundamental a la hora de gestionar la seguridad y la salud en el trabajo, ya que cuanto más pequeña sea esta, mayores son los retos a los que se enfrenta en relación con los riesgos laborales, y, por lo tanto, mayores serán las contingencias profesionales.

En esta línea, las estadísticas evidencian que la mayor siniestralidad laboral se produce en este tipo de entidades empresariales, alcanzando las empresas de hasta 25 trabajadores el porcentaje de hasta el 60 por 100 de los accidentes graves y mortales. Las *causas* de esta situación se relacionan con una menor concienciación por parte de estas entidades sobre la importancia de la prevención de riesgos laborales, una menor cultura preventiva, un mayor desconocimiento de la normativa y obligaciones legales que les son exigibles o, en fin, la menor disponibilidad de recursos humanos y materiales para observar aquellas, dadas sus escasas dimensiones.

Así las cosas, el legislador siempre ha puesto especial atención a estas empresas para ayudarles en sus políticas preventivas. Como un claro ejemplo de ello, la propia LPRL de 1995 ya ordenó –en su disposición adicional quinta– la creación de la Fundación Estatal para la Prevención de Riesgos Laborales F.S.P.<sup>29</sup>, adscrita a la CNSST (bajo el protectorado del –entonces– Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social), con participación tanto de las Administraciones Públicas como de las organizaciones más representativas de empresarios y trabajadores, con el fin primordial de promover actividades de información, formación y asesoramiento técnico destinadas a la mejora de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, «especialmente en las pequeñas y medianas empresas».

De manera similar, tanto la primera como la segunda EESST también buscaron una reducción de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a través de un más eficaz cumplimiento de la normativa preventiva, en particular en las PYME, para las que se preveían acciones especiales de simplificación de documentación y guía y orientación para el

---

<sup>28</sup> Datos extraídos del Directorio Central de Empresas (DIRCE), según nota de prensa INE a 14 de diciembre de 2023 (modificada a 21 de febrero de 2024), [El número de empresas económicamente activas aumentó un 0,5% durante 2022 y se situó en 3,20 millones. El 18,3% de las empresas activas tenía 20 o más años y el 19,0% menos de dos.](#)

<sup>29</sup> Sus estatutos fueron aprobados en diciembre de 1998.

efecto cumplimiento de aquella<sup>30</sup>. La segunda Estrategia entiende necesario el fomento de las buenas prácticas en esta materia, promoviendo una gestión eficiente en el ámbito de la prevención de los riesgos laborales, que sea adecuada y proporcional a los riesgos presentes en el lugar de trabajo. Como líneas de acción, se proponen las siguientes: 1) desarrollar instrumentos que faciliten y homogenicen la gestión preventiva en las pequeñas empresas, con independencia de la modalidad preventiva elegida; 2) promover la integración de la prevención, especialmente en las PYME y microempresas; 3) elaborar y difundir instrumentos que faciliten la coordinación de actividades empresariales (p. 32).

La actual EESST hace una apuesta decidida por dos grandes retos, aunque ya conocidos, por previstos en la anterior. Uno es el de la *integración* de la prevención en el sistema de gestión de la empresa (tanto en los modelos preventivos internalizados como los externalizados), con el fin de mejorar la planificación, ejecución y control de la actividad preventiva. La idea es promover un modelo conjunto de gestión entre la empresa y el servicio de prevención ajeno, que permita la implicación de aquella en la planificación preventiva<sup>31</sup>. En relación con ello, se mejorarán las herramientas técnicas de apoyo (como las denominadas [Prevención10.es](https://prevencion10.es)<sup>32</sup> e [Identificación y control de los riesgos laborales en pymes](#)<sup>33</sup>, ambas del INSST) y se

<sup>30</sup> 1ª EESST, pp. 10-12.

<sup>31</sup> El sindicato CCOO discrepa de la posibilidad de que, en la PYME de hasta 25 trabajadores, el empresario pueda gestionar directamente la actividad preventiva, pues no es razonable que quien realiza la organización del trabajo sea, a su vez, quien evalúe y ponga en práctica las medidas preventivas, ya que es «una colisión de juez y parte». Ahora bien, el empresario debe designar recursos efectivos (trabajadores preparados) para ayudar en esta gestión preventiva, incluida la documental y de vigilancia de la salud. Véase M. SANZ LUBEIRO, *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo, 2023, n. 114](#), p. 46. En similar sentido, H. MORALES DE LABRA, *op. cit.*, p. 48, apuesta por mantener la intervención de los servicios de prevención ajenos.

<sup>32</sup> Se trata de una plataforma pública para el asesoramiento en prevención de riesgos laborales a las PYME y los autónomos, la cual tiene 4 funcionalidades que abordan distintos aspectos de la gestión preventiva, como, por ejemplo, la evaluación de los riesgos, la coordinación de actividades empresariales o la formación para la obtención de la capacitación básica en PRL. Aquella se inauguró en 2010 y está basada en el uso de cuestionarios para identificar y gestionar adecuadamente los riesgos laborales básicos y en actividades no peligrosas.

<sup>33</sup> Se trata de un documento técnico del INSST (junio 2023) dirigido a facilitar la gestión de la actividad preventiva en las empresas de menos de 250 trabajadores, y, en particular, en las de entre 1 y 50. Dicho documento contiene 20 fichas temáticas en las que se analizan las condiciones de trabajo desde las diferentes disciplinas preventivas: 1) la seguridad en el trabajo, 2) la higiene industrial, 3) la ergonomía y 4) la psicología aplicada. Cada ficha muestra, de manera resumida, los principales criterios preventivos para la gestión de cada tipo de riesgo o fuente de daño, así como un cuestionario con una serie de ítems de

examinará y revisará, si procede, la normativa vigente (LPRL y RD 39/1997, reglamento de servicios de prevención) para ayudar a las PYME. En este punto, cabe reflexionar sobre la oportunidad de introducir una figura representativa nueva, similar a los delegados territoriales de prevención, que ya existen en algunas comunidades autónomas<sup>34</sup>. En los aspectos en los que no proceda la revisión, se elaborarán criterios uniformes de aplicación de la normativa preventiva en las referidas entidades, que deben elaborarse por un grupo de trabajo específico. Asimismo, se busca la colaboración de las organizaciones empresariales y sindicales y de las mutuas colaboradoras de la Seguridad social para avanzar en este proceso de integración de la prevención en la empresa y en la coordinación de actividades empresariales.

El segundo gran reto de la Estrategia está relacionado con el primero, pues, para favorecer la referida integración, se debe potenciar la *formación*, la capacitación y la asistencia técnica en la materia, especialmente del empresario y de las personas trabajadoras con competencias en aquella, a la vez que se debe informar y formar adecuadamente a toda la plantilla, para conseguir su participación en este ámbito y la creación de una verdadera conciencia y cultura preventiva, por su propia salud y bienestar. En esta línea, se tenderá a la simplificación de las obligaciones documentales de las pequeñas empresas (documentación práctica, sencilla, clara), para facilitar su debido cumplimiento<sup>35</sup>. También se insiste en la importancia de promover, reconocer y difundir buenas prácticas en la materia preventiva de estas empresas.

Los sucesivos marcos estratégicos europeos en materia de salud y seguridad en el trabajo también han dado un trato particular a las microempresas y las PYME. El marco anterior (2014-2020) contempló, como retos principales, mejorar el historial de aplicación de la normativa preventiva en los Estados miembros, reforzando la capacidad de las citadas empresas para poner en marcha medidas efectivas y eficaces. En esta misma línea, se expresa el acuerdo marco actualmente vigente, que pide a la Comisión que trabaje con la EU-OSHA para desarrollar herramientas y orientaciones de apoyo para este tipo de empresas de escasas dimensiones, para ayudarles a cumplir la legislación en materia de salud y seguridad en el

---

comprobación. Se aplica a toda actividad y riesgo. Esta herramienta es la actualización de la publicación INSHT, *Evaluación de las condiciones de trabajo en pequeñas y medianas empresas* de 1994 y actualizado hasta 2006.

<sup>34</sup> Esta es la posición defendida por UGT, según A. GARCÍA DE LA TORRE, *op. cit.*, p. 41.

<sup>35</sup> Esto se valora positivamente por el representante de CEPYME, M. CANALES GUTIÉRREZ, *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo](#), 2023, n. 114, p. 50.

trabajo (p. 22).

## 5. La protección de las personas trabajadoras en situación de mayor riesgo o vulnerabilidad

El legislador laboral siempre ha prestado especial atención a las personas o colectivos que están en una situación de mayor riesgo laboral, evaluando los riesgos y adoptando las medidas protectoras en función de sus particulares circunstancias. Así, por ejemplo, la LPRL de 1995 exige al empresario que garantice, de manera específica, la protección de los trabajadores que, «por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo» (art. 25); similar regla se aplica a las trabajadoras en situación de embarazo o parto reciente (art. 26), a los menores de edad (art. 27) y a las personas con una relación laboral de duración determinada o que prestan servicios en empresas de trabajo temporal (art. 28).

De manera parecida, se han pronunciado las diferentes Estrategias españolas. Así, por ejemplo, la primera apunta la necesidad de que, por un lado, a efectos de un mejor cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales en las empresas, esta se adapte continuamente a los cambios de la realidad de los sectores y colectivos de especial riesgo, citando, entre otros, a los temporales, los inmigrantes, los de contratas y subcontratas y los de los sectores de agricultura y pesca<sup>36</sup>. Y, por otro, que las políticas públicas, a la hora de establecer medidas concretas de actuación, tomen en consideración las variables subjetivas de determinados colectivos, tales como: la edad, el género, la migración o la discapacidad<sup>37</sup>.

En igual línea, la segunda Estrategia sigue refiriéndose –en el diagnóstico de la situación de la prevención de riesgos laborales, y como un punto débil a mejorar– a los trabajadores vulnerables y a los colectivos específicos. Se indica que ciertas variables impactan, de manera específica, en la siniestralidad, como sucede con: la edad (jóvenes y maduros), la temporalidad de la contratación, la prestación de servicios para las empresas de trabajo temporal y el trabajo autónomo. Asimismo, cabe tener en cuenta la condición de la mujer en la política preventiva (*infra*, § 5). Para abordar

---

<sup>36</sup> Objetivos relativos a la prevención de riesgos laborales en la empresa. Objetivo 1º, p. 13.

<sup>37</sup> Objetivos relativos a las políticas públicas. Objetivo 4º, p. 24.

este punto débil, la Estrategia dedica su objetivo 3º a promover, con la participación de los interlocutores sociales y las comunidades autónomas, la mejora de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, especialmente en sectores, actividades, colectivos y empresas de mayor riesgo, entre los que se encuentran los trabajadores con las ya mencionadas variables.

Siguiendo con esta tendencia, la actual EESST dedica el objetivo 4º a reforzar la protección de las personas trabajadoras en situación «de mayor riesgo o vulnerabilidad»<sup>38</sup>. Por un lado, se sigue mencionando a colectivos tradicionales, ya aludidos en las anteriores estrategias, como los autónomos o, dentro del ámbito laboral, a los jóvenes, las personas con discapacidad o las migrantes. Con todo, se aprecia una actualización en el tratamiento de algunos de estos colectivos, pues, por ejemplo, a los tradicionales “disminuidos” ahora se les denomina «personas con discapacidad o con diversidad funcional», lo que se debe a la reforma del propio art. 49 de la Constitución Española, que cambia la denominación anterior para evitar términos peyorativos u ofensivos. Para este colectivo, se insiste en la mejora de la prevención en los centros especiales de empleo, en los que habitualmente prestan servicios a través de una relación laboral especial. La atención a este colectivo es necesaria en cuanto la normativa específica se limita a señalar que, en los mencionados centros, «será de aplicación, con carácter general, la normativa vigente en materia de salud y seguridad en el trabajo»<sup>39</sup>.

Por su parte, el colectivo tradicional de las personas inmigrantes se amplía –de forma novedosa, para atender a la actual realidad social– con el de las personas trabajadoras “móviles”, incluidas las temporeras, y las transfronterizas. En este punto, la EESST resulta criticable, por genérica e insuficiente, pues no se aclara lo que se entiende –a estos efectos– por los conceptos de trabajadores “móviles” ni transfronterizos<sup>40</sup>, ni se aporta ningún detalle sobre la gestión de su prevención de riesgos laborales. Así

---

<sup>38</sup> M.B. FERNÁNDEZ COLLADOS, *Colectivos vulnerables y prevención de riesgos laborales*, en M.B. FERNÁNDEZ COLLADOS (dir.), *La Prevención de Riesgos Laborales a propósito de la Estrategia de Seguridad y Salud Laboral 2023-2027*, Aranzadi, 2024, p. 225 ss.

<sup>39</sup> Art. 8.3, RD 1368/1985, de 17 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajen en los Centros Especiales de Empleo.

<sup>40</sup> Según los arts. 1.º y 11.3.ª del Reglamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social, por *transfronteriza* se entiende aquella persona trabajadora (por cuenta ajena o cuenta propia) que reside en un país de la UE y trabaja en otro diferente (de la UE), regresando a aquel (dada la proximidad geográfica) todos los días o, como mínimo, una vez por semana. A estos efectos, la nacionalidad de la persona trabajadora resulta irrelevante, pudiendo ser de cualquiera de los países vecinos o de cualquier otro, incluso ajeno a la UE.

las cosas, el primer término debe interpretarse en sentido amplio, incluyendo a los trabajadores que se mueven tanto en el ámbito nacional como en el internacional, y con independencia del tipo de empresas (itinerantes o no)<sup>41</sup> o herramientas que usen para su actividad laboral (nuevas tecnologías o no), lo que puede llevar a incluir desde los transportistas por carretera a los teletrabajadores móviles<sup>42</sup>. En todos estos casos, habrá que determinar la ley aplicable a la prestación de servicios (generalmente la del país en el que estos se realizan) y, después, las particularidades que procedan en la gestión de los riesgos laborales según los casos, que no solo no pueden implicar ningún tipo de inconveniente o desigualdad respecto del régimen que juegue para los nacionales del país de que se trate, sino que deben contemplar las medidas adicionales que resulten necesarias para la adecuada protección de estos trabajadores.

Inspirándose en el actual marco estratégico europeo<sup>43</sup>, la vigente EESST también trata como un colectivo vulnerable, que requiere especial atención y apoyo, el de las personas que, tras una larga baja médica por incapacidad temporal (con suspensión del contrato), quieren y tienen que reincorporarse al trabajo, en particular si aquellas sufren de *enfermedades crónicas o vienen de superar un cáncer, sea o no de origen profesional* (línea de actuación 5). La Estrategia se compromete a promover investigaciones sobre los factores que pueden ayudar o dificultar la reincorporación al trabajo de estas personas, para potenciar los primeros y eliminar (o reducir) los segundos. Entre los primeros, cabe pensar en medidas útiles como la formación profesional continua de la persona afectada durante el período de suspensión (de ser posible, claro es, para mantener actualizado su nivel de competencias), la reincorporación paulatina o a tiempo parcial al puesto, la adaptación de este o el cambio a otro más adecuado a la situación de salud del trabajador. Estas medidas de retorno al trabajo ayudan a

---

<sup>41</sup> Una empresa móvil o itinerante es aquella que, por las características propias de la actividad que realiza (por ejemplo, montaje de instalaciones eléctricas o telefónicas o un espectáculo de circo), requiere de un desplazamiento continuo de sus trabajadores a los lugares de prestación de sus servicios. El trabajador se mueve con su centro de trabajo, pero su lugar es indeterminado, aspecto que debe ser aceptado expresamente por aquel (concepto de la [Agencia Tributaria](#)).

<sup>42</sup> Acuerdo Marco relativo a la aplicación del § 1 del art. 16 del Reglamento CE n. 883/2004, en los casos de teletrabajo transfronterizo habitual.

<sup>43</sup> La Comisión Europea insta a que los Estados miembros «apoyen activamente la reintegración, la no discriminación y la adaptación de las condiciones de trabajo de los trabajadores que sean pacientes de cáncer o que hayan superado un cáncer» (p. 17). En este aspecto, la actual EESST supone un avance respecto de las dos Estrategias nacionales anteriores, que solo se referían al estudio del cáncer para reducir la enfermedad, pero no se ocupaban de apoyar la reincorporación de estas personas trabajadoras.

mantenerse activos (lo que también puede promover un mayor nivel de recuperación de la salud) y, por lo tanto, evitan que el trabajador se vea obligado a retirarse ya del mercado de trabajo.

Además, este objetivo conecta con la filosofía de otras normas generales europeas y españolas<sup>44</sup> previstas para las personas con discapacidad y que establecen la obligación general del empresario de ofrecer los ajustes razonables que sean necesarios para que aquellas pueden incorporarse o mantenerse en el puesto de trabajo. De manera similar, resulta significativo que el legislador español haya aprobado un Proyecto de Ley<sup>45</sup> para evitar que una persona con incapacidad permanente vea extinguido automáticamente su contrato de trabajo (tal y como hasta ahora prevé el art. 49.1.e ET)<sup>46</sup> y que, si quiere optar por permanecer en la empresa, el empresario tenga la obligación de valorar la introducción de los ajustes razonables en el puesto de trabajo.

En fin, entre las medidas dirigidas a reducir los obstáculos de la reincorporación de estas personas al trabajo, se prevé la elaboración de protocolos y guías de actuación (en colaboración entre el INSS, el INSST y las CCAA) sobre cómo adaptar el puesto a la situación personal de salud de aquellas, los cuales deben incluir acciones de asesoramiento técnico y formación tanto para los sujetos afectados como para las empresas, los servicios de prevención y los representantes de los trabajadores.

De otro lado, llama la atención la relevancia que ahora se da a unos colectivos que no han parado de crecer en los últimos años, debido al progresivo envejecimiento de la población, como son los trabajadores que prestan *servicios de cuidado a terceros*, en especial, a personas mayores, enfermas o discapacitadas (aunque no solo), ya residan estas últimas en centros residenciales o en sus propios domicilios, ya se trate de personas que están ingresadas temporalmente en centros sanitarios. Cuando aquellas residan en centros (públicos o privados), la actividad de cuidado será prestada por el personal laboral del referido centro; pero cuando vivan en sus domicilios, la actividad puede ser prestada por la vía de los servicios sociales de los ayuntamientos (personal contratado por estos) o de una relación laboral

---

<sup>44</sup> Art. 66.1, texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el RDL 1/2013, de 29 de noviembre.

<sup>45</sup> Proyecto de Ley 121/000033, por el que se modifican el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el RDL 2/2015, de 23 de octubre, en materia de extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de las personas trabajadoras, y el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el RDL 8/2015, de 30 de octubre, en materia de incapacidad permanente.

<sup>46</sup> El contrato de trabajo se extinguirá «Por muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48.2».

especial al servicio del hogar familiar (contratación por el titular de este). Y, en el caso del ingreso en un centro sanitario, las personas cuidadoras pueden ser contratadas por el propio centro (personal laboral o no) o por el propio sujeto que recibe los cuidados o sus familiares, generalmente a través de empresas profesionales de cuidados.

En todos estos casos, la adecuada gestión de la prevención de riesgos laborales resulta esencial, pues el trabajo de cuidados –aunque no lo parezca– no es ni mucho inocuo y tiene potencial –por su propia naturaleza– para generar importantes riesgos tanto físicos o musculoesqueléticos (por ejemplo, derivados del habitual levantamiento de pesos y cargas) como psicosociales, relacionados con las exigencias o desgaste de aquel. Además, cabe tener en cuenta que, en muchas ocasiones, las personas trabajadoras suelen pertenecer ya a colectivos vulnerables, como el de las mujeres (servicios feminizados) y/o con nacionalidad extranjera, lo que puede aumentar la posibilidad de sufrir aquellos riesgos psicosociales, incluyendo situaciones de acoso, abuso o violencia en el trabajo, como la de naturaleza sexual, particularmente cuando el cuidado se presta en el domicilio de la persona beneficiaria.

En relación con el personal del *sector sanitario y sociosanitario y del sector asistencial*, la actual EESST está decidida a mejorar su protección por diversas vías, lo que se resulta lógico si se repara en que el tiempo de elaboración de aquella coincide con el de la pandemia del Covid-19, momento en el que quedó demostrada la importancia del trabajo de estos sectores sanitarios y los riesgos a los que están expuestos<sup>47</sup>. Dicha mejora de la protección se pretende con las siguientes medidas: 1) aumentar el conocimiento de los factores psicosociales (poniendo especial énfasis en el *burnout* y en el estrés postraumático, vinculado a la pandemia), así como de los riesgos ergonómicos y biológicos con informes específicos del sector; lo que incluye conocer mejor las condiciones laborales, los patrones de siniestralidad y las patologías relacionadas con el trabajo; 2) elaborar y difundir documentos técnicos relativos a los procedimientos de trabajo seguros, así como sobre la gestión preventiva de los riesgos laborales; 3) aumentar la colaboración entre administraciones públicas laborales, sanitarias y de políticas sociales, así como las acciones de información y formación de todo el personal de la dirección y de la plantilla,

---

<sup>47</sup> En el actual marco estratégico europeo, por un lado, se estableció que la Comisión Europea elaboraría un informe sobre salud y seguridad en el trabajo del sector sanitario y de los cuidados, en colaboración con la EU-OSHA, para el primer trimestre de 2024 (p. 17). De otro lado, la Comisión pide a los Estados miembros que «aborden activamente los peligros del sector sanitario mediante el establecimiento y la aplicación de procedimientos de trabajo seguro y la impartición de formación adecuada» a los trabajadores (p. 18).

particularmente de aquella con funciones de cuidado directo.

Respecto de las personas que prestan servicios de *cuidado a domicilio* (del propio beneficiario), cabe referirse a dos supuestos. El primero es el del *personal al servicio del hogar familiar*, que, tradicionalmente, en nuestro país, ha sido objeto de una regulación legal no solo pobre a nivel de protección de derechos, sino hasta discriminatoria, como reflejo del escaso valor económico y social concedido a este tipo de actividad laboral. Quizás a ello haya contribuido el que esta actividad, históricamente, haya estado reservada a las mujeres (sector feminizado) de estratos sociales bajos y, muchas veces, de minorías étnicas o extranjeras (incluso, irregulares). Ello ha permitido el mantenimiento de la precariedad laboral de este colectivo de personas trabajadoras, privadas de derechos esenciales como la protección por desempleo o la propia de la prevención de riesgos laborales hasta hace bien poco. «Un trabajo sin ciudadanía que minusvaloraba los cuidados y ahondaba en la discriminación de la mujer en el trabajo, sin reparar en que los cuidados y quienes los prestan son parte decisiva de nuestra sociedad»<sup>48</sup>.

Tras el RD 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, que apunta a la necesidad de tender a la igualdad de condiciones laborales de este colectivo con el resto de los trabajadores (salvo justificación objetiva), la protección definitiva llega con el RD-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. Con esta norma, el legislador viene a reconocer, por un lado, la prestación por desempleo a este colectivo, si bien actúa así “obligado” por la necesidad de dar cumplimiento a la Sentencia *CJ* del Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>49</sup>, que declaró que la norma española de seguridad social que excluía de las prestaciones por desempleo a este colectivo vulneraba el art. 4.1 de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, pues situaba a las trabajadoras (mayoría en este sector) «en desventaja particular con respecto a los trabajadores, sin estar justificada por factores objetivos y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo».

Por otro lado, el art. 1 del citado Real Decreto-Ley deroga el art. 3.4

---

<sup>48</sup> En palabras de la exposición de motivos del RD 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.

<sup>49</sup> STJUE 24 febrero 2022, asunto C-389/20, *CJ c. Tesorería General de la Seguridad Social (TGS)*.

LPRL (que excluía la aplicación de la LPRL a este colectivo) y añade una nueva disposición adicional decimoctava a esta Ley, que establece que, en «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 específicas del trabajo doméstico, en los términos y con las garantías que se prevean reglamentariamente a fin de asegurar su salud y seguridad». Aun cuando no se presta servicios para una empresa (y no hay empresario, sino un empleador), se busca la plena protección de estas trabajadoras en el ámbito preventivo, puesto que ello resulta esencial tanto para garantizar el derecho constitucional a la salud que corresponde a todas las personas como para asegurar la equiparación de condiciones que exige la normativa antidiscriminatoria de la Unión Europea y el Convenio OIT n. 189 (desde 2011). El art. 13 de este último prevé que «todo trabajador doméstico tiene derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable», por lo que todos los países miembros deben adoptar medidas eficaces, a la vista de las características específicas de este tipo de trabajo, «a fin de asegurar la seguridad y la salud en el trabajo» de estas personas.

En coherencia con la indicada normativa nacional e internacional, la actual EESST exige la adopción de acciones específicas de protección de este colectivo<sup>50</sup>. Finalmente, el desarrollo reglamentario llegó con el reciente RD 893/2024<sup>51</sup>. Esta norma establece el derecho de las personas trabajadoras a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo doméstico, lo que implica que esté adaptada a sus características específicas y que incluya su derecho de información, formación y participación, paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente y vigilancia de su estado de salud.

El citado derecho supone la existencia de un correlativo deber de la persona empleadora de protección de las personas trabajadoras frente a los riesgos laborales, para lo que puede concertar un seguro; en todo caso, el coste de las medidas de seguridad y salud en el trabajo no puede recaer sobre las referidas personas. Dichas medidas deben ser adoptadas tras la pertinente evaluación de riesgos (con especial atención, por su frecuencia, a los ergonómicos y psicosociales), que debe tener en cuenta las características de la actividad y de las personas empleadas. Aparte de los

<sup>50</sup> Objetivo 4º y línea de actuación 4.

<sup>51</sup> P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI, *Obligaciones (¿futuras?) de los hogares en relación con la prevención de riesgos laborales: un primer análisis 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*, en [www.elforodelabos.es](http://www.elforodelabos.es), 12 septiembre 2024.

equipos de trabajo adecuados para el desempeño de sus funciones, el empleador debe proporcionar equipos de protección individual, de ser necesarios.

Las personas trabajadoras tendrán derecho a recibir información y formación en materia preventiva en el momento de su contratación (dentro de la jornada), centrada en los riesgos asociados a la realización de las tareas del hogar, a través de una plataforma formativa cuya gestión corresponderá a la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo (FUNDAE). Estas actividades de formación deberán contemplar un proceso de autoevaluación y serán certificables, según lo que se establezca mediante una próxima resolución del Servicio Público de Empleo Estatal (en seis meses, desde la entrada en vigor de esta norma: 12 de septiembre de 2024). El que la impartición de la formación sea responsabilidad de la FUNDAE se valora positivamente, dada la escasez de recursos en este punto por parte de las personas empleadoras (que, en todo caso, asumen el coste en tiempo de trabajo). Con todo, si la persona presta servicios para varias personas empleadoras y, en alguno de los domicilios se detectasen riesgos excepcionales, el empleador de este deberá impartir una formación complementaria. Dicha formación debe abordar posibles situaciones de riesgo grave e inminente, en cuyo caso, si las medidas de protección fallan, la persona trabajadora tendrá derecho a interrumpir su actividad y abandonar el domicilio, si fuera necesario.

Por lo demás, estas personas trabajadoras tienen derecho a la vigilancia de su estado de salud, que será responsabilidad de la empleadora, lo que podrá incluir, siempre que preste su consentimiento, un reconocimiento médico adecuado. A este respecto, el Ministerio de Sanidad queda obligado a promover la inclusión de la realización gratuita de estos reconocimientos médicos en la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud.

Asimismo, el INSSST queda obligado a elaborar: 1) una herramienta técnica para facilitar el cumplimiento de las obligaciones preventivas de las personas empleadoras, a través de la página web del Ministerio de Trabajo y Economía Social, en el plazo de diez meses; 2) una guía técnica para la prevención de los riesgos laborales en el trabajo doméstico, en el plazo de 1 año; esta guía se publicará en la web del Ministerio de Trabajo y Economía Social y estará a disposición de personas empleadoras y trabajadoras en las sedes de las Inspecciones provinciales de Trabajo y Seguridad Social; 3) un protocolo de actuación frente a situaciones de violencia y acoso en el servicio del hogar familiar, también en el plazo de 1 año. Aparte de en el portal del Ministerio de Trabajo y Economía Social, este protocolo será publicado en la web del Ministerio de Igualdad y, también, estará a disposición de todos en las sedes de las Inspecciones provinciales de

Trabajo y Seguridad Social. Cabe esperar que estos plazos se cumplan escrupulosamente por parte del INSSST, aunque su establecimiento resulta preocupante, pues no se prevé sanción alguna para su inobservancia; además, las obligaciones previstas en el referido RD 893/2024 se condicionan al transcurso de seis meses desde la puesta a disposición de la herramienta gratuita de evaluación de riesgos (para cuya elaboración se dispone de diez meses).

Este protocolo se prevé especialmente importante para evitar todas las situaciones de violencia y acoso (incluido el acoso sexual y el acoso por razón de origen racial o étnico, nacionalidad, sexo, identidad u orientación sexual o expresión de género) en el empleo doméstico y los riesgos psicosociales vinculados a aquellas. Como ya se anticipó en el caso de los trabajadores de las plataformas digitales que se desplazan a domicilio de los clientes, los hogares no siempre son un lugar de trabajo seguro, debiendo tener en cuenta –en este punto– a la persona empleadora u otras personas que convivan en aquellos. Dada la imperiosa necesidad de proteger a estas personas trabajadoras, en caso de necesidad, el abandono del domicilio no podrá considerarse dimisión ni podrá ser causa de despido. En todo caso, si aquellas no desean continuar en ese lugar de trabajo pueden solicitar la extinción del contrato por la vía del art. 50 ET (extinción judicial basada en el previo incumplimiento de las obligaciones de protección del empleador) y solicitar medidas cautelares para no tener que seguir prestando servicios hasta que se dicte sentencia constitutiva por el órgano jurisdiccional.

En otro orden de cosas, el segundo colectivo de personas que prestan servicios de cuidado a domicilio –y al que, ahora, cabe referirse– es el vinculado a los *servicios de ayuda a domicilio*<sup>52</sup>. La EESST promueve, expresamente, la colaboración de las administraciones públicas laborales, sanitarias y de políticas sociales para elaborar procedimientos de gestión de la actividad preventiva de este colectivo, tradicionalmente olvidado por el legislador (objetivo 4º, línea de actuación 4). En esta misma línea, el ya citado RD 893/2024 incorpora una nueva disposición adicional decimotercera al RD 39/1997, para mejorar la protección de estas personas trabajadoras.

El colectivo beneficiado por esta mejora legal es, por un lado, el de los servicios de ayuda a domicilio para personas en situación de dependencia, consistentes en la atención de las necesidades del hogar, los cuidados

---

<sup>52</sup> Cfr. C. RODRÍGUEZ ALBA, *Las especialidades en materia de prevención de riesgos en el servicio de atención a domicilio*, en [www.elforodelabos.es](http://www.elforodelabos.es), 22 octubre 2024, y L. CASANOVA MARTÍN, *Riesgos psicosociales y trabajo de cuidados*, en S. RODRÍGUEZ GONZÁLEZ (dir.), *La redimensión de la salud laboral con perspectiva de género*, Atelier, 2024, p. 281 ss.

personales<sup>53</sup> y de gestión de diferentes aspectos de su vida cotidiana, que sean prestados por personas empleadas por empresas en régimen de contratación directa o como consecuencia de la concesión de la prestación del servicio por parte de una entidad pública (por ejemplo, un ayuntamiento). Y, de otro lado, 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 los menores, o la prevención o inclusión social, definidas en la normativa de aplicación.

En la realización de la evaluación de riesgos, las empresas que empleen a personal dedicado a la actividad de ayuda a domicilio deberán efectuar una evaluación completa de los riesgos laborales que afectan a aquel en el desarrollo de sus tareas. En este sentido, las características del domicilio de la persona dependiente, en su dimensión de medio físico en el que tienen lugar las tareas de la persona trabajadora, se incorporan como condiciones de trabajo a valorar desde la perspectiva preventiva. Los riesgos a los que aquella está expuesta, en el domicilio o domicilios de las personas que cuida, deben ser evaluados a través de una visita presencial acreditada.

En cuanto a la adopción de las medidas preventivas, cabe reparar en lo siguiente: a) la empresa estará obligada a adoptar cuantas medidas resulten necesarias, según la evaluación de riesgos, para garantizar un nivel de protección adecuado. Tales medidas técnicas y organizativas podrán consistir, por ejemplo, en la utilización de medios mecánicos para la manipulación de cargas (dado el frecuente manejo de personas dependientes), en la dotación de más personal para desarrollar las tareas, en el aumento de los descansos entre servicios en los domicilios o en el uso de equipos de protección individual; las delegadas y delegados de prevención deben ser informados y consultados sobre estas medidas; b) la introducción de modificaciones en el domicilio requiere, aparte de su necesidad para proteger a las personas trabajadoras, que la empresa obtenga el consentimiento previo de los titulares de aquel; de la solicitud de dicho consentimiento deberá informarse, aparte de a los delegados de prevención o al Comité de Seguridad y Salud, a la representación unitaria y, en su caso, a la entidad pública que hubiese concedido la prestación del servicio; c), para conocer el grado de efectividad de las medidas adoptadas, especialmente para evitar los riesgos dorsolumbares y ergonómicos, debe hacerse un control periódico por parte de la empresa; esta debe mantener una comunicación efectiva con la persona trabajadora para poder conocer cualquier variación de las condiciones de trabajo evaluadas y, en su caso,

---

<sup>53</sup> *Cfr.* art. 15, Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.

volver a efectuar o revisar la evaluación de riesgos. De nuevo, se destaca la necesaria participación de las delegadas y delegados de prevención en estas tareas.

## 6. Especial atención a las mujeres y a la perspectiva de género en el ámbito de la seguridad y salud laboral

Como ya se apuntó en el anterior apartado, tras una breve referencia de la primera EESST sobre la importancia de que las políticas públicas de prevención de riesgos laborales tuviesen en cuenta el género de las personas trabajadoras, la segunda Estrategia insiste en que, a la hora de reducir la siniestralidad laboral, debe repararse en la creciente incorporación de la mujer al trabajo en las últimas décadas, lo que hace necesario promover «un *enfoque de género* en las actividades preventivas, que permita detectar particularidades y garantizar su protección» (p. 15).

Con todo, será la actual EESST la que dedique un objetivo específico –el 5º– a este tema, bajo el título general de «introducir la perspectiva de género en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo», y que es claro sobre la finalidad de aquel<sup>54</sup>. Esta importante novedad es fiel reflejo del actual movimiento general que busca acabar –de una vez por todas– con las injustas brechas de género existentes entre hombres y mujeres en todos los ámbitos de la sociedad y del mercado de trabajo (por ejemplo, en el acceso al empleo, la igualdad retributiva, la promoción, el ejercicio corresponsable de los derechos de la vida personal, familiar y laboral, el acceso a los puestos de dirección y los consejos de administración, el disfrute de las prestaciones de la seguridad social, etc.). En el sector de la prevención laboral, el enfoque de género busca detectar y evitar, con un mayor grado de precisión, los riesgos que pueden afectar de forma diferente a las personas trabajadoras, según sean hombres o mujeres, a la vez que aplicar medidas de protección más efectivas, al diseñarse en atención a las particularidades propias de cada género. Ciertamente, hay sectores profesionales masculinizados y otros feminizados, distribuidos según los tradicionales roles de género, que reservan a los hombres los empleos más “duros o exigentes” (por ejemplo, en la construcción, por el necesario uso de fuerza física) o los de mayor responsabilidad (quizás, por suponerse a aquellos más preparados o competentes para su desempeño) y a las mujeres

<sup>54</sup> En la doctrina, véase, por ejemplo, M.P. RIVAS VALLEJO, *Género y salud: perspectiva jurídico-social*, en *Tribuna Social*, 2007, n. 200-201, y también M.P. RIVAS VALLEJO, *Salud y género: perspectiva de género en la salud laboral*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2008, n. 74.

los puestos y áreas profesionales más vinculadas a sus características biológicas, como son las actividades de cuidado de terceros (*v. gr.*, empleadas de hogar, servicios de ayuda a domicilio, trabajos en centros residenciales), de la salud (actividad sociosanitaria), la enseñanza o la gestión administrativa o financiera, entre otras<sup>55</sup>.

Lógicamente, en estos sectores feminizados, también hay accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siendo el porcentaje mayor en las personas trabajadoras que son mujeres, frente a lo que sucede en los otros sectores. Las causas han venido siendo variadas y se relacionan, por ejemplo, 1) con la menor conciencia sobre la importancia de analizar ciertos aspectos organizativos del puesto de trabajo, pues, al entenderse que se trata de actividades “suaves” y seguras, algunos riesgos se han venido despreciando o invisibilizando, 2) con la menor relevancia que, tradicionalmente, se ha dado al tipo de riesgos más comunes en estas actividades, como son los ergonómicos (dorsolumbares y similares) y psicosociales (estrés laboral, fatiga, ansiedad, violencia, acosos y otros), frente a los físicos, 3) las propias condiciones biológicas y psicológicas de las mujeres, que facilitan la aparición de los mencionados riesgos, o, en fin, 4) las clásicas condiciones o roles sociales de las mujeres, como la doble presencia o jornada de trabajo (también denominada conflicto trabajo-familia), que las colocan en una situación de mayor vulnerabilidad para sufrir los referidos riesgos. Conocer estas causas y tenerlas presentes a la hora de elaborar las normas y políticas públicas de prevención, resulta básico para una mayor eficacia de estas y un más alto nivel de protección de las mujeres trabajadoras en todos los casos.

La actual EESST apuesta fuerte por integrar la perspectiva de género en la política de prevención de los riesgos laborales, pues lo hace de manera *transversal e integral* en todos los aspectos y fases de aquella e involucrando a todos los actores sociales con competencias en la materia. Como principales líneas de actuación para conseguir dicha integración, se destacan las siguientes.

1) La futura revisión del marco normativo vigente, esto es, la LPRL y su normativa de desarrollo (en especial, el reglamento de los servicios de prevención), lo que parece justificado para actualizar aquella después de casi 30 años de vigencia. La idea es incorporar la perspectiva de género entre los principios de la acción preventiva (art. 15), en el plan de prevención de

---

<sup>55</sup> Cfr. S. VIÑA CRUZ, *Desafíos del tiempo de trabajo en la era digital: especial referencia a la perspectiva de género en la Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en *Revista de Derecho Social*, 2023, n. 104, p. 73 ss.; M.J. ROMERAL HERNÁNDEZ, *Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027 desde la perspectiva de género*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2024, n. 480, p. 66 ss.

riesgos laborales<sup>56</sup>, en la evaluación de estos (prestando atención a los riesgos específicos de género), en la planificación de la actividad preventiva (medidas protectoras específicas para las mujeres), la formación de las personas (trabajadores y sus representantes, empresarios, profesionales de la prevención), la vigilancia de la salud y en otras cuestiones similares.

Para que esta reforma legal sea efectiva, la misma debe complementarse –y se insiste en ello<sup>57</sup>– con la aplicación real de la perspectiva de género en la gestión diaria de la prevención, lo que requiere, entre otras cosas, estar especialmente atentos a los riesgos específicos de género a los que las mujeres trabajadoras pueden estar expuestas precisamente por serlo, como tradicionalmente ha venido sucediendo con las violencias y acosos sexuales o por razón de sexo<sup>58</sup>. Por supuesto, se quieren perseguir los riesgos sufridos tanto en el espacio físico de la empresa como en el virtual o digital, esto es, los derivados del uso de las nuevas tecnologías digitales. Dentro del concepto genérico de “violencia”, también podría entenderse incluida la violencia de género o doméstica, y, de ser así, debe tenerse en cuenta a efectos de la evaluación y prevención de los riesgos laborales. Aunque la EESST no lo dice expresamente, sí hace referencia a que, en el marco del Convenio OIT n. 190, se impulsará el desarrollo de la Recomendación OIT n. 206, sobre violencia y acoso en el ámbito laboral<sup>59</sup>. Y no cabe olvidar que aquel Convenio reconoce a la violencia doméstica como una forma de violencia en el lugar de trabajo (art. 10.f), de la que el empresario se debe ocupar por las consecuencias laborales que puede tener tanto para la trabajadora víctima como el resto del personal (aumento de los riesgos de accidentes y daños). De aceptarse esa interpretación amplia del concepto de violencia, y de la obligación de evaluar la posibilidad de que una trabajadora sea víctima de la de carácter “doméstico”, ello supondría un claro avance en la protección de aquella, al poder detectarse, de manera objetiva y

---

<sup>56</sup> Cfr. M. RICOU CASAL, *Los planes de prevención y evaluaciones de riesgos laborales en clave perspectiva de género. ¿No es momento de que la evaluación de riesgos deje de ser androcéntrica?*, en VV.AA., *op. cit.*, p. 315 ss.

<sup>57</sup> Línea de actuación 3 del objetivo 5º.

<sup>58</sup> Según el art. 2.c de la LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, los poderes públicos deben actuar con un enfoque de género. «Las administraciones públicas incluirán un enfoque de género fundamentado en la comprensión de los estereotipos y las relaciones de género, sus raíces y sus consecuencias en la aplicación y la evaluación del impacto de las disposiciones de la ley orgánica, y promoverán y aplicarán de manera efectiva políticas de igualdad entre mujeres y hombres y para el empoderamiento de las mujeres y las niñas».

<sup>59</sup> Primera línea de actuación del objetivo 5º. Véase R. VALLEJO DA COSTA, *La perspectiva de género en la EESST 2023-2027: especial referencia a la intervención en la detección de la violencia doméstica en los lugares de trabajo*, en *IUSLabor*, 2023, n. 2, p. 1 ss.

temprana, tal situación y, quizás, ayudarla a salir de tal situación o protegerse frente a la misma.

En esta línea reformadora, resulta urgente abordar la regulación de las contingencias profesionales (que aparecen cuando fallan las medidas de prevención) desde una perspectiva de género, especialmente las *enfermedades profesionales* (anexo I, RD 1299/2006). Como es sabido, actualmente, se trata de una lista cerrada que solo incluye determinadas enfermedades, que derivan de los elementos o sustancias (agentes) y que surgen en las actividades o profesiones allí indicadas. Esto aporta seguridad jurídica, pero tiene el inconveniente de su continua desactualización, lo que ha venido afectando –en especial– a las enfermedades vinculadas a los sectores y profesiones feminizadas (camareras de piso, cuidadoras, limpiadoras, etc.). Tal situación ha obligado a los órganos jurisdiccionales a hacer una interpretación flexible del concepto de enfermedad profesional (o de la llamada enfermedad del trabajo, para su calificación como accidente de trabajo; art. 156.2.e LGSS) para poder proteger mejor a las mujeres trabajadoras afectadas durante las situaciones de incapacidad temporal, y evitar, así, su discriminación por razón de sexo<sup>60</sup>.

La actual Estrategia también demanda la incorporación de la salud laboral con perspectiva de género en los *planes de igualdad*, pues igualdad, salud y género van de la mano. Sabido es que los planes de igualdad son –desde la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres– una excelente medida para obligar a las empresas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral, evitando cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres<sup>61</sup>. Para su elaboración, es necesario realizar un diagnóstico previo de la situación de igualdad (con la representación legal de las personas trabajadoras) respecto de una serie de condiciones laborales, enumeradas por el legislador –del citado año– con carácter mínimo y abierto (proceso de selección y contratación, clasificación profesional, formación, promoción profesional, salarios, conciliación y la prevención del acoso sexual y por razón de sexo,

---

<sup>60</sup> Cfr., por ejemplo, STS 5 noviembre 2014 (RJ 6326), STS 18 mayo 2015 (RJ 3640), STS 13 noviembre 2019 (RJ 4954), STS 11 febrero 2020 (RJ 805), STS 6 julio 2022 (4: RJ 3081, 3454, 3292 y 3727) y STS 20 septiembre 2022 (RJ 4781). Véase M.B. FERNÁNDEZ COLLADOS, *La imperiosa necesidad de la perspectiva de género en materia de seguridad y salud laboral para lograr la efectiva igualdad de trato y no discriminación en la salud y protección social*, en VV.AA., *op. cit.*, p. 248 ss.

<sup>61</sup> Cfr. LO 3/2007, cuyo art. 46.1 prevé que «dos planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo».

entre otras).

Pues bien, una reciente reforma de 2020<sup>62</sup> avanza en este punto y es más precisa al prever que el plan de igualdad debe contener las medidas que resulten necesarias en virtud de los resultados del diagnóstico, pudiendo incorporar materias no mencionadas en la citada LO 3/2007, como la violencia de género, el lenguaje y la comunicación no sexista u otras, para eliminar cualquier discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo en el ámbito de la empresa (art. 8.3). Además, se modifica el RD 713/2010<sup>63</sup>, para que, en la hoja estadística del plan de igualdad, se indique si la «salud laboral, desde una perspectiva de género», ha sido tenida en cuenta en el diagnóstico previo de la situación, así como en la negociación posterior y, en su caso, si, finalmente, se han adoptado medidas respecto de aquella en el plan. Como se aprecia, se está ante un aspecto cuya atención ya se considera importante desde hace varios años<sup>64</sup>, por lo que la mención que ahora hace la EESST se considera positiva, al destacar la relevancia del enfoque de género en la salud laboral para reforzar la igualdad en un ámbito en que, tradicionalmente, ha pasado desapercibida.

En fin, otras líneas de actuación adecuadas que se prevén para impulsar el enfoque de género en el ámbito preventivo consisten en las siguientes. 1) La mejora de los procesos actuales de toma de datos y de análisis de estos, así como de elaboración de indicadores, desde una perspectiva de género, diferenciando entre el trabajo de los hombres y las mujeres, pues, de no hacerlo así, la información conseguida llega sesgada y no responde a la realidad de las personas trabajadoras. Otro tanto se aplicará en los estudios e investigaciones que se realicen en materia preventiva. 2) La elaboración de guías, criterios o herramientas para ayudar a las empresas –en especial, las PYME– en la integración real de la perspectiva de género en la gestión de la prevención. Asimismo, se realizarán protocolos sectoriales por perfiles de riesgo laboral, teniendo en cuenta las diferencias de sexo. En esta línea, dichos materiales deben acompañarse de actividades de información y sensibilización sobre la importancia de la materia, para que aquellas sean verdaderamente efectivas. Y, por último, 3) la realización de la vigilancia y control de la política preventiva también debe hacerse desde la perspectiva de género, por lo que habrá que actualizar los protocolos de actuación de la Inspección de trabajo y seguridad social. Esta deberá prestar especial atención a los riesgos laborales de los sectores feminizados.

---

<sup>62</sup> RD 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el RD 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo.

<sup>63</sup> Se añade un anexo 2.V, relativo a la hoja estadística del plan de igualdad.

<sup>64</sup> Art. 2.º, LO 10/2022.

## 7. Valoración conclusiva

La actual EESST, ya la tercera, se configura como un gran instrumento general de la ordenación y coordinación de la política preventiva en nuestro país, sobre la que ahora cabe apuntar tres breves ideas finales, a modo de recapitulación.

En primer lugar, dicha Estrategia se valora positivamente por varias razones: 1) por ser un fruto del diálogo social e institucional entre todas las administraciones estatales y autonómicas y agentes sociales con competencia en la materia, lo que nunca es fácil y siempre augura buenos resultados a efectos prácticos de cumplimiento de lo pactado; 2) por abordar los principales retos actuales de la prevención de riesgos laborales en nuestro mercado de trabajo, en coherencia con otras políticas nacionales específicas relacionadas con la materia, pero siempre con un enfoque coherente con lo previsto en el ámbito europeo e internacional; 3) por promover el desarrollo de una verdadera cultura preventiva en las empresas y en la sociedad en general, que facilite la prevención de los riesgos laborales a través del cumplimiento –masivo y pacífico– de la normativa legal y de la implementación de toda una panoplia de acciones complementarias que buscan el bienestar laboral (entendido en sentido amplio) de las personas trabajadoras, y todo ello en un nuevo tipo de empresa socialmente responsable, que pasa a configurarse como una empresa “saludable”, que garantiza un entorno de trabajo seguro y saludable para todos.

En segundo lugar, dados los ambiciosos objetivos que se prevén para la actual empresa en la materia preventiva, cabe prestar especial atención y apoyo a la misma. En este sentido, el tejido empresarial español –mayoritariamente formado por PYME y microempresas– necesita obligaciones claras y medidas fáciles de implementar para avanzar en la cultura de la prevención, especialmente en un complicado escenario caracterizado por las presentes transiciones digital, ecológica y demográfica. Las acciones de información, formación y sensibilización se siguen presentando como prioritarias, tanto para el equipo directivo de la empresa como para las personas trabajadoras y sus órganos de representación. Dichas acciones deben ser impulsadas por las administraciones públicas, con la colaboración de los referidos órganos, cuando existan en las empresas. También resulta importante avanzar con medidas específicas en la negociación colectiva, siempre que sea posible.

En tercer lugar, el legislador laboral debe asumir su compromiso de actualizar el marco legislativo vigente en materia preventiva, para dar una

adecuada respuesta a las necesidades de protección de las personas trabajadoras frente a los riesgos actuales. Al igual que hace la vigente EESST, la nueva normativa debería dar una atención destacada y transversal a los riesgos emergentes derivados de las grandes transiciones del mercado de trabajo, en particular los de carácter psicosocial, que ponen el foco en la importancia de atender a la salud mental de aquellas en el ámbito laboral. Asimismo, resulta esencial que el legislador adopte el enfoque de género en la normativa preventiva y, en su caso, en la de seguridad social (por ejemplo, en la calificación de determinados males de las mujeres trabajadoras como enfermedades profesionales). De igual manera, debe avanzarse con la protección legal de los diferentes colectivos vulnerables, en especial con las personas discapacitadas y las personas que se reincorporan al puesto de trabajo tras una larga baja médica, máxime si sufren enfermedades crónicas o han padecido un cáncer, de origen laboral o no. La importancia de la inclusión y reinserción social de estos colectivos se refleja, también, en el deber legal de la empresa de ofrecer a la persona con discapacidad que desea seguir en activo la introducción de los ajustes razonables que sean necesarios para continuar en su puesto de trabajo (o en otro compatible). En este punto, será clave el papel de los órganos de representación con competencias en la prevención de riesgos laborales.

En fin, siendo grandes los retos pendientes en materia preventiva, se espera que los trabajos de reforma legislativa de la correspondiente comisión negociadora avancen con buenas perspectivas en el próximo año 2025, máxime teniendo en cuenta que ya podrán contar con el balance del primer plan de acción adoptado para implementar la EESST en el bienio 2023-2024. Lo ideal sería potenciar a nivel legal todas las medidas que hayan demostrado su eficacia práctica para la mejora de la prevención de los riesgos laborales y la creación de una buena cultura preventiva en nuestro país.

## 8. Bibliografía

- ACTUALIDAD INTERNACIONAL SOCIOLABORAL (2016), *Suecia. Las nuevas disposiciones sobre el entorno laboral organizativo y social entran en vigor en marzo*, en *Actualidad Internacional Sociolaboral*, n. 199, pp. 107-109
- ARRANZ CORDERO C. (2023), *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en *Seguridad y Salud en el Trabajo*, 2023, n. 114, pp. 53-55
- CANALES GUTIÉRREZ M. (2023), *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en *Seguridad y Salud en el Trabajo*, n. 114, pp. 49-50

- CASANOVA MARTÍN L. (2024), *Riesgos psicosociales y trabajo de cuidados*, en S. RODRÍGUEZ GONZÁLEZ (dir.), *La redimensión de la salud laboral con perspectiva de género*, Atelier
- FERNÁNDEZ COLLADOS M.B. (2024), *Colectivos vulnerables y prevención de riesgos laborales*, en M.B. FERNÁNDEZ COLLADOS (dir.), *La Prevención de Riesgos Laborales a propósito de la Estrategia de Seguridad y Salud Laboral 2023-2027*, Aranzadi
- FERNÁNDEZ COLLADOS M.B. (2024), *La imperiosa necesidad de la perspectiva de género en materia de seguridad y salud laboral para lograr la efectiva igualdad de trato y no discriminación en la salud y protección social*, en 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](#), Laborum
- GARCÍA DE LA TORRE A. (2023), *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo](#), n. 114, pp. 40-42
- GIMENO DÍAZ DE ATAURI P. (2024), [Obligaciones \(¿futuras?\) de los hogares en relación con la prevención de riesgos laborales: un primer análisis 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](#), en [www.elforodelabos.es](http://www.elforodelabos.es), 12 septiembre
- INE (2023), [El número de empresas económicamente activas aumentó un 0,5% durante 2022 y se situó en 3,20 millones. El 18,3% de las empresas activas tenía 20 o más años y el 19,0% menos de dos](#), Nota de prensa, 14 diciembre
- INSHT (1994), *Evaluación de las condiciones de trabajo en pequeñas y medianas empresas*
- INSST (2023), [Identificación y control de los riesgos laborales en pymes](#)
- MARTÍN GONZÁLEZ J. (2023), [Desafíos de la digitalización para la seguridad y salud en el trabajo. La emergencia de riesgos psicosociales y el trabajo de plataformas digitales](#), INSST
- MARTÍN GONZÁLEZ J. (2023), *La transformación digital en curso: del trabajo en plataformas a la gestión algorítmica y la Inteligencia Artificial*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo](#), n. 116, pp. 33-50
- MARTÍN GONZÁLEZ J., PÉREZ BILBAO J. (2024), [Factores de riesgo psicosocial en el trabajo en plataformas digitales](#), INSST
- MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL (2013), [Balance final de la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo \(2007-2012\)](#)
- MORALES DE LABRA H. (2023), *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo](#), n. 114, pp. 47-48
- MORANO MUÑOZ M.Á. (2023), [Robots colaborativos: características, riesgos y medidas preventivas](#), INSST

- OMS (2010), *Ambientes de Trabajo Saludables: un modelo para la acción. Para empleadores, trabajadores, autoridades, normativas y profesionales*
- RICOU CASAL M. (2024), *Los planes de prevención y evaluaciones de riesgos laborales en clave perspectiva de género. ¿No es momento de que la evaluación de riesgos deje de ser androcéntrica?*, en 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](#), Laborum
- RIVAS VALLEJO M.P. (2007), *Género y salud: perspectiva jurídico-social*, en *Tribuna Social*, n. 200-201, pp. 29-36
- RIVAS VALLEJO M.P. (2008), *Salud y género: perspectiva de género en la salud laboral*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n. 74, pp. 227-286
- RODRÍGUEZ ALBA C. (2024), [Las especialidades en materia de prevención de riesgos en el servicio de atención a domicilio](#), en [www.elforodelabos.es](http://www.elforodelabos.es), 22 octubre
- RODRÍGUEZ GONZÁLEZ S. (2024), *Patologías asociadas a la salud psicosocial en el trabajo: desafíos de su calificación jurídica como contingencias profesionales*, en 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](#), Laborum
- RODRÍGUEZ GONZÁLEZ S. (dir.) (2024), *La redimensión de la salud laboral con perspectiva de género*, Atelier
- ROMERAL HERNÁNDEZ M.J. (2024), *Estrategia española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027 desde la perspectiva de género*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 480, pp. 61-81
- SANZ LUBEIRO M. (2023), *La nueva Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en [Seguridad y Salud en el Trabajo](#), n. 114, pp. 43-47
- VALLEJO DA COSTA R. (2023), [La perspectiva de género en la EESST 2023-2027: especial referencia a la intervención en la detección de la violencia doméstica en los lugares de trabajo](#), en [IUSLabor](#), n. 2, pp. 1-7
- VIÑA CRUZ S. (2023), *Desafíos del tiempo de trabajo en la era digital: especial referencia a la perspectiva de género en la Estrategia Española de seguridad y salud en el trabajo 2023-2027*, en *Revista de Derecho Social*, n. 104, pp. 73-98

### *Páginas web*

European Network for Workplace Health Promotion (ENWHP): <https://www.enwhp.org/>

Agencia Tributaria: <https://sede.agenciatributaria.gob.es/>

# Por un derecho del trabajo interpretado con perspectiva medioambiental para favorecer su protección\*

Fernando FITA ORTEGA\*\*

**RESUMEN:** Uno de los factores que están impulsando el cambio cultural en el que se encuentra inmerso el mundo de las relaciones laborales lo constituye la preocupación por el respeto de los *derechos humanos laborales*, que incluyen a los derechos medioambientales como una manifestación más del derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable. Dicho cambio requiere la adopción de una perspectiva medioambiental en la regulación laboral y su interpretación, y de forma análoga la implementación de la perspectiva de género en este ámbito, para avanzar así en la tendencia dirigida a *ecologizar el derecho*, contribuyendo a materializar los valores que la sociedad ha consensuado como deseables. La adopción de semejante perspectiva medioambiental conseguiría cohonestar el carácter tuitivo que poseen tanto el derecho del trabajo como el derecho medioambiental, favoreciendo unas normas laborales que, a la par que protegen a la persona trabajadora en un contexto de cambio climático, servirían para defender el medioambiente.

**Palabras clave:** Perspectiva medioambiental, derecho del trabajo, interpretación de las normas, derechos humanos laborales, ecologización del derecho laboral.

**SUMARIO:** 1. La cuestión medioambiental como derecho humano y derecho fundamental. 1.1. La cuestión medioambiental como derecho humano. 1.2. La cuestión medioambiental como derecho fundamental. 2. La cuestión medioambiental como derecho humano laboral. 3. La introducción de la perspectiva medioambiental en el derecho laboral. 3.1. La perspectiva de género como ejemplo para la consagración de la perspectiva medioambiental. 3.2. Las implicaciones de una normativa laboral interpretada con perspectiva medioambiental. 3.2.1. La perspectiva medioambiental en la valoración del poder directivo empresarial “ordinario”. 3.2.2. La perspectiva medioambiental en la valoración del poder directivo empresarial extraordinario. 3.2.3. La perspectiva medioambiental en la valoración de las conductas de las personas trabajadoras como incumplimientos laborales o en la ponderación de su gravedad. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

\* Texto publicado en el marco del proyecto *La transición a la economía respetuosa con el medio ambiente y consciente del cambio climático desde la perspectiva del derecho del trabajo individual y del empleo* (PID2021-124045NB-C33) financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033/ y por FEDER, “Una manera de hacer Europa”.

\*\* Profesor TU de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València (España).



## Environmental Approach to Interpreting Labour Law Aimed at Promoting Its Protection

---

**ABSTRACT:** One of the factors that are driving the cultural change of labour relations consists in the concern about the need to respect *labour human rights*, which include environmental rights as another manifestation of the right to a safe and healthy work environment. Such change requires the adoption of an environmental perspective in labour rules and its interpretation, and in an analogous way the implementation of the gender perspective in this area, to advance in the aim of greening the law, contributing to materialising the values that society has agreed as desirable. The adoption of such an environmental perspective would succeed in co-ordinating the protective nature of both labour and environmental law, favouring labour standards that, while protecting the worker in a context of climate change, would serve to defend the environment.

*Key Words:* Environmental perspective, labour law, legal interpretation, human rights at work, greening of labour law.

## 1. La cuestión medioambiental como derecho humano y derecho fundamental

Las cuestiones terminológicas son objeto en derecho de una atención minuciosa, siendo fuente de frecuente discusión y controversia en cuanto permiten delimitar el ámbito de las normas y del grado de protección que se dispensa a los diferentes intereses jurídicos por ellas protegidos. La categoría de los derechos humanos laborales no ha quedado ajena a semejante tipo de controversias. Conviene precisar, en consecuencia, la noción de derechos humanos, su paralelismo con la de derechos fundamentales y, a partir de ahí, defender la categoría de los derechos humanos laborales y su plasmación como derechos fundamentales.

Por lo que se refiere a las nociones de “derechos humanos” y “derechos fundamentales”, es palmaria la tendencia a equiparar ambos conceptos<sup>1</sup>. Sin embargo, se ha defendido la existencia de una importante diferencia entre unos y otros como consecuencia de sus distintos efectos jurídicos y fundamentación<sup>2</sup>. De este modo, se ha sostenido que los derechos humanos poseen una *insoslayable dimensión deontológica*, tratándose de aquellas facultades inherentes a la persona que deben ser reconocidas por el derecho positivo, adquiriendo de este modo eficacia jurídica, resultando que es a partir de ese momento cuando aparecen los derechos fundamentales, «cuyo nombre evoca su función fundamentadora del orden jurídico de los Estado de Derecho»<sup>3</sup>.

Desde esta perspectiva, no todos los derechos humanos alcanzan la cualidad de derechos fundamentales al no encontrarse positivizados en los textos constitucionales, lo que provoca que no exista un elenco único general, de carácter internacional, de derechos fundamentales. Así, frente al carácter universal de los derechos humanos, reconocidos a las personas en tanto que tales, los derechos fundamentales tienen un alcance nacional, pudiendo variar de país a país. En efecto, si los derechos humanos están consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada en 1948, los derechos fundamentales dependen de la recepción que de los mismos se haya hecho por parte de la legislación de cada país,

---

<sup>1</sup> Sobre el particular, T.C. NAHAS, *Derivações dos Direitos Sociais no Marco da CADH (Art. 26)*, ABFP, 2024, p. 16, destaca cómo en los propios documentos internacionales se refieren indistintamente a derechos humanos y derechos fundamentales, utilizándolos como sinónimos.

<sup>2</sup> Véase C. HUERTA, *Sobre la distinción entre derechos fundamentales y derechos humanos*, en *Derechos Humanos México, 2010, n. 14*, p. 70.

<sup>3</sup> A.E. PÉREZ LUÑO, *Diez tesis sobre la titularidad de los derechos humanos*, en F.J. ANSUÁTEGUI ROIG (coord.), *Una discusión sobre derechos colectivos*, Dykinson, 2001, p. 264.

preferentemente en su Constitución.

Expuesto lo anterior, interesa centrarse en el carácter de derecho humano y de derecho fundamental de la cuestión medioambiental.

### 1.1. La cuestión medioambiental como derecho humano

Como señala Huerta, resulta comúnmente aceptado que los derechos humanos se sustentan en la igualdad y la dignidad de la persona<sup>4</sup>, considerada esta última como un valor superior, calificada de inviolable, que constituye un reconocimiento del valor de la persona como ser humano<sup>5</sup>, si bien «su contenido dista de ser claro, aun cuando incluye elementos que se refieren al respeto y la consideración, así como la protección de una persona por el simple hecho de serlo»<sup>6</sup>. La identificación del derecho medioambiental como derecho humano puede fundamentarse en el hecho de que es, precisamente, desde el respeto de la dignidad del ser humano como se puede delimitar el contenido del derecho al medioambiente, de modo que éste garantice que el medioambiente sea el adecuado para vivir dignamente<sup>7</sup>.

Por otra parte, a la hora de calificar los derechos medioambientales como derechos humanos cabría acudir a la Declaración Universal de Derechos del Humanos. En una primera lectura puede apreciarse que en ella no se hace referencia, en ningún momento, a los derechos medioambientales, por lo menos de forma directa<sup>8</sup>. Indirectamente, sin embargo, sí pueden entenderse incluidos tales derechos entre los proclamados en esta Declaración<sup>9</sup>. Así sucede con su art. 23, cuando se

---

<sup>4</sup> Derechos que, por lo demás, son los reconocidos en el art. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y que, en su preámbulo, se coloca como la base en las que se sustenta la libertad, la justicia y la paz en el mundo.

<sup>5</sup> En este sentido, se ha señalado que la dignidad humana se centra, sobre todo, en el cumplimiento de valores y normas que aportan estima, pertenencia y satisfacción a las personas. Véase B. TER HAAR, *Economic Paradigm Shifts for Labour Law*, en N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ (eds.), *Labour Law Utopias. Post-Growth & Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press, 2024, p. 43.

<sup>6</sup> C. HUERTA, *op. cit.*, p. 71.

<sup>7</sup> Véase A. HERRERO DE LA FUENTE, *La protección del medio ambiente en el artículo 37 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2007, n. 10, p. 78.

<sup>8</sup> Lo que podría explicarse por la falta de conciencia existente en la época de su adopción acerca de la necesidad de proteger al ser humano de las agresiones al medio ambiente, derivada, entre otros factores, por la menor extensión del problema (*ibidem*, p. 79).

<sup>9</sup> Algo similar sucede con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) de Naciones Unidas, adoptado en 1966.

refiere al derecho de toda persona a unas condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo; o con el art. 25, que reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado que asegure al individuo, así como a su familia, la salud y el bienestar. Es más, se ha llegado a afirmar que las normas sobre medioambiente actúan como complemento de los Derechos Humanos, puesto que éstos no se alcanzan sin calidad medioambiental, de modo que la efectividad de las normas medioambientales implica la efectividad de los derechos humanos fundamentales<sup>10</sup>.

En este mismo sentido se ha pronunciado recientemente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia *Verein Klimaseniorinnen Schweiz y otros v. Suiza*<sup>11</sup>, reconociendo que el deterioro medioambiental puede causar serios e irreversibles efectos en el disfrute de los derechos humanos al afectar a la vida, la salud, el bienestar de las personas y su calidad de vida, de modo que la interpretación y aplicación de los derechos reconocidos en el CEDH puede y debe verse influida tanto por los hechos en cuestión como por los acontecimientos que pudieran afectar su efectividad<sup>12</sup>. Considera el TEDH que se ha producido una evolución tanto en el conocimiento científico, en las actitudes políticas y sociales y en los estándares legales acerca de la necesidad de proteger el medioambiente, incluso en el contexto del cambio climático, que no es posible desconocer. De este modo, al ser el Convenio Europeo de Derechos Humanos un instrumento jurídico vivo, que debe ser interpretado conforme a las condiciones existentes en cada momento, resulta imprescindible reflejar el nivel cada vez más alto que se exige en el ámbito de la protección de los derechos humanos, lo que exige una mayor firmeza a la hora de evaluar eventuales violaciones de los valores fundamentales de las sociedades democráticas.

Tras todo este razonamiento, el TEDH concluye, antes de pasar a valorar el caso en concreto planteado<sup>13</sup>, y como punto de partida, que

---

<sup>10</sup> Véase N.S. PADILHA, *O direito ao meio ambiente ecológicamente equilibrado: a contribuição de sua constitucionalização frente aos desafios de sua efetividade*, en N.S. PADILHA, T.C. NAHAS, E. DONISETE MACHADO (coords.), *Gramática dos Direitos Fundamentais*, Elsevier, 2010, p. 51.

<sup>11</sup> STEDH 9 abril 2024 (application n. 53600/20), § 431 ss.

<sup>12</sup> *Ibidem*, §§ 431, 433 y 455. Ahora bien, en esta sentencia se afirma que el elemento crucial que debe estar presente para afirmar que un daño medioambiental afecta negativamente cualquiera de los derechos protegidos por el Convenio consiste en la existencia de un efecto dañino para una persona, sin que resulte suficiente el deterioro general del medioambiente (§ 446).

<sup>13</sup> En el que un grupo de mujeres de edad avanzada, pertenecientes a una asociación creada con objeto de promover una efectiva protección al clima, y esta misma asociación, alegaban estar sufriendo efectos negativos en su salud y vida diaria, afectando a su vida social y familiar, como consecuencia de las olas de calor sufridas en su país (Suiza).

existen indicios suficientemente fiables de que el cambio climático antropogénico existe, lo que plantea una grave amenaza actual y futura para los derechos humanos garantizados por la Convención. E igualmente valora la previsión de que los riesgos relevantes sean menores si el aumento de la temperatura se limita a 1,5° C por encima de los niveles preindustriales, y si se toman medidas urgentes, estimando que los actuales esfuerzos globales de mitigación no son suficientes para alcanzar este objetivo. Por todo ello, concluye que los Estados asumen responsabilidad en caso de no adoptar medidas razonables que pudieran tener una real previsión de alterar o mitigar el daño medioambiental (§ 444).

En cualquier caso, el Tribunal matiza señalando que, aunque se ha referido al derecho de las personas a vivir en un medioambiente seguro y saludable<sup>14</sup> ello no puede ser entendido sin tener en cuenta la diferencia que debe realizarse entre lo que son los derechos protegidos por el CEDH, y el peso que puede otorgarse a las cuestiones medioambientales en la apreciación de objetivos legítimos y la ponderación de derechos e intereses en el momento de su aplicación (§ 447).

## 1.2. La cuestión medioambiental como derecho fundamental

La Constitución Española recoge, en su art. 45, la preocupación por la protección del medioambiente fruto de una sensibilidad en torno a la ecología que ha evolucionado en paralelo al deterioro ocasionado a nuestro entorno y a los desafíos que éste conlleva, incorporando, como una de las más ambiciosas aspiraciones del constituyente, el derecho a disfrutar de un medioambiente adecuado para el desarrollo de la persona<sup>15</sup>. Por este motivo, el Tribunal Constitucional<sup>16</sup> declaró que la explotación al máximo de los recursos naturales –el aumento de la producción a toda costa– no puede considerarse como objetivo primordial, «sino que se ha de armonizar la “utilización racional” de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor

---

<sup>14</sup> Cfr. STEDH 5 julio 2007, *Tătar v. Rumania* (Application n. 67021/01); STEDH 10 enero 2012, *Di Sarno y otros v. Italia* (Application n. 30765/08).

<sup>15</sup> En este sentido, F.G. ELOLA-OLASO, *Constitución española. Sinopsis art. 45*, en [app.congreso.es](http://app.congreso.es), 1 noviembre 2010, actualizada por Rastrollo Ripollés en diciembre 2017. En este documento se deja constancia del carácter innovador que supuso la recepción de la protección del medioambiente en nuestra Constitución. Sobre esta característica se pronuncia igualmente, M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, *Trabajo y medio ambiente*, en *Relaciones Laborales*, 1995, n. 2, p. 103.

<sup>16</sup> STC 64/1982, de 10 de diciembre.

calidad de la vida». Así pues, configurado con una naturaleza de carácter ambivalente, como derecho y como deber<sup>17</sup>, se vincula con la dignidad de la persona como valor constitucional trascendente<sup>18</sup> siendo que «el carácter complejo y polifacético propio de las cuestiones relativas al medio ambiente hace que éstas afecten a los más variados sectores del ordenamiento jurídico»<sup>19</sup>, pudiendo concluirse que pocos principios rectores de la política social y económica requerirán un mayor esfuerzo para su realización y serán tan relevantes para el bienestar de las generaciones futuras<sup>20</sup>.

Además de a la dignidad, el derecho al medioambiente también se ha vinculado con el respeto a la intimidad e inviolabilidad del domicilio. Así, por lo que se refiere a la vulneración de la intimidad, lo recuerda, entre otras, la STC 199/1996, de 3 de diciembre, aludiendo a las STEDH *Powell y Rainer v. Reino Unido*, de 21 de febrero de 1990, y *López Ostra v. España*, de 9 de diciembre de 1994, en las que ha declarado que, en determinados casos de especial gravedad, los daños ambientales pueden llegar a vulnerar el derecho de una persona a su vida personal y familiar consagrado en el art. 8 del Convenio de Roma. Con relación a la inviolabilidad del domicilio cabe referirse a la STC 150/2011, de 29 de septiembre, en la que se remite a las STEDH *Guerra y otros v. Italia*, de 19 de febrero de 1998, y *Moreno Gómez v. Reino de España*, de 16 de noviembre de 2004. Se advierte en la primera de ellas que, en determinados casos de especial gravedad, ciertos daños ambientales, aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden privarle del disfrute de su domicilio y, en consecuencia, atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar en los términos del art. 8.1 del Convenio de Roma. En el caso *Moreno Gómez v. Reino de España* citado, se insiste en que

atentar contra el derecho al respeto del domicilio no supone sólo una vulneración material o corporal, como la entrada en el domicilio de una persona no autorizada, sino también una vulneración inmaterial o incorporeal, como los ruidos, las emisiones, los olores y otras injerencias. Si la vulneración es grave, puede privar a una persona de su derecho al respeto del domicilio puesto que le impide disfrutar del mismo.

Puede concluirse, pues, que si bien no puede ignorarse que el art. 45

---

<sup>17</sup> El art 45 CE así lo proclama, en su primer apartado, al señalar que todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

<sup>18</sup> Véase STC 102/1995, de 26 de junio.

<sup>19</sup> STC 64/1982, cit.

<sup>20</sup> Véase F.G. ELOLA-OLASO, *op. cit.*

de la Constitución enuncia un principio rector, y no un derecho fundamental, de modo que los tribunales solamente podrán velar por el respeto al medio ambiente de acuerdo con lo que dispongan las leyes que desarrollen el precepto constitucional (art. 53.3 CE) su conexión con otros derechos fundamentales (además de los mencionados, el derecho a la vida y a la integridad física y moral proclamado en el art. 15 CE) extiende su acerca el derecho medioambiental a la categoría de los derechos fundamentales.

La aprobación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada definitivamente en 2007, podría haber servido para respaldar la consideración del derecho medioambiental como derecho fundamental. Sin embargo, la redacción final del art. 37 de la Carta, en el que se impone que las políticas de la Unión integren y «garanticen con arreglo al principio de desarrollo sostenible un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad», ha llevado a concluir que no recoge un derecho fundamental<sup>21</sup>. La cuestión medioambiental, pues, queda relegada en el derecho comunitario originario a 1) la declaración contenida en el art. 3 TUE relativa a su compromiso para obrar en pro del «desarrollo sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente»<sup>22</sup>, 2) la orientación de la acción exterior de la Unión dirigida a lograr un alto grado de cooperación en todos los ámbitos de las relaciones internacionales con el fin de, entre otras cuestiones, contribuir a elaborar medidas internacionales de protección y mejora de la calidad del medio ambiente y de la gestión sostenible de los recursos naturales mundiales, para lograr el desarrollo sostenible (art. 21.2 TUE), y 3) al art. 191 TFUE, que, dentro del Título dedicado al medioambiente, señala que la política de la Unión en este ámbito debe ir dirigida a alcanzar un nivel de protección elevado basándose en los principios de cautela y de acción preventiva, que permita la consecución de los siguientes objetivos: la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente; la protección de la salud de las personas; la utilización prudente y racional de los recursos naturales; el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente y en particular a luchar contra el cambio climático.

<sup>21</sup> Véase A. HERRERO DE LA FUENTE, *op. cit.*, p. 94 ss.

<sup>22</sup> Lo que se materializa en el art. 11, al proclamar que las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible.

En todo caso, y pese que todavía no se ha efectuado la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos impuesta en el art. 6.1 TUE, debe tenerse en cuenta que los derechos fundamentales que garantiza el CEDH forman parte del Derecho de la Unión como principios generales (art. 6.2 TUE).

## 2. La cuestión medioambiental como derecho humano laboral

El término *derechos humanos laborales* se utiliza desde que la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva OC-18/03 sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, la emplease para referirse a los derechos laborales que gozan las personas trabajadoras por su condición de tal con independencia de su nacionalidad<sup>23</sup>.

En sentido similar, se ha afirmado la pertenencia de los derechos laborales a la categoría de los derechos humanos, una pertenencia “genética”, en tanto que se trata de derechos ligados estrechamente a la condición humana<sup>24</sup>, entroncando con la materialización del trabajo decente al que aspira la aprobación en el seno de Naciones Unidas sobre los Objetivos del Desarrollo Sostenible<sup>25</sup>, y con el trabajo digno que se deriva del mismo y que tiene un reconocimiento en el séptimo artículo del PIDESC.

Ahora bien, admitida la posibilidad de calificar a los derechos laborales como derechos humanos, cabe plantearse qué concretos derechos podrían encuadrarse bajo esta categoría<sup>26</sup>. En principio, cabría acudir a los derechos contenidos en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, esto es, la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva; la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio; la abolición efectiva del trabajo infantil; la eliminación de la discriminación en

---

<sup>23</sup> Véase M.F. CANESSA MONTEJO, *Los Derechos Humanos Laborales en el Derecho Internacional*, Tesis Doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, 2006, p. 23.

<sup>24</sup> Véase O. HÖFFE, *Ciudadano económico, ciudadano del Estado, ciudadano del mundo. Ética política en la era de la globalización*, Katz, 2007, § 1, *Autorresponsabilidad y autorrealización: el trabajo*.

<sup>25</sup> Véase J. RASO DELGUE, *Trabajo decente y derechos humanos laborales*, en *Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social*, 2022, n. 226.

<sup>26</sup> Como señala V. MANTOUVALOU, *Are Labour Rights Human Rights?*, en *European Labour Law Journal*, 2012, vol. 3, n. 2, p. 172, reconocer que ciertos derechos laborales son derechos humanos no implica que los derechos humanos agoten el derecho laboral como campo de estudio, sino que lo que esto implica es que algunos derechos laborales son derechos normativos estrictos y esto debería reflejarse en la ley.

materia de empleo y ocupación; y el, recientemente añadido<sup>27</sup>, derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable. Es precisamente dentro de este último donde encontrarían cabida los derechos medioambientales, dadas las incidencias del cambio climático sobre las condiciones de trabajo y su repercusión en los riesgos laborales y salud de quienes trabajan, y que, por otra parte, abarcaría la preocupación medioambiental que un importante sector de la población tiene presente, pese a las posturas negacionistas que se plantean desde algunos sectores de la ciudadanía<sup>28</sup>.

La cuestión medioambiental formaría parte, además, de la idea de justicia intergeneracional, constituyendo una nueva vertiente de la cuestión social (junto con la histórica y la integración lingüística de los extranjeros que hablan otra lengua) mediante la cual se pretendería combatir el darwinismo social por el que las generaciones actuales vivirían a costa de las futuras<sup>29</sup>. Por todo ello, procede entender que los derechos medioambientales forman parte de los denominados derechos humanos laborales, derechos que «son inherentes por el solo hecho de ser persona y trabajar»<sup>30</sup>.

### 3. La introducción de la perspectiva medioambiental en el derecho laboral

Las reglas jurídicas deben cumplir con los derechos humanos como máximas de la moral del derecho<sup>31</sup>. Dichas máximas se conforman, en los estados democráticos de derecho, tomando en consideración los intereses de la ciudadanía. Sobre esta cuestión, y con relación a la materia que aquí nos ocupa, puede apreciarse que el mundo de las relaciones laborales se

---

<sup>27</sup> Incluido en la 110ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en junio de 2022, al enmendar el § 2 de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998 para incluir «un entorno de trabajo seguro y saludable» como principio y derecho fundamental en el trabajo, e introducir las consiguientes enmiendas en la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa de 2008 y en el Pacto Mundial para el Empleo de 2009.

<sup>28</sup> Como destaca Guy Ryder en el *Prefacio* a la [Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento](#) (enmendada en 2022) las medidas de seguridad y salud en el trabajo son un ingrediente crucial de cualquier combinación de políticas destinadas a preservar un planeta habitable, habiéndose puesto de relieve, una vez más, con ocasión de la pandemia de la Covid-19, «la inextricable relación que existe entre un lugar de trabajo saludable y seguro y el hecho de mantener el aire y el agua limpios y un entorno habitable» (pp. 1-2).

<sup>29</sup> Véase O. HÖFFE, *op. cit.*, § 3.4, *Justicia en las oportunidades y en el futuro*.

<sup>30</sup> CNDH MÉXICO, [Derecho humano al trabajo y derechos humanos en el trabajo](#), 2016, p. 3.

<sup>31</sup> Véase O. HÖFFE, *op. cit.*, parte II, *Ciudadano del Estado*.

encuentra inmerso en un cambio cultural. Este cambio cultural, que se extiende sobre diversos frentes (entre otros, las formas de gestión de las empresas y de los procesos productivos como consecuencia del avance de las nuevas tecnologías y del desarrollo de la sociedad digital) también puede apreciarse en las demandas de los ciudadanos que desean vincularse con una empresa mediante una relación de trabajo, e incluso por parte de los consumidores de los productos y servicios ofrecidos por las empresas, lo que no hace sino evidenciar que muchos de estos cambios culturales afectan a la sociedad en su conjunto, permeando igualmente en el ámbito laboral.

Si el Derecho no es sino reflejo de la fuerza de los distintos poderes (poder social, poder político y poder económico) que operan en las sociedades, las inquietudes e intereses de quienes conforman el poder social acaban, cuando alcanzan la fuerza suficiente, por plasmarse en las normas dirigidas a civilizar los conflictos que se pueden presentar, imponiendo modelos de comportamiento. Así ha ocurrido respecto de la concienciación medioambiental<sup>32</sup>, cuya presencia en la sociedad no es nueva<sup>33</sup>, pero que sólo en los últimos tiempos parece haber alcanzado una fuerza suficiente para empezar a servir de contrapeso real a los intereses del poder económico<sup>34</sup>. Ahora bien, ni dicha fuerza es arrolladora, ni puede darse por garantizada su permanencia en el tiempo. Esto es, ni es indiscutible, ni indiscutida, sobre todo teniendo en cuenta que el ámbito de actuación donde debe actuarse para paliar los efectos del cambio climático abarca a todo el planeta, siendo reflejo del mundo interdependiente en el que vivimos y que requiere, cada vez más, unos ordenamientos normativos con pretensiones más cosmopolitas<sup>35</sup>.

De este modo, la lucha contra el cambio climático se encuentra con las

---

<sup>32</sup> En este sentido, M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, *op. cit.*, p. 102, destaca las similitudes entre el origen del derecho social y el medioambiental, pues si aquél nació ante la toma de conciencia de un fenómeno intolerable (la *cuestión social*) la legislación sobre el medioambiente ha nacido de la *cuestión ambiental*, esto es, «de una toma de conciencia del fenómeno intolerable de la agresión creciente del ambiente natural en el que la especie humana se mueve y de la necesidad de su mantenimiento y protección».

<sup>33</sup> Cabe recordar que el Club de Roma, orientado a propiciar un debate dirigido a mejorar el desarrollo humano y promover la sostenibilidad global, fue constituido en 1968, y que la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático fue adoptada en Nueva York el 9 de mayo de 1992, habiéndose celebrado hasta la fecha 28 cumbres.

<sup>34</sup> Es una muestra más de ello la aparición de los denominados *eco-sindicatos* que aparecen dotados de una sensibilidad especial acerca de las cuestiones medioambientales y dan prioridad a los objetivos medioambientales frente a los objetivos estrictamente sociales de las relaciones de trabajo. Al respecto véase B. PALLI, [L'impact de la transition juste sur le dialogue social](#), en [Noticias CIELO, 2024, n. 9](#).

<sup>35</sup> Véase M.Á. LUELMO MILLÁN, *Ética y derecho social: una introducción*, en *Justicia Laboral*, 2013, n. 56, p. 58.

dificultades derivadas de los diversos intereses económicos de los países en función de su grado de desarrollo y de las necesidades de sus economías, así como por las surgidas como consecuencia del robustecimiento de las posturas negacionistas respecto del cambio climático que, en un primer momento, en esencia, negaban su propia existencia y, posteriormente, cuando está siendo cada vez más incuestionable su acaecimiento, se centran en rechazar la posibilidad de que se pueda intervenir con éxito para contrarrestarlo, presentándolo como un fenómeno inevitable respecto del que cualquier acción para paliarlo está abocada al fracaso y, por tanto, resulta inútil e innecesaria, conformando lo que se ha venido a denominar como *retardismo climático* o *climate delay*<sup>36</sup>.

En todo caso, la preocupación por el medioambiente, y el impacto negativo de la actividad humana sobre el mismo, están impulsando la adopción de planteamientos favorecedores de la introducción y eficacia de las medidas legales tendentes a su protección, entre los que cabría incluir la necesaria adopción de una perspectiva medioambiental en la creación e interpretación de las normas que disciplinan el trabajo por cuenta ajena.

El reconocimiento constitucional del derecho/deber, de alcance general, a la tutela medioambiental, justificaría la adopción de un Derecho del trabajo creado, interpretado y aplicado con perspectiva medioambiental. Legisladores, ciudadanos en todas sus dimensiones productivas (personas trabajadoras –de forma dependiente o por cuenta propia– y empleadoras) y miembros de la judicatura, somos todos deudores de seguridad respecto del medio ambiente<sup>37</sup>, por lo que deberíamos empezar a tomar seriamente en consideración esta perspectiva medioambiental en la regulación, interpretación y gestión de los procesos productivos<sup>38</sup>, de la misma manera que se está implementando la perspectiva de género en este ámbito. En esta

---

<sup>36</sup> El retardismo climático ha sido identificado con aquellos discursos que aceptan la existencia del cambio climático, pero justifican la inacción atendiendo a la ineficacia de cualquier medida al respecto al considerar que no cabe mitigar el fenómeno, y de las consecuencias económicas y sociales negativas de las políticas medioambientales. Véase W.F. LAMB, G. MATTIOLI, S. LEVI, J.T. ROBERTS ET AL., *Discourses of climate delay*, en *Global Sustainability*, 2020, vol. 3. Por otra parte, también cabe incluir en este concepto a quienes no niegan la evidencia del cambio climático y de la necesidad de adoptar medidas, pero niegan la existencia de un contexto de urgencia.

<sup>37</sup> Se ha afirmado, en esta línea, que la cuestión climática y medioambiental se ha convertido en una cuestión de *ciudadanía democrática* al pasar de ser hechos inevitables a constituirse en variables dependientes. Véase D. INNERARITY, *Justicia climática*, en *Dilemata*, 2012, n. 9, p. 177.

<sup>38</sup> Lo que requerirá cohesionar los objetivos sociales y los ecológicos pues si bien en buena parte pueden coincidir, presentan contradicciones. Véase M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, *op. cit.*, pp. 102-103.

línea dirigida a *ecologizar el derecho*<sup>39</sup> se ha defendido la existencia de un principio *in dubio pro natura* que contribuiría a materializar los valores que dan ropaje normativo a ideales éticos que la sociedad ha consensuado como deseables, cristalizándose en los principios que orientan la vida de la comunidad, y que han pasado a ser la piedra angular de la construcción jurídica de los Estados<sup>40</sup>.

### 3.1. La perspectiva de género como ejemplo para la consagración de la perspectiva medioambiental

La incorporación de la perspectiva de género en la aplicación e interpretación de las normas se encuentra expresamente consagrada en la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en cuyo art. 4, bajo la rúbrica *Integración del principio de igualdad en la interpretación y aplicación de las normas* establece: «La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres es un principio informador del ordenamiento jurídico y como tal se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas». Se refuerza, de este modo, «la interpretación a favor de la igualdad como un principio informador del ordenamiento jurídico y como tal ha de ser el faro a cuya luz se interpreten las normas»<sup>41</sup>.

En todo caso, la interpretación de las normas bajo este prisma ya se estaba produciendo con anterioridad a la LO 3/2007, aplicando las reglas de interpretación de las normas recogidas en el art. 3 del Código Civil que, como es sabido, recoge, además del tenor literal de las palabras empleadas, y del espíritu y finalidad perseguidas, el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas.

Cabe destacar, al respecto, la STC 292/1992, de 14 de diciembre,

---

<sup>39</sup> Véase J.L. SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho. 1. Principios de Derecho Ambiental y Ecología Jurídica*, Comares, 1992, pp. 220-221.

<sup>40</sup> Véase A. OLIVARES, J. LUCERO, *Contenido y desarrollo del principio in dubio pro natura. Hacia la protección integral del medioambiente*, en *Ius et Praxis*, 2018, n. 3, p. 3. En este texto se identifica el principio *in dubio pro natura* como «estándar de comportamiento para todas las personas –en general–, y los órganos del Estado –en particular–, que ante la posibilidad de elegir entre varias medidas, acciones o soluciones posibles, en un caso concreto, deben optar por aquella que tenga un menor impacto en el medio ambiente», operando no solo «para los casos de grave impacto en la naturaleza de una actividad pública o privada, sino como criterio de actuación general en un contexto de nueva visión para las relaciones sociedad-medio ambiente» (p. 4).

<sup>41</sup> STS 20 septiembre 2022 (rec. CUD 3353/2019), FJ 6°.

relativa a la prohibición de trabajo peligrosos e insalubres de la mujer contenida en el Decreto de 26 de julio de 1957 y, en particular, respecto de la prohibición del trabajo en las minas de la mujer basada en el motivo de las condiciones especiales del trabajo y el peligro de accidentes (art. 1.<sup>a</sup> del Decreto). En ella se afirma que, aunque semejante prohibición obedeciera a razones históricas que pudieron justificarla, «estas no son en la actualidad ya fundamento suficiente para justificar su mantenimiento». De este modo, a pesar de que tales limitaciones respondieran «a una finalidad de protección de la mujer como sujeto fisiológicamente más débil, suponen refrendar o reforzar una división sexista de trabajos y funciones mediante la imposición a las mujeres de límites aparentemente ventajosos pero que le suponen una traba para su acceso al mercado de trabajo». En definitiva, en un tiempo en el que la mujer se estaba incorporando plenamente al mercado de trabajo, una limitación como la contemplada en el Decreto de 1957 dejaba de funcionar como medida “protectora” de la mujer (que respondía, según esta sentencia, «a prejuicios, a opiniones preconcebidas que juegan un papel importante en la formación y mantenimiento de discriminaciones») pasando a suponer el refuerzo de una «división sexista de trabajos y funciones mediante la imposición a las mujeres de límites aparentemente ventajosos pero que le suponen una traba para su acceso al mercado de trabajo».

Igualmente, respecto de la necesaria interpretación de la norma desde una perspectiva de género antes de la aparición de la LO 3/2007, cabe hacer referencia a la STC 3/2007, de 15 de enero. Esta sentencia versa sobre un supuesto en el que una trabajadora solicitó a la empresa la reducción de su jornada de trabajo por guarda legal de un hijo menor de seis años, al amparo de lo dispuesto en el art. 37.5 LET en su redacción entonces vigente. La reducción de jornada solicitaba se concretaba en un horario reducido, de 16:00 a 21:15 horas, de lunes a miércoles, que la empresa y los tribunales laborales desestimaron por cuanto la solicitud de reducción de jornada no se atenía a los límites imperativamente establecidos en el art. 37 LET, dado que

en una interpretación lógica de aquél debe entenderse que la jornada reducida solicitada debe estar comprendida dentro de los límites de la jornada ordinaria realizada, mientras que en la solicitud presentada se excluyen, por una parte, varios de los días laborables de trabajo (desde el jueves al sábado) y de otra se suprime por completo el turno de mañana, de manera que lo que se plantea no es meramente una reducción de la jornada sino una modificación de la misma.

Esta fundamentación fue rechazada por el Tribunal Constitucional

acudiendo, sin calificarlo en estos términos, a una interpretación de la norma con perspectiva de género, pues considera que aquella resolución judicial prescindió «de toda ponderación de las circunstancias concurrentes y de cualquier valoración de la importancia que para la efectividad del derecho a la no discriminación por razón de sexo de la trabajadora, implícito en su ejercicio del derecho a la reducción de jornada por motivos familiares, pudiera tener la concreta opción planteada y, en su caso, las dificultades que ésta pudiera ocasionar en el funcionamiento regular de la empresa para oponerse a la misma», de modo que «el hecho de que el órgano judicial no se haya planteado la cuestión de si denegar a la trabajadora la reducción de jornada solicitada constituía o no un obstáculo para la compatibilidad de su vida familiar y profesional supone no valorar adecuadamente la dimensión constitucional *ex* art. 14 CE de la cuestión que se le planteaba, de suerte que, como hemos afirmado en diversas ocasiones en relación con otros derechos fundamentales, el reproche que desde la perspectiva constitucional merece formularse contra la Sentencia recurrida en amparo “no es tanto ni sólo que haya renunciado a interpretar la normativa aplicable de la manera más favorable a la efectividad del derecho fundamental, sino que ni siquiera haya tenido en cuenta que este derecho estaba en juego y podía quedar afectado” (SSTC 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 5; y 92/2005, de 18 de abril, FJ 5)».

De lo expuesto se deriva que, para sostener una interpretación con perspectiva medioambiental, no se requiere –aunque sin duda resultaría aconsejable– una norma que lo imponga expresamente, como finalmente ha sucedido con la perspectiva de género. Como derecho patrimonial de la ciudadanía<sup>42</sup>, en la vertiente social del ordenamiento jurídico y, en concreto, en las disposiciones de la normativa laboral, el carácter de derecho/deber a la tutela medioambiental afecta no solamente a quienes contratan y son contratados, sino que implica igualmente a los poderes públicos en la medida en que la Constitución, en su art. 45.2, les impone la obligación de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva. Entre tales poderes, cabe destacar el legislativo y al judicial, pues, aunque la protección del medioambiente no se regula, dada su ubicación sistemática en el texto constitucional, como un derecho fundamental, sí informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, al aparecer recogido dentro de los principios rectores de la política social y

---

<sup>42</sup> *Idem*. Igualmente, destacando la definición en clave subjetiva del derecho medioambiental, M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, *op. cit.*, p. 103.

económica (art. 53.3 CE) resultando vinculado, como se ha expuesto, a otros derechos que sí tiene reconocida semejante calificación, como el derecho a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE) o al derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18 CE).

### 3.2. Las implicaciones de una normativa laboral interpretada con perspectiva medioambiental

Justificada tanto la necesidad como el amparo jurídico a que se introduzca una perspectiva medioambiental en la interpretación de las normas laborales, procede indagar acerca de las implicaciones que ello supondría. De este modo, en primer lugar, debe identificarse lo que cabe entender por juzgar con perspectiva medioambiental, para lo que cabe fijarse nuevamente en las experiencias derivadas de la incorporación de la perspectiva de género en las decisiones judiciales. Así, se ha definido juzgar con perspectiva de género como la «metodología judicial de resolución del conflicto jurídico, contextualizada y conforme al principio pro persona en la búsqueda de soluciones justas ante situaciones desiguales de género que garantice la mayor protección de los derechos humanos de las mujeres», y que deberá desplegarse «en aquellos casos en los que se involucren relaciones de poder asimétricas o patrones estereotípicos de género, exigiendo la integración del principio de igualdad en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, en la búsqueda de soluciones equitativas ante situaciones desiguales de género»<sup>43</sup>.

De semejante definición interesa destacar, por cuanto resultarían extrapolables a una interpretación medioambiental de las normas, los siguientes aspectos: se trata de una interpretación conforme al *principio pro persona*; dirigida a la «búsqueda de soluciones justas y que garantice la mayor protección de los derechos humanos». Estos tres aspectos se pueden sintetizar en la necesidad de buscar interpretaciones jurídicas que tendentes a asegurar la eficacia de los derechos humanos.

El principio *pro persona* o *pro homine* está reconocido en el art. 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el art. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el art. 29.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 53 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, cuyos textos son similares y que recogen la prohibición de que las disposiciones contenidas en dichos textos se

---

<sup>43</sup> G. POYATOS MATAS, *Juzgar con perspectiva de género: una metodología vinculante de justicia equitativa*, en *iQual*, 2019, n. 2, pp. 7 y 19.

interpreten en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o en cualquier otro Convenio en el que ésta sea parte<sup>44</sup>. Este principio puede definirse como un

criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria<sup>45</sup>.

Por lo que se refiere a la necesidad de búsqueda de soluciones justas y que garanticen la mayor protección de los derechos humanos, conceptos incluidos en la definición de lo que supone juzgar con perspectiva de género, ambas ideas deben conectarse, en el caso de la perspectiva medioambiental, con la necesidad de su introducción en la labor del intérprete jurídico, dada la situación de urgencia –de emergencia medioambiental– que presenta la cuestión del cambio climático. Como destaca el TEDH en la citada sentencia *Verein Klimaseniorinnen Schweiz y otros v. Suiza*, para que resulte factible la neutralidad de carbono, de modo que se consiga reducir el riesgo para las personas así como dejar una pesada y desproporcionada carga a futuras generaciones, resulta imprescindible que las autoridades competentes adopten medidas inmediatas, actuando en tiempo oportuno y de una manera apropiada y constante (§§ 548 y 549) puesto que la inobservancia de estas premisas conllevaría un agravamiento de los riesgos para la humanidad (§ 439). En el contexto de urgencia en el que nos encontramos, por consiguiente, es necesario ofrecer herramientas que promuevan acciones eficaces que se correspondan con la inquietud individual y colectiva respecto de la cuestión medioambiental.

Bajo este planteamiento podría objetarse que la adopción de una interpretación con perspectiva de género de la normativa laboral podría no revestir un impacto relevante en las emisiones de monóxido de carbono y, en definitiva, en el cambio climático. Sin embargo, en la consecución de este objetivo, que pasa por un cambio cultural, nos encontramos

---

<sup>44</sup> Dicha similitud es mayor entre los documentos elaborados en el seno de Naciones Unidas entre sí, resultando igualmente similares los preceptos del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Convenio Americano sobre Derechos Humanos.

<sup>45</sup> M. PINTO, *El Principio pro homine: criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*, en M. ABREGÚ, C. COURTIS (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, CELS, 1997, p. 163.

involucrados el conjunto de la ciudadanía que, en el ámbito de las relaciones laborales, implica tanto a personas trabajadoras y empleadoras, así como a sus respectivos representantes, a las administraciones, legisladores e instancias judiciales que deben favorecer dicha mudanza mediante herramientas que la favorezcan e impulsen. En definitiva, como se viene destacando en los documentos relativos al cambio climático, esta lucha requiere la implicación de todos, puesto que nos encontramos ante un reto universal frente al que todos podemos actuar asumiendo comportamientos compatibles con la finalidad perseguida<sup>46</sup>.

Por otra parte, el argumento de “gota en el océano” también ha sido descartado por el TEDH en la sentencia de 2024 antes referida, rechazando la exoneración de responsabilidad de un Estado en materia de cambio climático como consecuencia de tratarse ésta de una cuestión global, en la que la acción individual de un Estado implica una responsabilidad limitada frente a la globalidad del problema (§ 441 ss.) Podría trazarse un cierto paralelismo entre las posibilidades de intervención de un solo Estado frente al problema, y lo que puede lograrse desde el derecho del trabajo, para descartar la innecesariedad de intervenir en el ámbito de la interpretación de las normas laborales. Además de la necesidad de que se asuman las debidas responsabilidades en todos los ámbitos para reducir los efectos negativos de la actividad humana sobre el medioambiente, al enfrentarnos ante la necesidad de impulsar un cambio de comportamiento, esto es, al tratarse de una cuestión cultural, la labor de concienciación que puede efectuarse con esta medida también debe ser tenida en cuenta.

Defendida, por tanto, la necesidad de introducir la perspectiva medioambiental en la interpretación de las normas laborales, procede plantearse qué efectos prácticos, en defensa de la protección del medioambiente, podría acarrear respecto de la forma de resolver las controversias laborales por parte de los tribunales.

---

<sup>46</sup> Como se indica en el [Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático 2021-2030](#), p. 54, «las respuestas adaptativas difícilmente serán adecuadas y efectivas sin la implicación activa de aquellas personas y comunidades afectadas o capaces de aportar respuestas ante los riesgos identificados. En este sentido, los procesos de adaptación deben contemplar fórmulas apropiadas que permitan la implicación de la sociedad en el diagnóstico, la definición de objetivos, la identificación o el diseño de medidas, su aplicación y la evaluación del proceso».

### 3.2.1. La perspectiva medioambiental en la valoración del poder directivo empresarial “ordinario”

El análisis de las decisiones empresariales, adoptadas en ejercicio de su poder directivo ordinario, debe tomar en consideración no solamente las prerrogativas del poder directivo empresarial desde el derecho a la libertad de empresa, sino que también ha de tener presente las limitaciones derivadas del necesario respeto del deber de buena fe contractual, así como de los derechos fundamentales de las personas trabajadoras (entre ellos la dignidad o la tutela de la vida y de la integridad física y moral de las personas recogidos en los arts. 10 y 15 CE) y de los derechos humanos laborales en los términos anteriormente expuestos. En atención a ello, las decisiones empresariales enmarcadas en su poder de gestión ordinario pueden y deben ser valoradas incorporando la perspectiva medioambiental.

Es lo que podría suceder, por ejemplo, respecto de la movilidad geográfica a instancias de la empresa dentro del ejercicio de su poder de gestión “ordinario”, con la STSJ de Madrid 15 febrero 2024<sup>47</sup> en la que se reconoce la nulidad de un cambio de centro de trabajo efectuado al existir otra trabajadora que residía más cerca del centro de trabajo de destino. Ciertamente, la sentencia adopta semejante criterio porque así venía previsto en el convenio colectivo de aplicación (convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de la Comunidad de Madrid) para cualquier tipo de movilidad con independencia de que requiriera o no cambio de residencia. De este modo, el art. 19.2 del citado convenio se dispone:

Cuando sea necesario introducir alguno de los cambios regulados en el apartado anterior, solo podrán quedar afectados por los mismos las personas trabajadoras cuyo grupo profesional sea acorde con las funciones a desempeñar en el nuevo puesto. La designación de la persona trabajadora concreta deberá respetar, por este orden, los criterios de antigüedad y proximidad del domicilio de la persona trabajadora al nuevo centro de trabajo, de tal forma que a igualdad de grupo profesional deberá ser cambiada la persona trabajadora más moderna, ya igual antigüedad el que resida más cerca del nuevo centro de trabajo.

En todo caso, ni la sentencia realiza un planteamiento desde una perspectiva medioambiental, ni muy probablemente la disposición convencional se fijó con el objetivo de reducir el impacto medioambiental

---

<sup>47</sup> Rec. suplicación 682/2023.

de tales “traslados”, sino más bien con la intención de evitar perjuicios a las personas trabajadoras<sup>48</sup>.

Igualmente, cabría incorporar una perspectiva medioambiental respecto de las reglas de vestuario acordadas bien por la dirección de la empresa unilateralmente o en virtud de la negociación con los representantes de la plantilla. No bastaría valorar, por consiguiente, la decisión empresarial a partir exclusivamente de una eventual lesión a la dignidad de las personas, de su salud, o de la prohibición de discriminación, sino que debería ponderarse igualmente dicha decisión desde una lógica lo más respetuosa posible con el medio ambiente. Como ejemplos de decisiones empresariales relativas al régimen de uniformidad en las que se valoran cuestiones relativas a la dignidad, no discriminación o carácter sexista de aquellas reglas, puede traerse a colación las sentencias del Tribunal Supremo 16 enero 2001<sup>49</sup> y 19 abril 2011<sup>50</sup>. En ellas no tenía cabida la introducción de la perspectiva medioambiental a la hora de juzgar la adecuación de la decisión adoptada. No sucede lo mismo, sin embargo, en el caso debatido en la sentencia del Tribunal Supremo 12 marzo 2024<sup>51</sup> que sí habría dado pie a introducirla. En esta sentencia la disputa surge en torno al derecho de quienes prestan sus servicios en determinados centros de trabajo a no portar la corbata en verano, teniendo en cuenta que la empresa, como excepción, y atendiendo a razones climatológicas a las condiciones laborales y de refrigeración existentes en determinadas dependencias, exime de la obligación de llevar corbata como parte de su uniformidad a los vigilantes que presten servicios en ellas. Tanto esta sentencia como la recurrida<sup>52</sup> consideran que la única limitación a las reglas de uniformidad, cuya fijación corresponde a la empresa, se circunscribe al necesario respecto de la dignidad de las personas trabajadoras.

Por consiguiente, no debería resultar suficiente con afirmar que las obligaciones de vestuario no afectan a la dignidad (o a la salud) de las personas trabajadoras por desempeñar éstas sus servicios en espacios

---

<sup>48</sup> Una perspectiva medioambiental de la cuestión no solamente debería tener en cuenta el factor distancia, sino también las posibilidades de desplazamiento al nuevo centro de trabajo con un menor impacto medioambiental.

<sup>49</sup> Rec. Casación 1851/2000. Sobre las reglas de vestuario del personal del AVE, en las que se exigía al personal masculino el uso de pantalón y calcetines, y al personal femenino el uso de falda larga, de dos centímetros por encima de la rótula y medias.

<sup>50</sup> Rec. Casación 16/2009, relativa a la práctica empresarial de imponer al personal de enfermería femenino de un hospital el uso de falda, delantal, cofia y medias, sin posibilidad de optar por el “pijama sanitario” de dos piezas, pantalón y chaqueta, que llevan los trabajadores masculinos de su misma categoría y actividad.

<sup>51</sup> Rec. Casación 27/2022.

<sup>52</sup> SAN 222/2021, de 22 de octubre (rec. 219/2021).

climatizados, y que se adecúan, en su caso, a la normativa reglamentaria respectiva. Sería posible analizar esta situación desde la perspectiva del impacto medioambiental y no sólo económico (por reducción de costes energéticos que pudiera acarrear) de la política de vestuario, planteándose la exigencia empresarial de la adopción de reglas de vestuario más sostenibles, que permitan reducir el impacto medioambiental en el entorno laboral.

### **3.2.2. La perspectiva medioambiental en la valoración del poder directivo empresarial extraordinario**

A la hora de valorar la causalidad u otros aspectos de las decisiones empresariales en materia de modificación de condiciones de trabajo que sobrepasen los límites del poder directivo empresarial “ordinario”, los tribunales deberían atender, junto a otros criterios, a las implicaciones medioambientales de las decisiones empresariales. Así, por ejemplo, sería pertinente incorporar las cuestiones medioambientales en la valoración la causalidad de las modificaciones de las condiciones de trabajo como un factor técnico, organizativo o productivo más a considerar.

El Estatuto de los Trabajadores contempla una definición expresa de las causas que justifican una introducción de ciertas modificaciones en el contrato de trabajo. Así, los arts. 40 y 41<sup>53</sup> vienen a señalar que se entenderán por tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa. Con este punto de partida, debería plantearse la posibilidad de considerar concurrente la causa legitimadora de la adopción de este tipo de medidas cuando la empresa acredite un cierto efecto positivo de la medida introducida respecto del objetivo de la reducción de emisiones de CO<sub>2</sub><sup>54</sup>, aun cuando guarden poca relación directa con la situación competitiva de la empresa en el mercado. Así, por ejemplo, cabría admitir la concurrencia de causa para la variación del horario de trabajo, o la jornada, su adecuación a horarios compatibles con el transporte público o con la luz solar. También podría aplicarse esta aproximación interpretativa del derecho a la hora de enjuiciar la variación en los criterios para reconocer un complemento retributivo a las personas trabajadoras de la empresa, introduciendo la

---

<sup>53</sup> Como es sabido, el art. 39 ET, relativo a la movilidad funcional, se remite a causas técnicas u organizativas, sin incorporar criterios de identificación de éstas.

<sup>54</sup> O de pérdida de biodiversidad, o de deterioro del suelo, etc., teniendo en cuenta que la protección del medioambiente no pasa solamente por la reducción de emisiones de dióxido de carbono, u otros gases de efecto invernadero, a la atmósfera.

valoración del grado de cumplimiento de compromisos ecológicos para su concesión, aceptándose como causa suficiente para la adopción de la medida empresarial, con independencia de que pudiera tener repercusiones en la imagen de la empresa o cualquier otro efecto directamente positivo para la misma.

Si bien en el supuesto de hecho lo único que se planteó fue la existencia o inexistencia de una modificación sustancial, anulando la decisión empresarial al calificar la modificación introducida como modificación sustancial y no haberse seguido el procedimiento previsto al efecto en el art. 41 ET, dan pie a este tipo de reflexiones la sentencia 55/2017, de 21 abril, dictada por la Audiencia Nacional, y la posterior sentencia del Tribunal Supremo 26 junio 2018<sup>55</sup> que resolvió el recurso contra aquella. En ellas se analizaba el cumplimiento del denominado en el convenio de aplicación como “plan sabemos cuidarnos”<sup>56</sup>, como uno de los criterios a valorar a la hora de determinar la procedencia de los complementos «variable por desempeño y bonus de oficinas» previstos en aquel convenio colectivo<sup>57</sup>.

Algo similar se plantea en la sentencia del Tribunal Supremo 20 julio 2017<sup>58</sup> relativa a la implantación de un nuevo sistema de consulta por los pilotos del Manual de Operaciones que previamente era entregado en versión papel para, posteriormente facilitararlo de formato digital, sin que se aprecie una modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Como tampoco se aprecia el carácter sustancial de la modificación en el caso de la

---

<sup>55</sup> Rec. 152/2017.

<sup>56</sup> Entre las que se indica la realización de al menos una de entre varias actividades, entre las que se incluye la recogida de cartón.

<sup>57</sup> Entendió la Audiencia Nacional que dicha medida excedía del ejercicio del *ius variandi* empresarial, suponiendo una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, pues si bien resulta elogiable su promoción, «son de todo punto ajenas a las actitudes y habilidades empleadas en la consecución de objetivos de ventas», incluyendo actividades que afectan incluso a hábitos de la vida privada de las personas trabajadoras al desempeñarse, parte de ellas, fuera de las horas de trabajo. Por su parte, teniendo en cuenta que el convenio no fijaba una definición previa de las circunstancias y condiciones que hubieran de reunirse para su obtención (pues lo único que se declara acreditado es un listado, no exhaustivo, de aspectos que, hasta la fecha, la empresa había venido teniendo en cuenta para el reconocimiento de ambos complementos a través de evaluaciones efectuadas por la propia empresa) el Tribunal Supremo concluye que «se hace muy difícil afirmar que se hubiera producido una modificación unilateral del propio complemento –y, por ende, del sistema retributivo– que altere su equilibrio y que contravenga lo dispuesto en el convenio o, en su caso, constituya una modificación sustancial de condiciones».

<sup>58</sup> Rec. 179/2016. En esta sentencia, el Tribunal Supremo estima que la medida no constituye una modificación sustancial, sino una mera informatización y modernización de los medios que redundan en beneficio tanto de la empresa como de la plantilla.

sentencia de la Audiencia Nacional 180/2021, de 27 de julio<sup>59</sup>, en un supuesto en el que la empresa pasa a realizar el reparto semanal de puesto de trabajo a través de una aplicación informática que incorpora el sistema de puestos calientes (*hot desks*). Considera el tribunal, si bien *obiter dicta*<sup>60</sup>, que en este caso concurriría una causa productiva al permitir una organización más eficiente de los centros de trabajo al aprovechar los espacios en función de su grado de ocupación de por parte del personal, de modo que se lograría incluso la mejora en la gestión de algunos costes de la empresa tales como el suministro eléctrico, mantenimiento, limpieza, etc.<sup>61</sup>.

Estas decisiones dan ocasión a echar de menos argumentaciones fundamentadas en las actuaciones que pudieran implementarse en el ámbito de las relaciones laborales para paliar los efectos negativos de la acción humana sobre el medioambiente. En todo caso, a la hora de hacerlo, parece que debiera realizarse un juicio de proporcionalidad entre las repercusiones negativas que la medida pudiera conllevar para las personas trabajadoras y los beneficios que para el medioambiente pudieran derivarse de las mismas, para entender concurrente la causa exigida por la legislación para introducir modificaciones de las condiciones de trabajo cuando se considere que nos encontramos con supuestos en los que así lo exigiese la norma aplicable (ley, convenio o, en su caso, el contrato de trabajo).

Por otra parte, dado que uno de los aspectos en los que la normativa laboral puede intervenir para la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero es el de la movilidad de las plantillas, al girar ésta todavía, en buena medida, en torno al uso masivo del vehículo privado, la flexibilización en el régimen de movilidad geográfica a instancias de la persona trabajadora podría coadyuvar a aquella finalidad. En este sentido, resultaría deseable aplicar la perspectiva medioambiental como criterio interpretativo, junto a otros, a la hora de valorar la posibilidad de facilitar la movilidad geográfica tanto a instancias empresariales como de las propias personas trabajadoras.

Por lo que se refiere a la movilidad geográfica a instancias de las personas trabajadoras, este criterio debería manejarse a la hora de decidir acerca de las permutas que pudieran plantearse a las empresas, de modo que

---

<sup>59</sup> Rec. 277/2020.

<sup>60</sup> En realidad la sentencia aprecia la excepción de caducidad de la acción y, en sus consideraciones *obiter dicta*, ni siquiera considera que se hubiese producido una modificación sustancial de condiciones que provocase, como sostenía el sindicato demandante, una falta de ocupación efectiva.

<sup>61</sup> Sobre el particular, comentando la SAN 180/2021, cit., véase M. MIÑARRO YANINI, [El desafío de la transición verde y la digitalización del trabajo: los sistemas de «hot desk»](#), en [Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF](#), 2021, n. 463.

se favorezca una mayor proximidad de las plantillas a sus centros de actividad, reduciendo los desplazamientos. También, dentro de la movilidad instada por los integrantes de las plantillas de las empresas, este criterio debería considerarse a la hora de resolver eventuales derechos concurrentes para ocupar vacantes. La normativa laboral contempla el derecho a ocupar un cierto puesto de trabajo en diversos preceptos y por diversas causas (protección de la vida e integridad física; de la salud, de los derechos a asistencia social integral, de la capacidad productiva, del puesto de trabajo) sin que se establezca directamente criterios de preferencia a la hora de ejercitarlo. En efecto, los arts. 36.4, 39.2, 40, apartados 3, 4 y 5, y 46.5 ET, el art. 26.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y el art. 1.1 del RD 1451/1983, de 11 de mayo, por el que se regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos, reconocen semejante derecho. Solamente en el caso de las personas trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia de género, de víctimas de violencia sexual o de víctimas del terrorismo (art. 40.4 ET) o en el caso de las personas trabajadoras con discapacidad que acrediten la necesidad de recibir fuera de su localidad un tratamiento de habilitación o rehabilitación médico-funcional o atención, tratamiento u orientación psicológica relacionado con su discapacidad (art. 40.5 ET) y quienes se encuentren en situación de excedencia voluntaria (art. 46.5 ET) se reconoce este derecho como un derecho preferente. Junto a otros criterios, imprescindibles sin duda, nuevamente resultaría preciso considerar los factores medioambientales a la hora de reconocer estos derechos.

### **3.2.3. La perspectiva medioambiental en la valoración de las conductas de las personas trabajadoras como incumplimientos laborales o en la ponderación de su gravedad**

Un tercer frente dentro del que cabría incluir la perspectiva medioambiental es el relativo al régimen disciplinario empresarial, de modo que permita valorar hasta qué punto la conducta de una persona trabajadora es constitutiva de infracción laboral o, en su caso, determinar la gravedad de la infracción cometida.

De este modo, los conflictos entre órdenes empresariales y derechos fundamentales como la libertad de expresión, información, vida... deberían ser atendidos a la hora de evaluar tales cuestiones. Teniendo en cuenta que en algunas ocasiones las empresas reaccionan amenazando con adoptar medidas disciplinarias a quienes realicen manifestaciones cuestionando el

respeto medioambiental de las organizaciones productivas en las que prestan servicios<sup>62</sup>, y dado el dificultoso deslinde entre los derechos de información y libertad de expresión frente al deber de buena fe derivado del contrato de trabajo, no estaría de más reforzar la tutela frente a decisiones empresariales en represalia por tales manifestaciones. E igualmente debería suceder con la objeción de conciencia por motivos climáticos, a la hora de establecer los derechos y límites dentro de los cuales cupiera defender las decisiones en la esfera laboral de las personas trabajadoras por estos motivos, situación respecto de la cual cabe encontrar ya algunos ejemplos<sup>63</sup>.

Convendría, pues, y frente a la interpretación restrictiva mantenida hasta el momento por los tribunales respecto de las posibilidades de desobedecer las órdenes e instrucciones empresariales, reconocer a las personas trabajadoras un derecho genérico a la desobediencia ante decisiones medioambientalmente injustas, atribuyéndoles la condición de *ciudadanos medioambientales*, con capacidad de oponerse a órdenes empresariales que supongan un riesgo para el medioambiente<sup>64</sup>.

#### 4. Conclusiones

A la cuestión de por qué fomentar la introducción de una perspectiva medioambiental en la interpretación del derecho de las normas laborales cabe responder que con ella se permitiría cohonestar el carácter tuitivo que poseen tanto el derecho del trabajo como el derecho medioambiental<sup>65</sup>, favoreciendo unas normas laborales que, a la par que dispensar protección a las personas trabajadoras en un contexto de cambio climático,

---

<sup>62</sup> Así, por ejemplo, en el caso de Amazon. Véase O. MILMAN, [Amazon threatened to fire employees for speaking out on climate, workers say](https://www.theguardian.com/europe), en [www.theguardian.com/europe](https://www.theguardian.com/europe), 2 enero 2020.

<sup>63</sup> Véase Y. VELÁSTEGUI, [“Su plan de viaje era emitir 400 kilos de dióxido de carbono frente a las 3,5 toneladas”: la historia de un investigador que fue despedido por no llegar a tiempo](https://www.cadenaser.com), en [cadenaser.com](https://www.cadenaser.com), 19 octubre 2023.

<sup>64</sup> Véase J. ESCRIBANO GUTIÉRREZ, *Derechos de los trabajadores ante órdenes medioambientalmente injustas*, en *Revista de Derecho Social*, 2017, n. 78, p. 57 ss.

<sup>65</sup> Como señala M.J. RODRÍGUEZ RAMOS, *Salud laboral versus medio ambiente: por una política de prevención de riesgos laborales también en el medio externo*, en *Aranzadi Social*, 2002, n. 22, p. 5, «la finalidad tuitiva es, por tanto, un elemento común en ambos casos. Donde el bien jurídico protegido por el Derecho del Medio Ambiente es el ambiente natural, y la finalidad del Derecho del trabajo es proteger a los sujetos más débiles –los trabajadores–, aunque con el paso de los tiempos haya llegado a tener una finalidad mixta, protegiendo su salud y seguridad».

contribuirían a la defensa del medioambiente<sup>66</sup>, lo que, como se ha argumentado, constituye un derecho humano laboral y, si bien puede discutirse si alcanza o no la categoría de derecho fundamental, es indiscutible que constituye un principio informador del ordenamiento jurídico.

No es esta una misión que pueda conseguirse directamente desde el derecho del trabajo ni, seguramente, sea esta el área de actuación prioritaria para ello. Sin embargo, se trata de una dimensión que es necesario desarrollar pues el trabajo no solamente es el instrumento clave para la transformación de la realidad y la naturaleza, sino que también lo es «para preservarla del impulso extractivista que agota los recursos y arruina la biosfera», de modo que el trabajo «no puede confinarse en las obligaciones del contrato, pues posee una dimensión política fundamental, que lo conecta con la condición de ciudadanía que funda el pacto social de las democracias contemporáneas»<sup>67</sup>.

Por otra parte, sin duda, la asunción de una perspectiva medioambiental no solamente ha de conseguirse en la interpretación de las normas laborales. También en su creación ha de atenderse a la misma, siendo una ineludible obligación de quienes tienen la capacidad de crear normas en el ámbito laboral, esto es, legislador y agentes sociales a través de la negociación colectiva. De entre estos últimos, son de especial interés las actuaciones que puedan realizar los agentes sociales mediante la negociación colectiva, instrumento más ágil, ciertamente, que las disposiciones legales, a la hora de introducir medidas adaptadas al contexto sectorial de las organizaciones productivas y de las medidas que en estas últimas pueden adoptarse, contribuyendo de este modo a fortalecer la necesaria alianza que debe darse entre la sociedad y la naturaleza<sup>68</sup>.

A través de esta labor conjunta de generadores de normas e intérpretes se avanzaría en la incorporación de la dimensión de tutela del medioambiente en el ámbito laboral, favoreciendo que tanto empresas como personas trabajadoras asuman un mayor protagonismo y

---

<sup>66</sup> Alcanzando a desplegar la tutela necesaria para proteger al trabajador ante el doble perjuicio que para él supone la falta de protección del medioambiente, dado que además de sufrir sus consecuencias como trabajador, también las sufre como ciudadano. En este sentido, M.P. RIVAS VALLEJO, *La protección del medio ambiente en el marco de las relaciones laborales*, en *Tribuna Social*, 1999, n. 103, p. 10.

<sup>67</sup> A. BAYLOS GRAU, *Derecho del trabajo: itinerario de viaje*, en *Revista de Derecho Social*, 2023, n. 104, p. 20.

<sup>68</sup> Sobre la necesidad de esta alianza, véase N. RÄTHZEL, *Individuals Transforming Organisations: Spanish Environmental Policies in Comisiones Obreras*, en N. RÄTHZEL, D. STEVIS, D. UZZELL (eds.), *The Palgrave Handbook of Environmental Labour Studies*, Palgrave Macmillan, 2021, p. 653 ss.

responsabilidad en la materia, coadyuvando a la difusión y robustecimiento de la cultura medioambiental entre toda la ciudadanía, convirtiéndose así en una herramienta más para transformar los hábitos y comportamientos vigentes en la sociedad en beneficio de todos los ciudadanos, de modo que la naturaleza tuitiva del Derecho del trabajo alcance a comprender los desafíos del impacto medioambiental de la actividad humana<sup>69</sup>. Con ello se materializaría el enriquecimiento y complementariedad mutua que Derecho del trabajo y derecho del medioambiente pueden ofrecerse, superando la rigurosa separación que tradicionalmente se ha venido contemplando de ambas disciplinas, y favoreciendo la intrínseca transversalidad del derecho medioambiental<sup>70</sup>.

Teniendo en cuenta la dificultad que entraña la toma de conciencia del proceso de autodestrucción en el que nos encontramos, y la mayor dificultad que supone la adopción y aceptación de medidas para evitarlo<sup>71</sup>, la introducción de la perspectiva medioambiental en la creación e interpretación del derecho laboral permitiría avanzar en el cambio cultural que los ciudadanos –y el propio planeta– están demandando, mediante el desarrollo e impulso de las necesarias medidas de protección del medioambiente, pues «nadie nace habiendo tomado un compromiso con su comunidad, sino que este debe ser aprendido en un proceso que puede denominarse “formación política”»<sup>72</sup>. La pandemia de la Covid-19 ha demostrado lo rápido que se pueden introducir cambios en la sociedad y en los modos de producción cuando hay necesidad de ello. De lo que se trata es convencer de la necesidad de apostar por los cambios necesarios para preservar el medioambiente, fortaleciendo la voluntad de llevarlos a cabo tanto por el bien propio como por el de futuras generaciones, acelerando la asunción de la propia responsabilidad que los ciudadanos tenemos al respecto. La cuestión de la lucha medioambiental no puede valorarse como una problemática que solamente puede suscitar preocupación desde el lujo, sólo perseguible cuando las necesidades básicas estén cubiertas<sup>73</sup>, sino que constituye una cruzada que nos afecta directamente a todos los seres humanos, tanto de las generaciones actuales como de las futuras, pues no

---

<sup>69</sup> En este mismo sentido, F. PÉREZ AMORÓS, *Derecho del trabajo y medio ambiente: unas notas introductorias*, en *Gaceta Laboral*, 2010, n. 1, p. 124.

<sup>70</sup> Véase M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, *Medioambiente y relaciones de trabajo*, en *Temas Laborales*, 1999, n. 50, p. 13.

<sup>71</sup> Véase A. BAYLOS, *Trabajo y ambiente: la necesidad del límite*, en *Lavoro e Diritto*, 2022, n. 2, p. 248.

<sup>72</sup> O. HÖFFE, *op. cit.*, § 5, *Sentido cívico*.

<sup>73</sup> Sobre semejante visión, C. HOUELAND, *Labour Resistance Against Fossil Fuel Subsidies Reform: Neoliberal Discourses and African Realities*, en N. RÄTHZEL, D. STEVIS, D. UZZELL (eds.), *op. cit.*, p. 503.

cabe duda de que ésta es también una cuestión de solidaridad intergeneracional.

## 5. Bibliografía

- BAYLOS A. (2022), *Trabajo y ambiente: la necesidad del límite*, en *Lavoro e Diritto*, n. 2, pp. 247-270
- BAYLOS GRAU A. (2023), *Derecho del trabajo: itinerario de viaje*, en *Revista de Derecho Social*, n. 104, pp. 19-36
- CANESSA MONTEJO M.F. (2006), [\*Los Derechos Humanos Laborales en el Derecho Internacional\*](#), Tesis Doctoral, Universidad Carlos III de Madrid
- CNDH MÉXICO (2016), [\*Derecho humano al trabajo y derechos humanos en el trabajo\*](#)
- ELOLA-OLASO F.G. (2010), [\*Constitución española. Sinopsis art. 45\*](#), en [\*app.congreso.es\*](#), 1 noviembre
- ESCRIBANO GUTIÉRREZ J. (2017), *Derechos de los trabajadores ante órdenes medioambientalmente injustas*, en *Revista de Derecho Social*, n. 78, pp. 43-72
- HERRERO DE LA FUENTE A. (2007), *La protección del medio ambiente en el artículo 37 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, n. 10, pp. 71-100
- HÖFFE O. (2007), *Ciudadano económico, ciudadano del Estado, ciudadano del mundo. Ética política en la era de la globalización*, Katz
- HOUELAND C. (2021), *Labour Resistance Against Fossil Fuel Subsidies Reform: Neoliberal Discourses and African Realities*, en N. RÄTHZEL, D. STEVIS, D. UZZELL (eds.), *The Palgrave Handbook of Environmental Labour Studies*, Palgrave Macmillan
- HUERTA C. (2010), [\*Sobre la distinción entre derechos fundamentales y derechos humanos\*](#), en [\*Derechos Humanos México, n. 14\*](#), pp. 69-86
- INNERARITY D. (2012), *Justicia climática*, en *Dilemata*, n. 9, pp. 175-191
- LAMB W.F., MATTIOLI G., LEVI S., ROBERTS J.T. ET AL. (2020), [\*Discourses of climate delay\*](#), en [\*Global Sustainability, vol. 3\*](#), pp. 1-5
- LUELMO MILLÁN M.Á. (2013), *Ética y derecho social: una introducción*, en *Justicia Laboral*, n. 56, pp. 55-108
- MANTOUVALOU V. (2012), *Are Labour Rights Human Rights?*, en *European Labour Law Journal*, vol. 3, n. 2, pp. 151-172
- MILMAN O. (2020), [\*Amazon threatened to fire employees for speaking out on climate, workers say\*](#), en [\*www.theguardian.com/europe\*](#), 2 enero

- MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y EL RETO DEMOGRÁFICO (2020), [Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático 2021-2030](#)
- MIÑARRO YANINI M. (2021), [El desafío de la transición verde y la digitalización del trabajo: los sistemas de «hot desk»](#), en [Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF](#), n. 463, pp. 125-133
- NAHAS T.C. (2024), [Derivações dos Direitos Sociais no Marco da CADH \(Art. 26\)](#), ABFP
- OLIVARES A., LUCERO J. (2018), *Contenido y desarrollo del principio in dubio pro natura. Hacia la protección integral del medioambiente*, en *Ius et Praxis*, n. 3, pp. 1-21
- PADILHA N.S. (2010), *O direito ao meio ambiente ecológicamente equilibrado: a contribuição de sua constitucionalização frente aos desafios de sua efetividade*, en N.S. PADILHA, T.C. NAHAS, E. DONISETE MACHADO (coords.), *Gramática dos Direitos Fundamentais*, Elsevier
- PALLI B. (2024), [L'impact de la transition juste sur le dialogue social](#), en [Noticias CIELO](#), n. 9, pp. 1-4
- PÉREZ AMORÓS F. (2010), [Derecho del trabajo y medio ambiente: unas notas introductorias](#), en [Gaceta Laboral](#), n. 1, pp. 93-128
- PÉREZ LUÑO A.E. (2001), *Diez tesis sobre la titularidad de los derechos humanos*, en F.J. ANSUÁTEGUI ROIG (coord.), *Una discusión sobre derechos colectivos*, Dykinson
- PINTO M. (1997), *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*, en M. ABREGÚ, C. COURTIS (comps.), [La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales](#), CELS
- POYATOS MATAS G. (2019), *Juzgar con perspectiva de género: una metodología vinculante de justicia equitativa*, en *iQual*, n. 2, pp. 1-21
- RASO DELGUE J. (2022), *Trabajo decente y derechos humanos laborales*, en *Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social*, n. 226, pp. 429-450
- RÄTHZEL N. (2021), *Individuals Transforming Organisations: Spanish Environmental Policies in Comisiones Obreras*, en N. RÄTHZEL, D. STEVIS, D. UZZELL (eds.), *The Palgrave Handbook of Environmental Labour Studies*, Palgrave Macmillan
- RIVAS VALLEJO M.P. (1999), *La protección del medio ambiente en el marco de las relaciones laborales*, en *Tribuna Social*, n. 103, pp. 9-43
- RODRÍGUEZ RAMOS M.J. (2002), *Salud laboral versus medio ambiente: por una política de prevención de riesgos laborales también en el medio externo*, en *Aranzadi Social*, n. 22, pp. 1-26
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER M. (1995), *Trabajo y medio ambiente*, en *Relaciones Laborales*, n. 2, pp. 102-114

- RODRÍGUEZ-PINERO Y BRAVO-FERRER M. (1999), *Medioambiente y relaciones de trabajo*, en *Temas Laborales*, n. 50, pp. 7-17
- SERRANO MORENO J.L. (1992), *Ecología y Derecho. 1. Principios de Derecho Ambiental y Ecología Jurídica*, Comares
- TER HAAR B. (2024), *Economic Paradigm Shifts for Labour Law*, en N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ (eds.), *Labour Law Utopias. Post-Growth & Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press
- VELÁSTEGUI Y. (2023), *“Su plan de viaje era emitir 400 kilos de dióxido de carbono frente a las 3,5 toneladas”*: la historia de un investigador que fue despedido por no llegar a tiempo, en *cadener.com*, 19 octubre

# Transición laboral justa frente al cambio climático: el papel del diálogo social y la negociación colectiva\*

Juan José RODRÍGUEZ BRAVO DE LAGUNA\*\*

---

**RESUMEN:** Este trabajo de investigación examina el impacto del cambio climático en el empleo y la necesidad de una transición justa que garantice la protección de los derechos de las personas trabajadoras y de las comunidades vulnerables en el marco de una transformación hacia un modelo económico y social sostenible. La transición justa se presenta aquí como una categoría jurídica que responde a los desafíos ambientales y laborales mediante políticas inclusivas. Este proceso se articula esencialmente a través del diálogo social y la negociación colectiva, instrumentos que permiten una mejor adaptación de las condiciones laborales a las exigencias ecológicas, motivo por el cual se abordan las cláusulas medioambientales preponderantes en los convenios colectivos. En suma, tal y como se plantea en esta investigación, si este cambio de modelo se apoya más en la acción de los agentes sociales que en instrumentos normativos rígidos, resulta fundamental el fortalecimiento del diálogo social y de la negociación colectiva para asegurar que la transición sea realmente inclusiva, sostenible y adaptada a las necesidades del mercado laboral.

*Palabras clave:* Cambio climático, transición justa, diálogo social, negociación colectiva.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. El cambio climático y sus implicaciones laborales. 3. La transición justa como categoría jurídica para afrontar la descarbonización. 3.1. El marco regulador español. 4. La nueva gobernanza a través del diálogo social. 5. Cláusulas medioambientales en la negociación colectiva. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

---

\* Este artículo se enmarca en el proyecto de investigación *Las estrategias de las organizaciones sindicales y el papel de los interlocutores sociales en el proceso de transición justa, cambio climático y respeto del medio ambiente* (PID2021-124045NB-C32) cuya investigadora principal es la PTU Dulce María Cairós Barreto.

\*\* Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de La Laguna (España).



## Just Labour Transition in the Face of Climate Change: the Role of Social Dialogue and Collective Bargaining

---

**ABSTRACT:** This research examines the impact of climate change on employment and the need for a just transition that ensures the protection of the rights of workers and vulnerable communities as part of a transformation towards a sustainable economic and social model. Just transition is presented here as a legal category that responds to environmental and employment challenges through inclusive policies. This process is essentially articulated through social dialogue and collective bargaining, instruments that allow for a better adaptation of working conditions to ecological requirements, which is why the prevailing environmental clauses in collective agreements are addressed. In short, as this research suggests, if this change of model relies more on the action of the social partners than on rigid regulatory instruments, it is essential to strengthen social dialogue and collective bargaining to ensure that the transition is truly inclusive, sustainable and adapted to the needs of the labour market.

*Key Words:* Climate change, just transition, social dialogue, collective bargaining.

## 1. Introducción

El cambio climático está generando transformaciones irreversibles en los sistemas ecológicos y sociales, exigiendo un replanteamiento profundo del modelo económico y de las estructuras laborales actuales. Esta situación marca el inicio de lo que algunos autores han denominado la era del Antropoceno, caracterizada por la intervención humana ya no como agente biológico sino como una fuerza geológica capaz de alterar el equilibrio de los ecosistemas<sup>1</sup>. La escala y complejidad de esta crisis ponen en evidencia que no es posible una solución sostenible sin revisar profundamente los fundamentos del modelo económico y de trabajo imperante, marcado por la explotación de recursos finitos en pro de un crecimiento perpetuo e insostenible. Esta necesidad de alternativas al modelo de crecimiento económico actual, centrado en la productividad, se ha acentuado tras la pandemia de la Covid-19, cuando las prioridades económicas dejaron espacio a las preocupaciones de salud y a lo que se consideró trabajo esencial en nuestra sociedad<sup>2</sup>.

Así pues, la lucha contra el cambio climático no es solo un reto ambiental, sino también un imperativo social, pues sus efectos comprometen las condiciones laborales y la estabilidad económica de sectores vulnerables. En este contexto, surge la necesidad de una transición justa, entendida como un marco integral de políticas y normas que promuevan una adaptación a las economías verdes sin sacrificar los derechos de las personas trabajadoras ni desproteger a las comunidades afectadas por el proceso de descarbonización.

En España, Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética representa un avance significativo hacia una economía más sostenible. Su implementación se articula a través de la Estrategia de Transición Justa, un instrumento de *soft law* que otorga un papel central a los interlocutores sociales. Su actuación se articula a través del diálogo social y de la negociación colectiva, asumiendo la función de convertir los principios de la transición justa en compromisos concretos, adaptados a las necesidades y particularidades de los sectores de actividad implicados. Así pues, recae en los agentes sociales la responsabilidad de «replantear el propósito mismo del trabajo, más allá de la productividad y la rentabilidad, hacia un enfoque que integre el bienestar humano y el respeto por los

---

<sup>1</sup> Cfr. R. CARELLI, *First lines for an ecological labour law: a social utopia for the Anthropocene*, en N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ (eds.), *Labour Law Utopias. Post-Growth & Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press, 2024, p. 72.

<sup>2</sup> Cfr. N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ, *Labour law beyond growth and productivism: an introduction*, en N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ (eds.), *op. cit.*, p. 1.

límites planetarios»<sup>3</sup>.

Esta delegación de responsabilidad en los interlocutores sociales pone también en evidencia la crisis de representatividad del Derecho del Trabajo, de la función de la norma laboral para dar respuesta a la realidad social<sup>4</sup>, por cuanto ahora resulta insuficiente para hacerlo con los desafíos de la doble transición. La confianza depositada en el diálogo social y la negociación colectiva como mecanismos de adaptación no debe hacernos olvidar que, desde la Constitución de Weimar de 1919, la protección del trabajo ha sido una función esencial del Estado. En nuestro propio ordenamiento el art. 9.2 CE otorga a los poderes públicos la responsabilidad de remover los obstáculos que limitan el acceso a los derechos y al desarrollo social. Esta perspectiva invita a replantear la necesidad de una reforma en profundidad del Estatuto de los Trabajadores, que adapte el marco normativo a las nuevas dimensiones que cobra el conflicto social, permitiendo que las instituciones laborales asuman un rol activo y transformador en la construcción de un mercado laboral sostenible.

Con todo, en este trabajo de investigación se analizan los principios que guían la relación entre la crisis climática y el Derecho del Trabajo, así como sus implicaciones. En primer lugar, se examinan los desafíos que esta crisis impone en el ámbito del empleo, especialmente en sectores vulnerables a la descarbonización. A continuación, se aborda el concepto de transición justa, entendido como una categoría jurídica que busca equilibrar los objetivos sociales y ecológicos, ofreciendo una perspectiva integral para un cambio inclusivo y sostenible. Finalmente, se profundiza en el papel crucial del diálogo social y la negociación colectiva como herramientas adaptativas y participativas para lograr esta transición, permitiendo que los interlocutores sociales definan y ajusten las condiciones laborales a medida que evoluciona el entorno ecológico y laboral. Para sustentar este análisis, se han consultado, entre otros, informes de la OIT, además de estudios doctrinales recientes que cuestionan el modelo de crecimiento ilimitado. Todo ello complementado con el análisis de convenios colectivos, con el fin de valorar cómo se está afrontando por los interlocutores sociales. Estas fuentes ofrecen un marco integral y riguroso que subraya la urgencia de reestructurar el mercado laboral en base a la sostenibilidad, la justicia social y la participación activa de los agentes sociales para la construcción de un futuro laboral inclusivo y resiliente.

---

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 7.

<sup>4</sup> *Vid.* M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, *La crisis de representatividad del Derecho del Trabajo*, en *Trabajo y Derecho*, 2021, n. 73, p. 1 ss.

## 2. El cambio climático y sus implicaciones laborales

El cambio climático está transformando profundamente la estructura económica y laboral de las sociedades contemporáneas<sup>5</sup>. Sus efectos no solo se están manifestando en el medio ambiente, sino también en las condiciones laborales y las perspectivas de empleo. Fenómenos meteorológicos como las sequías, las inundaciones y especialmente las olas de calor, ya no solo son cada vez más extremos sino también más frecuentes, y están afectando gravemente a la productividad y a la estabilidad laboral. En particular, el estrés térmico constituye uno de los fenómenos ambientales con mayor repercusión. Según datos de la OIT, el aumento de las temperaturas globales podría reducir las horas de trabajo a nivel mundial en un 2,2% para el año 2030, lo que equivale a la pérdida de 80 millones de empleos a tiempo completo<sup>6</sup>. Para poder frenar el calentamiento global es necesario un cambio en profundidad del modelo productivo y de los hábitos y pautas sociales, sobre todo, en los países industrializados.

El Consejo Económico y Social (CES) pone de manifiesto el impacto socioeconómico y laboral del cambio climático<sup>7</sup> en el sector agrario, el turismo y la construcción que son especialmente vulnerables, debiendo abordarse tanto los efectos directos como los indirectos sobre el empleo. Así, en el caso de la agricultura, los cambios en los patrones de precipitaciones y las temperaturas extremas han afectado a la productividad y a la viabilidad económica de muchas explotaciones agrícolas. En España, regiones como Andalucía, altamente dependientes de la agricultura y con grandes extensiones de monocultivos, afrontan importantes desafíos debido a las olas de calor y las sequías prolongadas, al perjudicar la producción y afectar a la calidad de los productos. Esta inestabilidad de las cosechas puede traducirse en una mayor precariedad en el empleo agrario<sup>8</sup>,

---

<sup>5</sup> Según la Agencia Europea de Medio Ambiente, entre 1980 y 2023 los fenómenos meteorológicos y climáticos extremos provocaron pérdidas económicas por valor de 738.000 millones de euros, siendo las olas de calor las causantes del 19% de esas pérdidas. Vid. EUROPEAN ENVIRONMENT AGENCY, [Economic losses from weather- and climate-related extremes in Europe](https://www.eea.europa.eu), en [www.eea.europa.eu](https://www.eea.europa.eu), 14 octubre 2024, Figura 2.

<sup>6</sup> Vid. OIT, [Trabajar en un planeta más caliente. El impacto del estrés térmico en la productividad laboral y el trabajo decente](#), 2019.

<sup>7</sup> Vid. CES, [Economía, trabajo y sociedad. Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral. España 2023](#), 2024, Tema destacado: *impactos económicos del cambio climático*.

<sup>8</sup> Vid. MINISTERIO DE AGRICULTURA, ALIMENTACIÓN Y MEDIO AMBIENTE, [Impactos, vulnerabilidad y adaptación al cambio climático en el sector agrario. Aproximación al conocimiento y prácticas de gestión en España](#), 2016.

lo que requiere prestar una especial atención al sector no solo en el derecho interno sino en el conjunto de los países de la UE, para que puedan disfrutar de unas condiciones de trabajo justas y seguras<sup>9</sup>.

Por otro lado, el proceso de reducción en el uso de energías altamente contaminantes ha traído consigo una reestructuración masiva como consecuencia del cierre de minas de carbón y la clausura de centrales térmicas. En el caso de España, el Acuerdo Marco para una transición justa de la minería del carbón y desarrollo sostenible de las comarcas mineras para el período 2019-2027, firmado entre el gobierno, los sindicatos y las empresas del sector, ha sido un modelo de referencia. Este acuerdo contempló la provisión de ayudas económicas a las empresas para sufragar los costes derivados de la reducción de plantillas, así como a las personas trabajadoras mediante prestaciones sociales y planes de recolocación, además de medidas para reactivar la economía de las zonas afectadas, asegurando así una transición ordenada y justa hacia nuevos sectores económicos sostenibles.

Además, hay que tener presente que las personas trabajadoras que provienen de sectores en declive a menudo carecen de las habilidades necesarias para integrarse en las nuevas oportunidades de trabajo que ofrece la economía verde. De hecho, uno de los obstáculos a los que ésta se enfrenta es la ausencia de profesionales con las habilidades necesarias, generándose un riesgo de cuello de botella<sup>10</sup>. En este sentido, un informe del Banco Europeo de Inversiones publicado en 2023<sup>11</sup>, pone en evidencia que el 80% de las empresas y el 69% de los municipios manifiestan que carecen de profesionales con las habilidades de evaluación ambiental y climática necesarias. La necesidad de actuar en este terreno fue objeto de la Comunicación de la Comisión Europea titulada *Un nuevo modelo de industria para Europa*, de 2020, que pretendía hacer del aprendizaje permanente una realidad y garantizar que la educación y la formación siguieran el ritmo de la transición. Una idea-fuerza que ha reiterado posteriormente la Comisión Europea, destacando que «una mano de obra cualificada es clave para garantizar transiciones con éxito, apoyar la competitividad de la industria europea y crear empleo de calidad»<sup>12</sup>. Todo ello en consonancia con lo que

---

<sup>9</sup> Cfr. M.T. IGARTUA MIRÓ, *Prevención de riesgos laborales y cambio climático*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2022, n. 469, p. 54.

<sup>10</sup> Vid. CES, *op. cit.*, *Tema destacado: cambio climático y trabajo*, p. 303.

<sup>11</sup> EUROPEAN INVESTMENT BANK, *Investment Report 2022/2023. Resilience and renewal in Europe*, 2023.

<sup>12</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones *Actualización del nuevo modelo de industria de 2020: Creación de un mercado único más sólido para la recuperación de Europa*, 5 mayo 2021,

la OIT ha venido poniendo en valor, el acompañamiento a la persona trabajadora para afrontar con éxito las transiciones a lo largo de su vida laboral, siendo la formación permanente una de las vías para ello<sup>13</sup>. Y así se ha vuelto a recordar en la 111ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, en la cual se ha adoptado la [Recomendación n. 208](#) relativa a los aprendizajes de calidad, con el fin de brindar «oportunidades a las personas de todas las edades para adquirir competencias, perfeccionarlas y recualificarse de manera continua» en unos mercados de trabajo en constante transformación. En definitiva, la adquisición de competencias cumple una doble función: por una parte, es un catalizador del crecimiento y, por otra, sirve para amortiguar los efectos negativos del cambio<sup>14</sup>. Como veremos más adelante, la flexibilidad que otorga el convenio colectivo se vuelve esencial para que las personas trabajadoras puedan adaptarse a las nuevas demandas del mercado laboral.

Pero el cambio climático también plantea nuevos retos en materia de seguridad y salud en el trabajo. Las olas de calor incrementan los riesgos laborales, especialmente en sectores como la construcción y la agricultura. Las personas trabajadoras que desempeñan sus funciones en exteriores están expuestas a niveles crecientes de estrés térmico, lo que aumenta el riesgo de accidentes laborales y enfermedades relacionadas con el calor<sup>15</sup>. Si tenemos en cuenta que el derecho a la salud y la seguridad en el trabajo se ha configurado legalmente a modo de «*cantiere aperto*»<sup>16</sup>, con el fin de favorecer la progresión en su regulación ante nuevos riesgos laborales, se debe avanzar desde el concepto estricto de salud laboral al más omnicompreensivo de medio ambiente de trabajo, en el cual la protección de la salud trasciende al espacio físico de la empresa<sup>17</sup>. De este modo, se permite el correcto cumplimiento del deber de protección del empresario de la salud y seguridad de las personas trabajadoras «en todos los aspectos relacionados con el trabajo», previsto en el art. 14 LPRL, en un mercado de trabajo caracterizado por la deconstrucción del lugar de prestación de

---

COM(2021)350 final.

<sup>13</sup> Vid. COMISIÓN MUNDIAL SOBRE EL FUTURO DEL TRABAJO, [Trabajar para un futuro más prometedor](#), OIT, 2019.

<sup>14</sup> Vid. OIT, [Lograr una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos. Informe VI](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 2023, 111ª reunión.

<sup>15</sup> Vid. OIT, [Trabajar en un planeta más caliente. El impacto del estrés térmico en la productividad laboral y el trabajo decente](#), cit.

<sup>16</sup> S. BUOSO, *Sicurezza sul lavoro, ambiente e prevenzione: disciplina positiva e dilemmi regolativi*, en *Lavoro e Diritto*, 2022, n. 2, p. 271.

<sup>17</sup> Cfr. A. BAYLOS, [Salud laboral y medio ambiente: transiciones y continuidades. Sobre la modificación de la Constitución italiana y límites a la iniciativa económica privada](#), en [baylos.blogspot.com](#), 28 abril 2022.

servicios debido a la «dilución de fronteras espaciotemporales en la relación laboral y a la tendencia a lugares de trabajo fluidos o líquidos»<sup>18</sup>. A tal fin, ha contribuido la labor de la OIT, al incluir entre los principios fundamentales el derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable. Y, en nuestro país, se ha procedido a actualizar el RD 486/1997, de 14 de abril, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo<sup>19</sup>, obligando a las empresas a revisar sus protocolos de prevención, algo que en sectores como la construcción ya se venía exigiendo por la norma convencional.

En definitiva, estamos en presencia de una «reconversión industrial en clave verde»<sup>20</sup>, por cuanto el cambio climático está alterando las dinámicas laborales de manera significativa. Sectores enteros están en proceso de transformación o desaparición, y las personas trabajadoras enfrentan nuevos desafíos en términos de seguridad, estabilidad laboral y recualificación profesional. A medida que los efectos del cambio climático se intensifican resulta esencial que las políticas públicas y el marco normativo laboral se adapten para garantizar la protección de las personas trabajadoras y así asegurar que los beneficios de las nuevas oportunidades económicas se distribuyan de manera equitativa.

### 3. La transición justa como categoría jurídica para afrontar la descarbonización

El cambio climático, tal como se analizó en el epígrafe anterior, ha desencadenado una serie de transformaciones económicas y laborales de gran magnitud. Frente a estos cambios, la transición justa se ha convertido en el pilar fundamental para gestionar de manera equilibrada los impactos sociales y económicos de la descarbonización. Este concepto pretende que el proceso hacia una economía más sostenible no deje atrás a las personas trabajadoras ni a las comunidades vulnerables, y está centrado en garantizar que la creación de empleos verdes y la reestructuración de sectores industriales vayan acompañadas de medidas de protección social y mecanismos de diálogo social efectivo.

---

<sup>18</sup> M.T. IGARTUA MIRÓ, *Transición ecológica: riesgos emergentes y nuevos desafíos preventivos en salud laboral*, en *Lex Social*, 2024, n. 14, p. 10.

<sup>19</sup> La actualización se ha llevado a cabo por el RD-Ley 4/2023, de 11 de mayo, convalidado por Resolución de 7 de junio de 2023 del Congreso de los Diputados.

<sup>20</sup> M. MIÑARRO YANINI, *Una nueva dimensión de las políticas de mercado de trabajo: qué es y cómo se fomenta el empleo verde*, en M. MIÑARRO YANINI (ed.), *Cambio climático y derecho social. Claves para una transición ecológica justa e inclusiva*, UJA, 2021, p. 57.

El concepto de transición justa encuentra sus raíces en el movimiento sindical norteamericano en los años 70 del siglo XX<sup>21</sup>. No obstante, apareció formalmente en 2010 en la Conferencia de Cambio Climático de Cancún de la Convención Marco de Naciones Unidas<sup>22</sup>. En 2015, el Acuerdo de París<sup>23</sup> lo incorporó en su preámbulo, fruto de la acción de las organizaciones sindicales que, a cambio de comprometerse en la defensa de la acción climática requerían el acompañamiento de garantías socio-laborales. Por ello, el Acuerdo de París enfatiza que «los imperativos de una reconversión justa de la fuerza laboral y de la creación de trabajo decente y de empleos de calidad» deben ser parte fundamental de las estrategias de mitigación del cambio climático. Esto refleja la creciente comprensión de que la lucha contra el cambio climático no puede separarse de la justicia social; de hecho, la transición justa se ha definido como una de las dimensiones de la justicia social, como así lo reflejó el director general de la OIT en su memoria general en la 111ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo en 2023<sup>24</sup>.

La transición justa puede ser considerada una categoría jurídica *sui generis*, que opera como una figura híbrida entre el derecho laboral, el derecho ambiental y el derecho a la seguridad social. Desde el ámbito internacional, la OIT ha desempeñado un papel fundamental en la formulación de los principios que guían la transición justa<sup>25</sup>. Según la OIT, la transición justa «consiste en promover economías ambientalmente sostenibles de manera inclusiva mediante la creación de oportunidades de

---

<sup>21</sup> C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *El concepto de Transición Justa para la OIT*, en *Trabajo y Derecho*, 2023, n. 103-104, p. 1, señala que «el concepto de transición justa ancla sus bases en el trabajo pionero de Tony Mazzocchi, ex presidente del Sindicato de Trabajadores del Petróleo, la Energía Química y Atómica de los Estados Unidos, a partir de la reconversión industrial de las industrias armamentísticas tras la Guerra Fría. Tiene, pues, su origen en un proyecto de construcción colectiva e integrador de las personas vulnerables a las transiciones».

<sup>22</sup> Vid. UGT, *El diálogo social y la negociación colectiva en el nuevo escenario de la transición ecológica justa*, 2020.

<sup>23</sup> Fue fruto de la vigésimo primera reunión de las partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (COP 21). Se adoptó en París, de ahí su nombre, el 12 de diciembre de 2015, y fue ratificado por España mediante Instrumento publicado en BOE, 2 febrero 2017, n. 28.

<sup>24</sup> Vid. OIT, *Promoción de la justicia social. Informe I (A). Memoria del Director General*, Conferencia Internacional del Trabajo, 2023, 111ª reunión, p. 8, donde además se señala que el concepto de justicia social se sustenta en uno de los principios fundacionales de la OIT: «el trabajo no es una mercancía».

<sup>25</sup> Vid. OIT, *Resolución relativa a una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos*, Conferencia Internacional del Trabajo, 111ª reunión, 2023.

trabajo decente y la reducción de las desigualdades, sin dejar a nadie atrás»<sup>26</sup>. A partir de esta definición genérica, se han desglosado los dos elementos clave que debe reunir todo proceso de transición para que pueda calificarse como justo<sup>27</sup>: en primer lugar, la existencia de un compromiso público y colectivo para facilitar y apoyar activamente el proceso de cambio, englobando aquí tanto las estrategias empresariales como las sindicales; y, en segundo lugar, su tratamiento conjunto con la transición digital, de manera que haya un enfoque holístico, por tratarse de transiciones gemelas, esto es, de un binomio indivisible, ya que una y otra facilitan recíprocamente su implantación<sup>28</sup>. A lo cual, podemos añadir un tercer elemento definitorio, su vocación de implementar mecanismos tuitivos permanentes o estables, como elemento intrínseco de la sostenibilidad<sup>29</sup>.

### 3.1. El marco regulador español

El Gobierno de España aprobó, en febrero de 2019, el Marco Estratégico de Energía y Clima. Este Marco Estratégico se estructura en tres pilares: la Ley de Cambio Climático, la Estrategia de Transición Justa y el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC).

La Ley 7/2021 establece la hoja de ruta para que España alcance la neutralidad de emisiones de gases de efecto invernadero antes de 2050, en línea con los compromisos del Acuerdo de París y los objetivos de la Unión Europea. Este marco legislativo persigue, entre otros objetivos, reducir las emisiones nacionales en al menos un 23% para 2030 en comparación con 1990, y lograr que el 42% del consumo de energía final provenga de fuentes renovables para esa fecha. En términos de transición energética, el objetivo es que el 74% del suministro eléctrico provenga de fuentes renovables para 2030. En el ámbito financiero, promueve la inversión en proyectos verdes y establece mecanismos para asegurar una transición justa que proteja a las personas trabajadoras y las comunidades vulnerables ante los cambios estructurales que implica la descarbonización. Finalmente, la ley incorpora

---

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 3, § 11.

<sup>27</sup> Cfr. M. BARBERA, R. SEMENZA, *Introduzione all'itinerario di ricerca su Giusta transizione ecologica, impresa e lavoro*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 2022, n. 174, pp. 200-201.

<sup>28</sup> Cfr. M. MIÑARRO YANINI, *El futuro será verde o no será: las herramientas para una transición social ecológica justa*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2022, n. 469, p. 10.

<sup>29</sup> Cfr. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *Transición justa con justicia social: por una sostenibilidad real y efectiva*, en C. CHACARTEGUI JÁVEGA (coord.), *Condiciones de trabajo decente para una transición ecológica justa*, Tirant lo Blanch, 2021, p. 21.

medidas de gobernanza climática mediante la creación de un Comité de Expertos en Cambio Climático y Transición Energética, encargado de evaluar los avances y asesorar al gobierno en políticas climáticas, así como de fomentar la participación pública en la toma de decisiones. En conjunto, esta ley constituye un hito normativo en el ámbito de la Unión Europea, al suponer un paso decisivo hacia un modelo de desarrollo sostenible basado en la economía baja en carbono y la resiliencia ante el cambio climático.

La Ley 7/2021 se complementa con la Estrategia de Transición Justa, como pilar clave de la planificación que debe revisarse y actualizarse cada cinco años<sup>30</sup>, habiéndose aprobado la actual en el año 2019. Esta Estrategia establece un marco de actuación para minimizar el impacto social y económico de la transición hacia una economía baja en carbono. Su objetivo principal es proteger a las personas trabajadoras y comunidades afectadas por el cierre de actividades industriales contaminantes y por el cambio de modelo en sectores como la minería y las centrales de carbón. La Estrategia se centra en ofrecer alternativas laborales y de desarrollo económico en las zonas afectadas, mediante planes específicos de empleo y formación, apoyando también la creación de nuevas oportunidades de negocio sostenible. Para ello, la Estrategia contempla la creación de Convenios de Transición Justa como instrumentos para implementar estas medidas y en los cuales «podrán participar empresas, organizaciones de los sectores empresariales, organizaciones sindicales, universidades, centros educativos, asociaciones y organizaciones ambientales no gubernamentales y demás entidades interesadas o afectadas». Así pues, no se reconoce realmente el papel del diálogo social y la participación de los representantes de los trabajadores<sup>31</sup>, puesto que su intervención no se prevé de manera imperativa, lo que plantea interrogantes sobre la efectividad de los convenios sin la colaboración activa de los actores sociales locales. Además, podría cuestionarse si la técnica utilizada para el desarrollo de la Ley 7/2021 mediante la denominada Estrategia es la más adecuada, sugiriendo que un enfoque reglamentario podría haber brindado mayor seguridad jurídica. La utilización de Estrategias, en lugar de normas reglamentarias, introduce una flexibilidad excesiva y carece de mecanismos coercitivos. Por tanto, resulta crucial adoptar mecanismos de seguimiento que aseguren el cumplimiento

---

<sup>30</sup> Su aprobación quinquenal se justifica en los arts. 3 y 4 del Acuerdo de París, que prevé la obligación de revisar cada 5 años las obligaciones de mitigación que se autoimponen los Estados, con la finalidad de que los esfuerzos de todas las partes representen una progresión a lo largo del tiempo.

<sup>31</sup> Cfr. M. ZITO, *Il ruolo del dialogo sociale e della contrattazione collettiva transnazionale nella gestione delle tematiche legale all'ambiente e alla transizione verde*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2022, n. 3, p. 701.

de los compromisos establecidos en la Ley 7/2021.

El tercer elemento del marco normativo español es el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC), que define los objetivos de España para reducir emisiones y aumentar el uso de energías renovables en la próxima década. El Plan se articula en torno a cinco áreas de acción clave: la reducción de emisiones de carbono, el fomento de energías renovables, la eficiencia energética, la seguridad del suministro energético y la investigación e innovación en tecnologías limpias. A diferencia de la Estrategia de Transición Justa, que se centra en la dimensión social de la transición, el PNIEC aborda un espectro más amplio, estableciendo metas específicas para la reducción de emisiones, el fomento de energías renovables, la eficiencia energética, la seguridad del suministro energético y la investigación e innovación en tecnologías limpias. Aunque el PNIEC también incluye medidas de transición justa para apoyar a las personas trabajadoras, su enfoque es más integral y está orientado a cumplir con los objetivos climáticos, promoviendo al mismo tiempo la competitividad y sostenibilidad del sistema energético español en las próximas décadas. Así, mientras que la Estrategia busca mitigar el impacto social de la transición, el PNIEC establece las bases para un cambio estructural en el modelo energético, asegurando que ambos instrumentos trabajen de manera complementaria en el proceso de descarbonización de la economía.

En virtud de lo expuesto, podemos concluir que el gran problema de la transición verde es la ausencia de marcos reguladores y de estructuras de gestión que concreten en qué consiste la transición socialmente justa, más allá de una serie de fondos y de convenios, hasta ahora residuales, para ayudar a las comarcas más afectadas<sup>32</sup>. Se requiere un marco normativo que facilite soluciones a las empresas que les permita cambiar la manera de producir, y también de trabajar, sin perder cuota de mercado ni niveles de empleo<sup>33</sup>. Esta ausencia de normativas vinculantes genera incertidumbre sobre los derechos laborales en el contexto de la transición energética. Por ese motivo, la Confederación Europea de Sindicatos ha propuesto la necesidad de una Directiva de Transición Justa en la Unión Europea, como medio para fortalecer los derechos laborales y la participación de los agentes sociales en el diálogo y la negociación colectiva<sup>34</sup>. Este enfoque sería esencial para lograr una transición verdaderamente inclusiva y justa,

---

<sup>32</sup> Cfr. M. MIÑARRO YANINI, C. MOLINA NAVARRETE, *La sostenibilidad ambiental como nueva dimensión del estándar de trabajo decente: nuevos imperativos jurídicos de una transición verde socialmente justa*, en *Lex Social*, 2024, n. 14, p. 2.

<sup>33</sup> *Ibidem*, pp. 2-3.

<sup>34</sup> *Vid.* CONFEDERACIÓN EUROPEA DE SINDICATOS, [Una política industrial europea para empleos de calidad](#), 2024.

especialmente en el contexto español, donde la flexibilidad actual de los instrumentos podría resultar insuficiente para garantizar los compromisos de la Ley 7/2021 y de la Estrategia de Transición Justa.

Por tanto, en este contexto de normas de baja intensidad o *soft law*, los agentes sociales emergen como motores fundamentales del cambio<sup>35</sup>. Su papel es crucial en la transformación que requiere este nuevo modelo, en el que la sostenibilidad debe entenderse colectivamente y plasmarse a través de instrumentos negociados y convenios colectivos con eficacia vinculante<sup>36</sup>. Así pues, el éxito de las transiciones va a requerir que las medidas sean fruto del diálogo social y que se garantice su aplicación en el contexto de la negociación colectiva, herramientas que se analizarán en los próximos epígrafes. Sin embargo, esta centralidad de los agentes sociales también pone de relieve la crisis de representatividad del Derecho del Trabajo, que apuntamos el comienzo de este estudio, al carecer de una norma con capacidad para ofrecer una solución integral a los conflictos que plantea la transición ecológica.

#### 4. La nueva gobernanza a través del diálogo social

El diálogo social se ha erigido en el instrumento para afrontar las transiciones, por cuanto permite proporcionar flexibilidad a las empresas para implantar los cambios oportunos y seguridad a las personas trabajadoras de que no perderán su empleo y que dispondrán de un sustento durante el periodo transitorio, incluyendo instrumentos de formación<sup>37</sup>. Ahora bien, esto requiere que los interlocutores sociales mantengan cauces abiertos de colaboración<sup>38</sup> o, en otras palabras, que lo afronten como un proceso participativo dinámico<sup>39</sup>. Solo así, será posible alcanzar soluciones que no solo sean eficientes sino también equilibradas en términos de costes y beneficios<sup>40</sup>.

---

<sup>35</sup> Vid. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *Transición justa con justicia social: por una sostenibilidad real y efectiva*, cit., p. 20.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 45.

<sup>37</sup> Cfr. M. MIÑARRO YANINI, *El futuro será verde o no será: las herramientas para una transición social ecológica justa*, cit., p. 10.

<sup>38</sup> Cfr. M. CORREA CARRASCO, *Transición ecológica y diálogo social transnacional: el papel de los acuerdos marco internacionales*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2022, n. 469, p. 166.

<sup>39</sup> Cfr. T. NOVITZ, *International mobility, sustainability and labour law*, en D. CAIRÓS BARRETO, O. FOTINOPOULOU BASURKO (dirs.), *Hacia la construcción de un Derecho Transnacional del Trabajo y de la Seguridad Social*, Atelier, 2023, p. 63.

<sup>40</sup> Cfr. H. ÁLVAREZ CUESTA, *La lucha contra el cambio climático y en aras de una transición justa:*

Se trata, por tanto, de un espacio propio de la acción sindical<sup>41</sup> de este nuevo contrato social con una dimensión medioambiental. En consecuencia, la participación de la representación de las personas trabajadoras en la definición de las políticas ambientales es, al mismo tiempo, un derecho de ciudadanía y un derecho de clase derivado del Estado social<sup>42</sup>. El CES<sup>43</sup> subraya que el diálogo social no solo legitima socialmente las políticas de transición ecológica, sino que garantiza que estas se lleven a cabo bajo un prisma de equidad, contribuyendo a reducir las desigualdades que podrían surgir de los efectos asimétricos del cambio climático en distintos sectores y territorios. Así es, en la medida en que el diálogo social constituye un elemento de legitimación social y democrática de las decisiones alcanzadas, en definitiva, una forma de corrección de la tradición liberal<sup>44</sup>. En nuestro país, la STC 144/2023 ha dado el aval constitucional a las prácticas del diálogo social<sup>45</sup>, al reconocer que

forma parte del acervo político de nuestro Estado constitucional (con fundamento en la lectura combinada de los arts. 7, 28.1 y 37.1 CE, en conjunción con el mandato de promoción de la participación a los poderes públicos que enuncia el art. 9.2 CE) y es una práctica política reconocida tanto a nivel internacional como, muy señaladamente, en el ámbito del Derecho europeo.

La OIT ha promovido el diálogo social, por entender que puede ayudar conseguir una transición exitosa hacia una economía verde. De hecho, el CES en el informe anteriormente referido destaca que sectores clave, como la agricultura, el turismo y la construcción, enfrentan riesgos específicos derivados del cambio climático que pueden afectar gravemente al empleo y las condiciones laborales; por ello, resulta esencial que el diálogo social se extienda no solo al diseño, sino también a la implementación y evaluación de políticas que permitan mitigar estos impactos y promover estrategias de

---

*doble objetivo para unas competencias representativas multinivel*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2022, n. 469, p. 94.

<sup>41</sup> *Vid.* M.L. MARTÍN HERNÁNDEZ, R. SASTRE IBARRECHE, *Un «nuevo» espacio para la acción sindical: la defensa del medioambiente*, *Revista de Derecho Social*, 2000, n. 6.

<sup>42</sup> *Cfr.* A. GARRIGUES GIMÉNEZ, *La negociación colectiva en materia medioambiental: amenazas y fortalezas*, en M.P. RIVAS VALLEJO (dir.), *Aspectos medioambientales de las relaciones laborales. Participación, salud laboral y empleo*, Laborum, 2013, p. 156.

<sup>43</sup> CES, *op. cit.*, *Tema destacado: impactos económicos del cambio climático*.

<sup>44</sup> *Cfr.* M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, M. ÁLVAREZ DE LA ROSA, *Derecho del Trabajo*, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2022, p. 463.

<sup>45</sup> *Cfr.* A. BAYLOS GRAU, *La importancia del diálogo social en la reforma del marco normativo laboral y el proceso de reforma laboral española de 2021*, en D.M. CAIRÓS BARRETO, C. ESTÉVEZ GONZÁLEZ (coords.), *Estudios sobre negociación colectiva y diálogo social*, Bomarzo, 2024, p. 74.

adaptación inclusivas. Se trata, además, de un principio clave del Pilar Europeo de Derechos Sociales, y pese a su valor programático, su contenido ha sido dotado de valor normativo vinculante a través de leyes estatales y autonómicas, obligando así a su implementación mediante medidas administrativas y gubernamentales, así como a su control en su aplicación<sup>46</sup>. En todo caso, en el Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales se ha insistido en la necesidad de reforzar el diálogo social para alcanzar una reestructuración socialmente responsable. En este mismo sentido se ha pronunciado el Consejo de la Unión Europea<sup>47</sup> al poner de manifiesto que los Estados deben velar «por la creación de un entorno propicio», lo cual requiere que los interlocutores sociales estén «protegidos en el ejercicio de su derecho a la negociación colectiva contra cualquier medida que pueda perjudicarles» así como contar con acceso a la información relevante sobre la economía y el mercado laboral. No obstante, se trata de una recomendación por lo que carece de efecto vinculante.

Este robustecimiento del diálogo social requiere instaurar unos interlocutores sociales fuertes, por cuanto el proceso de definición de lo que es un empleo verde no es políticamente neutral<sup>48</sup>, y aunque lo OIT lo formula como un tándem inseparable con el trabajo decente, la realidad es que no existe una vinculación natural y automática entre ambos conceptos<sup>49</sup>. A estos efectos piénsese en actividades relacionadas con el reciclaje, que se desarrollan en muchos países en condiciones peligrosas, insalubres y con una baja remuneración. Por ello, el diálogo social en el contexto de la transición ecológica debe operar bajo un modelo tripartito de alta intensidad, lo cual requiere que esté presente en todas las fases, esto es, en el diseño de las políticas, pero también en su implementación, su evaluación y su revisión, como así lo ha reclamado el Parlamento Europeo en su resolución de 1 de junio de 2023 sobre el refuerzo del diálogo social.

En conclusión, el diálogo social constituye la piedra angular de la economía social de mercado<sup>50</sup>. En nuestro país contamos con casos de éxito, como el Acuerdo Marco del sector de la minería al que nos referimos con anterioridad, que pone en evidencia que el diálogo social puede ser

---

<sup>46</sup> Cfr. B. TOMÁS MALLÉN, *El impacto del pilar europeo de derechos sociales en la legislación española*, en *Lex Social*, 2023, n. 13, p. 21.

<sup>47</sup> Recomendación del Consejo de 12 de junio de 2023 sobre el refuerzo del diálogo social en la Unión Europea.

<sup>48</sup> Cfr. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *Sostenibilidad y trabajo decente. El papel de los agentes sociales*, en *Documentación Laboral*, 2023, n. 128, p. 56.

<sup>49</sup> Cfr. M. MIÑARRO YANINI, *La proyección de la emergencia climática y la transición ecológica en el ámbito laboral*, en *Documentación Laboral*, 2023, n. 128, p. 76.

<sup>50</sup> Vid. CES, *op. cit.*

instrumental para asegurar que la transición hacia una economía más sostenible sea también una transición justa para todas las personas trabajadoras. No obstante, su éxito dependerá de dos factores<sup>51</sup>: por un lado, el fortalecimiento de la negociación colectiva en la determinación de las condiciones de trabajo; y, por otro lado, la participación activa de los interlocutores sociales en los procesos de formación de la voluntad política.

## 5. Cláusulas medioambientales en la negociación colectiva

La negociación colectiva se ha erigido en la brújula para la promoción de una transición justa<sup>52</sup>, motivo por el cual las organizaciones sindicales han incorporado la materia medioambiental a sus plataformas de negociación. No cabe duda alguna que los contenidos medioambientales encajan perfectamente en el art. 85.1 ET, que en términos amplios dispone:

dentro del respeto a las leyes, los convenios colectivos pueden regular materias de índole económica, laboral, sindical y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de empleo y al ámbito de relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales.

No obstante, en el contexto actual debería regularse como contenido mínimo necesario.

El CES<sup>53</sup> subraya que la negociación colectiva puede ser una herramienta crucial para articular la transición ecológica, particularmente en sectores estratégicos donde el cambio climático ya está generando un impacto significativo en términos de empleo y productividad; la incorporación de cláusulas específicas en estos sectores permitiría mitigar estos efectos y fortalecer la resiliencia económica frente a los desafíos climáticos. En todo caso, se trata de una materia que ha sido objeto de atención por el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (V AENC)<sup>54</sup>, el cual ha marcado una pauta renovada en la regulación de las relaciones laborales en España, con un enfoque claro hacia la sostenibilidad y la adaptación a una economía verde. En este sentido, el acuerdo destina

---

<sup>51</sup> Cfr. M.I. RAMOS QUINTANA, *El relanzamiento del diálogo social por la Comisión Europea*, en *Trabajo y Derecho*, 2023, n. 102, p. 5.

<sup>52</sup> C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *Transición justa con justicia social: por una sostenibilidad real y efectiva*, cit., p. 40.

<sup>53</sup> CES, *op. cit.*, Tema destacado: *impactos económicos del cambio climático*.

<sup>54</sup> Firmado el 10 de mayo de 2023 en Madrid por la CEOE, CEPYME, CCOO y UGT.

su capítulo XVI a la transición tecnológica, ecológica y digital, destacando que se trata de transiciones «que están interrelacionadas entre sí y se refuerzan mutuamente» por lo que «deben ser afrontadas de manera temprana y efectiva desde la negociación colectiva, en el marco de procesos participativos con la representación de las personas trabajadoras, para poder así sensibilizar e identificar soluciones que puedan adaptarse a las especificidades de los diferentes sectores». A tal fin, prosigue el capítulo, se deben identificar las necesidades de cualificación, rediseñar los puestos de trabajo e impulsar planes de movilidad sostenible. Además, se destina el capítulo V a poner en valor la formación profesional de las personas trabajadoras, proponiendo incidir en planes de formación permanente que capaciten para responder a las nuevas realidades del mercado de trabajo marcadas por la transición digital y ecológica. De este modo, no solo se actúa para la defensa del empleo sino también del medio ambiente, al combatir desde la trincheras de los operadores que principalmente lo ponen en peligro<sup>55</sup>. En conjunto, el acuerdo se erige como una herramienta fundamental para impulsar una transición ecológica en el tejido productivo español que no solo reduzca el impacto ambiental, sino que también ofrezca nuevas oportunidades laborales, creando así una economía más resiliente, inclusiva y alineada con los objetivos de sostenibilidad de la Unión Europea.

La norma convencional presenta importantes ventajas para afrontar los retos de la economía verde, dada su capacidad de respuesta inmediata, su proximidad con la realidad sectorial y el poder de control sobre los factores contaminantes de los procesos productivos. En el ámbito internacional, los Acuerdos Marco Internacionales constituyen el instrumento adecuado por su repercusión en toda la cadena de valor. Y, en el ámbito nacional, sin duda parece más adecuado establecer las líneas generales y los instrumentos participativos en el convenio de sector y concretarse posteriormente a nivel de empresa.

La tipología de cláusulas ambientales se puede organizar en tres categorías principales: programáticas, preventivas y organizativas, cada una de las cuales cumple funciones específicas en relación con la protección ambiental. Las cláusulas programáticas incorporan en unos casos compromisos de cumplimiento de las Convenciones de la ONU o de los deberes con la Unión Europea; mientras que, en otros casos, promueven una cultura de la sostenibilidad en el entorno laboral, tratando de concienciar a las personas trabajadoras con la reducción de residuos y el uso eficiente de recursos<sup>56</sup>. Estas cláusulas, si bien carecen de eficacia normativa,

---

<sup>55</sup> H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, p. 97.

<sup>56</sup> Convenio colectivo de la empresa Kone Elevadores; Convenio colectivo nacional de la

merecen una valoración positiva pues contribuyen a intensificar la sensibilización por los objetivos medioambientales<sup>57</sup>.

Por su parte, las cláusulas preventivas incluyen medidas concretas para la vigilancia de la salud. Por ejemplo, en el VII Acuerdo para la valoración energética en la industria andaluza de cemento<sup>58</sup>, donde se prevé que ante la introducción de combustibles no convencionales se adoptarán medidas de prevención y de protección a la salud, así como revisiones periódicas de las condiciones de trabajo y actualizaciones de las evaluaciones de riesgos, con un enfoque en la información, consulta, y formación específica de los trabajadores, además de medidas concretas de control y prevención. En otros casos, la vigilancia de la salud no es tanto por los agentes o sustancias con las que se está en contacto sino por la realización de la prestación de servicios al aire libre, como en el sector de la construcción, previéndose la adaptación de las condiciones de trabajo ante la concurrencia de olas de calor<sup>59</sup>.

Las cláusulas organizativas se refieren a la adopción de medidas para la estructuración y supervisión de las políticas ambientales, generalmente a través de la creación de figuras como el delegado de medio ambiente o la comisión ambiental. El convenio colectivo de la industria química, por ejemplo, establece un delegado de medio ambiente, cuyas responsabilidades incluyen colaborar con la dirección para mejorar la acción medioambiental, fomentar la participación de las personas trabajadoras en las normas de sostenibilidad y vigilar que las políticas medioambientales se respeten; además, recibe información relevante sobre tecnologías y sistemas de gestión que puedan implicar riesgos medioambientales, y participa en la planificación de la formación. Su designación suele canalizarse a través de representantes ya existentes, generalmente el delegado de prevención, como en el caso del convenio referenciado. Su previsión constituye un avance fundamental en el ámbito de los derechos colectivos medioambientales<sup>60</sup>, dado que muchos de los contenidos verdes de los convenios colectivos se incluyen dentro de las cláusulas obligacionales, por lo que la forma más efectiva de darles virtualidad es a través del delegado medioambiental<sup>61</sup>. De

---

fabricación de alimentos compuestos para animales.

<sup>57</sup> Cfr. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *Sostenibilidad y trabajo decente. El papel de los agentes sociales*, cit., p. 61.

<sup>58</sup> Art. 12.

<sup>59</sup> VII Convenio colectivo general del sector de la construcción.

<sup>60</sup> Cfr. J. ESCRIBANO GUTIÉRREZ, *Lavoro e ambiente: le prospettive giuslavoristiche*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2016, n. 3, p. 679.

<sup>61</sup> Cfr. S. CANALDA CRIADO, *La representación de los intereses de los trabajadores en materia medioambiental: la creación convencional de los 'delegados medioambientales'*, comunicación

este modo, se abren cauces para la participación en la elaboración de políticas de actuación y seguimiento, permitiendo una gestión conjunta y anticipatoria de los eventuales impactos de la transición ecológica y, en definitiva, se garantiza la intervención de los sindicatos en el diseño del nuevo sistema productivo<sup>62</sup>. Y dado el estado de la cuestión, cabe plantearse la necesidad de institucionalizar esta figura, incorporándola al Estatuto de los Trabajadores, eso sí, previendo un crédito horario específico y un permiso para acceder a formación, como medios instrumentales básicos para el ejercicio de sus funciones, como así se contempla en el Acuerdo para la transición hacia la neutralidad climática del sector del cemento<sup>63</sup>.

Por último, cabe hacer mención al Proyecto de Ley de Movilidad Sostenible<sup>64</sup>, el cual prevé en su art. 27 la obligación de establecer planes de movilidad sostenible en centros de trabajo de más de 500 personas o 250 por turno, contemplándose en su disposición final tercera la modificación del art. 85.1 ET para incluir la negociación de estos planes como contenido necesario de los convenios colectivos. Si tenemos en cuenta que el tejido productivo español se constituye fundamentalmente de pymes y microempresas, el ámbito de aplicación de esta obligación será muy restringido, por lo que parece más acertado tomar como referencia el umbral previsto para los planes de igualdad, esto es, que las empresas con centros de trabajo a partir de 50 personas trabajadoras tengan la obligación de implantar un plan de movilidad sostenible. Con todo, son muchas las empresas que ya vienen implementando medidas en este sentido, fomentando el transporte compartido, habilitando infraestructuras para bicicletas, o mediante incentivos para el uso del transporte público. Y la elección por la persona trabajadora de un medio de transporte como la bicicleta que pudiera deberse a que «repudiara utilizar su vehículo en aras de un ecologismo no desdeñable o al menos no descartable», ya se está valorando de manera positiva por los tribunales a la hora de determinar la concurrencia del elemento modal de un accidente de trabajo *in itinere*<sup>65</sup>.

En suma, las cláusulas medioambientales en los convenios colectivos españoles representan un marco normativo en evolución, con un potencial

---

presentada al XXX Congreso anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, publicada en AA.VV., *El Estatuto de los Trabajadores. 40 años después*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2020, pp. 1633-1634.

<sup>62</sup> *Vid.* UGT, *op. cit.*

<sup>63</sup> IV Acuerdo para la transición hacia la neutralidad climática, el uso sostenible de los recursos, la protección del medio ambiente, la salud de las personas y la mejora de la competitividad del sector cementero.

<sup>64</sup> En *BOCG*, 23 febrero 2024, n. 9-1.

<sup>65</sup> *Vid.* SJS n. 3 de Santander 382/2024, de 18 de septiembre.

significativo para influir en el comportamiento sostenible de empresas y personas trabajadoras. La negociación colectiva verde no solo facilita una adaptación sectorial a las demandas ambientales, sino que fortalece la cohesión entre los agentes sociales, promueve la corresponsabilidad en la protección del entorno y ofrece flexibilidad para implementar medidas específicas adaptadas a cada realidad sectorial. Sin embargo, la negociación colectiva española adolece de un considerable déficit en la implementación de la perspectiva medioambiental<sup>66</sup>, lo cual lo demuestra el hecho de que tan solo un 9,7% de los convenios colectivos contengan cláusulas medioambientales específicas<sup>67</sup>, lo cual impide articular medidas preventivas y reparadoras adecuadas. No obstante, la baja presencia de la temática ambiental en la negociación colectiva no es una realidad que afecte únicamente a nuestro país sino al conjunto de Estados miembros de la UE, como así lo ha puesto de manifiesto el Comité Económico y Social Europeo (CESE) en su [dictamen sobre la negociación colectiva verde](#). Por ese motivo, el CESE propone diversas recomendaciones clave con el fin de fortalecerla. Estas incluyen la promoción de la representación específica en materia medioambiental (delegado de medio ambiente), atribuyéndole derechos de información y consulta sobre las políticas medioambientales de la empresa. También se recomienda potenciar la formación profesional en materia medioambiental, lo que permitiría a las personas trabajadoras adquirir las competencias necesarias para afrontar los retos de la transición ecológica. Además, el CESE propone vincular las obligaciones preventivas con los riesgos medioambientales, teniendo en cuenta que «la OMS ha establecido nuevos valores y directrices mundiales respecto a la calidad del aire y sus efectos en la salud humana, incluyendo la salud laboral de las personas que trabajan en entornos exteriores». Igualmente, sugiere la inclusión de planes de movilidad sostenible en los convenios colectivos, con el objetivo de reducir el uso del vehículo privado y promover alternativas más sostenibles. Finalmente, aboga por establecer marcos legales y acuerdos interprofesionales que faciliten una negociación colectiva verde en todos los niveles, permitiendo la adaptación del trabajo y de las empresas a las exigencias de la transición ecológica. Estas medidas, que igualmente propone el CES<sup>68</sup>, no solo refuerzan la sostenibilidad, sino que también aseguran un enfoque socialmente justo de la transición hacia economías verdes por cuanto, como afirma el CESE, «la negociación

---

<sup>66</sup> Vid. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *Transición justa con justicia social: por una sostenibilidad real y efectiva*, cit., p. 42.

<sup>67</sup> Datos provisionales para el año 2023 según la [Estadística de Convenios Colectivos de Trabajo](#) del Ministerio de Trabajo y Economía Social.

<sup>68</sup> CES, [op. cit.](#), *Tema destacado: impactos económicos del cambio climático*.

colectiva es un instrumento especialmente adecuado para lograr regulaciones de equilibrio a fin de avanzar de forma progresiva y justa hacia una economía de mayor bienestar y productividad».

## 6. Conclusiones

El cambio climático y la transición hacia economías sostenibles exigen una reestructuración profunda de las actuales estructuras laborales y económicas. Las personas trabajadoras, especialmente en sectores vulnerables, enfrentan nuevos desafíos relacionados con la seguridad, la recualificación y la estabilidad laboral. En este contexto, resulta imprescindible implementar una transición justa que permita una adaptación inclusiva y equilibrada, protegiendo tanto a las personas trabajadoras como a las comunidades. La transición justa, definida en este estudio como una categoría jurídica y un marco de políticas integrales, asegura, mediante el diálogo social y la negociación colectiva, la salvaguarda de los derechos laborales en el tránsito hacia una economía verde. Este modelo se basa en una responsabilidad compartida entre empleadores, sindicatos y gobiernos, que deben garantizar que la descarbonización no se lleve a cabo a expensas de los derechos de las personas trabajadoras.

A nivel europeo, se recomienda un marco normativo más sólido para la transición justa, que asegure derechos laborales en el contexto de la economía verde. La propuesta de una Directiva de Transición Justa ayudaría a consolidar este modelo de relaciones laborales, alineando los esfuerzos de cada Estado miembro y asegurando que el cambio hacia la sostenibilidad no deje a nadie atrás. Además, tal y como propone el CES, este marco jurídico europeo debe acompañarse del fortalecimiento de los observatorios sectoriales con el fin de monitorizar las transiciones ecológica y digital, lo que permitiría una mejor adaptación a las particularidades regionales y sectoriales.

En España, la Ley 7/2021 y la Estrategia de Transición Justa representan esfuerzos regulatorios relevantes en este ámbito. Se caracterizan por definir el diálogo social como el pilar fundamental en el proceso, al ser un mecanismo participativo que legitima las decisiones en materia de sostenibilidad laboral. No cabe duda de que, a través de la acción conjunta de los agentes sociales, será posible una gobernanza inclusiva, esencial para gestionar el cambio estructural y facilitar una transición ordenada que resguarde los derechos laborales y fomente la cohesión social en el mercado laboral. Pero es fundamental la implementación de mecanismos de seguimiento y control de los acuerdos alcanzados.

Por su parte, la negociación colectiva complementa este proceso, permitiendo abordar las necesidades específicas de cada sector mediante cláusulas medioambientales. Estas cláusulas, aunque todavía incipientes en su adopción, empiezan a integrarse en los convenios, clasificándose en programáticas, las que fomentan una cultura de sostenibilidad en el trabajo; preventivas, las que incorporan medidas para reducir riesgos laborales asociados a factores ambientales; y organizativas, aquellas que crean la figura del delegado medioambiental o de comisiones ambientales para la supervisión y cumplimiento de los compromisos ecológicos. Actualmente, solo el 9,7% de los convenios incorpora disposiciones específicas en materia de medio ambiente, un valor que crecería exponencialmente si la materia medioambiental adquiriera la condición de contenido mínimo necesario. Pero, sin duda, la inclusión del delegado de medio ambiente, como una figura representativa más, con funciones y tiempo dedicado específicamente a su formación, fortalecería la representatividad y el impacto de estas cláusulas, permitiendo una gestión colaborativa y anticipada de la transición ecológica en el ámbito laboral. Todo ello sin perjuicio de favorecer en el ámbito de la negociación colectiva la inclusión de planes de movilidad, la vinculación de las obligaciones preventivas con los riesgos ambientales y el fomento de la formación profesional en materia medioambiental para dotar a las personas trabajadoras de competencias verdes, tal y como se propone desde el CESE y el CES.

En conclusión, la transición justa se entiende como un proceso sustentado en marcos normativos flexibles y en la participación activa de los agentes sociales. Por ello, el fortalecimiento del diálogo social y de la negociación colectiva resulta esencial para que la transformación hacia un modelo económico verde sea inclusiva, sostenible, y en consonancia con el principio de justicia social. No obstante, no debe olvidarse la reflexión planteada en la introducción de este estudio, sobre la crisis de representatividad del Derecho del Trabajo que demuestra este modelo. Un sistema productivo que sigue estando sustentado en el intercambio de trabajo por salario requiere normas laborales con capacidad de atender las vicisitudes del conflicto social. Solo un marco jurídico renovado, permitirá que el Derecho del Trabajo recupere su función compensadora, y así garantizar la protección de los derechos laborales de manera estructural.

## 7. Bibliografía

- ÁLVAREZ CUESTA H. (2022), *La lucha contra el cambio climático y en aras de una transición justa: doble objetivo para unas competencias representativas multinivel*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 469, pp. 89-120
- BARBERA M., SEMENZA R. (2022), *Introduzione all'itinerario di ricerca su Giusta transizione ecologica, impresa e lavoro*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n. 174, pp. 199-204
- BAYLOS A. (2022), *Salud laboral y medio ambiente: transiciones y continuidades. Sobre la modificación de la Constitución italiana y límites a la iniciativa económica privada*, en [baylos.blogspot.com](https://baylos.blogspot.com), 28 abril
- BAYLOS GRAU A. (2024), *La importancia del diálogo social en la reforma del marco normativo laboral y el proceso de reforma laboral española de 2021*, en D.M. CAIRÓS BARRETO, C. ESTÉVEZ GONZÁLEZ (coords.), *Estudios sobre negociación colectiva y diálogo social*, Bomarzo
- BUENO N., TER HAAR B., ZEKIĆ N. (2024), *Labour law beyond growth and productivism: an introduction*, en N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ (eds.), *Labour Law Utopias. Post-Growth & Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press
- BUOSO S. (2022), *Sicurezza sul lavoro, ambiente e prevenzione: disciplina positiva e dilemmi regolativi*, en *Lavoro e Diritto*, n. 2, pp. 271-292
- CANALDA CRIADO S. (2020), *La representación de los intereses de los trabajadores en materia medioambiental: la creación convencional de los 'delegados medioambientales'*, en AA.VV., *El Estatuto de los Trabajadores 40 años después. XXX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- CARELLI R. (2024), *First lines for an ecological labour law: a social utopia for the Anthropocene*, en N. BUENO, B. TER HAAR, N. ZEKIĆ (eds.), *Labour Law Utopias. Post-Growth & Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press
- CES (2024), *Economía, trabajo y sociedad. Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral. España 2023*
- COMISIÓN MUNDIAL SOBRE EL FUTURO DEL TRABAJO (2019), *Trabajar para un futuro más prometedor*, OIT
- CONFEDERACIÓN EUROPEA DE SINDICATOS (2024), *Una política industrial europea para empleos de calidad*
- CORREA CARRASCO M. (2022), *Transición ecológica y diálogo social transnacional: el papel de los acuerdos marco internacionales*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 469, pp. 155-183

- CHACARTEGUI JÁVEGA C. (2021), *Transición justa con justicia social: por una sostenibilidad real y efectiva*, en C. CHACARTEGUI JÁVEGA (coord.), *Condiciones de trabajo decente para una transición ecológica justa*, Tirant lo Blanch
- CHACARTEGUI JÁVEGA C. (2023), *El concepto de Transición Justa para la OIT*, en *Trabajo y Derecho*, n. 103-104, pp. 1-13
- CHACARTEGUI JÁVEGA C. (2023), *Sostenibilidad y trabajo decente. El papel de los agentes sociales*, en *Documentación Laboral*, n. 128, pp. 51-68
- ESCRIBANO GUTIÉRREZ J. (2016), *Lavoro e ambiente: le prospettive giuslavoristiche*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 3, pp. 679-704
- EUROPEAN ENVIRONMENT AGENCY (2024), [Economic losses from weather- and climate-related extremes in Europe](https://www.eea.europa.eu), en [www.eea.europa.eu](http://www.eea.europa.eu), 14 octubre
- EUROPEAN INVESTMENT BANK (2023), [Investment Report 2022/2023. Resilience and renewal in Europe](https://www.eib.org)
- GARRIGUES GIMÉNEZ A. (2013), *La negociación colectiva en materia medioambiental: amenazas y fortalezas*, en M.P. RIVAS VALLEJO (dir.), *Aspectos medioambientales de las relaciones laborales. Participación, salud laboral y empleo*, Laborum
- IGARTUA MIRÓ M.T. (2022), *Prevención de riesgos laborales y cambio climático*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 469, pp. 47-87
- IGARTUA MIRÓ M.T. (2024), *Transición ecológica: riesgos emergentes y nuevos desafíos preventivos en salud laboral*, en *Lex Social*, n. 14, pp. 1-36
- MARTÍN HERNÁNDEZ M.L., SASTRE IBARRECHE R. (2000), *Un «nuevo» espacio para la acción sindical: la defensa del medioambiente*, *Revista de Derecho Social*, n. 6, pp. 59-92
- MINISTERIO DE AGRICULTURA, ALIMENTACIÓN Y MEDIO AMBIENTE (2016), [Impactos, vulnerabilidad y adaptación al cambio climático en el sector agrario. Aproximación al conocimiento y prácticas de gestión en España](https://www.magrama.gob.es)
- MIÑARRO YANINI M. (2021), *Una nueva dimensión de las políticas de mercado de trabajo: qué es y cómo se fomenta el empleo verde*, en M. MIÑARRO YANINI (ed.), *Cambio climático y derecho social. Claves para una transición ecológica justa e inclusiva*, UJA
- MIÑARRO YANINI M. (2022), *El futuro será verde o no será: las herramientas para una transición social ecológica justa*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 469, pp. 5-14
- MIÑARRO YANINI M. (2023), *La proyección de la emergencia climática y la transición ecológica en el ámbito laboral*, en *Documentación Laboral*, n. 128, pp. 69-81
- MIÑARRO YANINI M., MOLINA NAVARRETE C. (2024), *La sostenibilidad ambiental como nueva dimensión del estándar de trabajo decente: nuevos imperativos jurídicos de una transición verde socialmente justa*, en *Lex Social*, n. 14, pp. 1-5

- NOVITZ T. (2023), *International mobility, sustainability and labour law*, en D. CAIRÓS BARRETO, O. FOTINOPOULOU BASURKO (dirs.), *Hacia la construcción de un Derecho Transnacional del Trabajo y de la Seguridad Social*, Atelier
- OIT (2019), [\*Trabajar en un planeta más caliente. El impacto del estrés térmico en la productividad laboral y el trabajo decente\*](#)
- OIT (2023), [\*Lograr una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos. Informe VI\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 111ª reunión
- OIT (2023), [\*Promoción de la justicia social. Informe I \(A\). Memoria del Director General\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 111ª reunión
- OIT (2023), [\*Resolución relativa a una transición justa hacia economías y sociedades ambientalmente sostenibles para todos\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 111ª reunión
- PALOMEQUE LÓPEZ M.C. (2021), *La crisis de representatividad del Derecho del Trabajo*, en *Trabajo y Derecho*, n. 73, pp. 1-5
- PALOMEQUE LÓPEZ M.C., ÁLVAREZ DE LA ROSA M. (2022), *Derecho del Trabajo*, Editorial Universitaria Ramón Areces
- RAMOS QUINTANA M.I. (2023), *El relanzamiento del diálogo social por la Comisión Europea*, en *Trabajo y Derecho*, n. 102, pp. 1-5
- TOMÁS MALLÉN B. (2023), *El impacto del pilar europeo de derechos sociales en la legislación española*, en *Lex Social*, n. 13, pp. 1-24
- UGT (2020), [\*El diálogo social y la negociación colectiva en el nuevo escenario de la transición ecológica justa\*](#)
- ZITO M. (2022), *Il ruolo del dialogo sociale e della contrattazione collettiva transnazionale nella gestione delle tematiche legale all'ambiente e alla transizione verde*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 3, pp. 694-712

# La negociación colectiva en el desafío de la descarbonización en España\*

María José GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA\*\*

---

**RESUMEN:** Se analiza el estado de la negociación colectiva en España en el contexto del importante reto que supone la descarbonización de las empresas, descendiendo a las principales cláusulas de la negociación colectiva sectorial de carácter estatal, por su gran capacidad para impactar en la adopción de cláusulas específicas, sin perjuicio de que también se estudia los acuerdos específicos de empresas especialmente afectadas por el cierre como consecuencia de las fuertes limitaciones a la emisión de carbón, que han supuesto el inicio de la negociación colectiva en esta materia. Junto con las recurrentemente empleadas cláusulas en materia de prevención de riesgos laborales y de flexibilidad externa, se analizan otras que van adquiriendo más relevancia, como los complementos retributivos y la progresión profesional de las personas trabajadoras, la formación, los planes de movilidad sostenible, así como las medidas de flexibilidad interna.

**Palabras clave:** Negociación colectiva, convenios colectivos, descarbonización, sostenibilidad, retribución, desplazamientos, formación continua, condiciones de trabajo, despidos colectivos, jubilación.

**SUMARIO:** 1. La relevancia de la negociación colectiva para alcanzar el objetivo de la descarbonización de las empresas. 2. Los sectores productivos más implicados en la descarbonización y el reflejo en la negociación colectiva principalmente sectorial. 3. Los complementos retributivos y la mejora profesional como estímulos a la descarbonización. 4. La formación de las personas trabajadoras, en especial su limitado reconocimiento a la representación legal de las personas trabajadoras y vinculación con la PRL. 5. El fomento del transporte sostenible de las personas trabajadoras. 6. La flexibilidad laboral interna como alternativa a las extinciones contractuales. 7. Las cláusulas de extinción incentivada y de prejubilación. 8. La participación de las personas trabajadoras en el compromiso ambiental: nuevas competencias, cauces y garantías. 9. Conclusiones. 10. Bibliografía.

---

\* Trabajo realizado en el marco del Proyecto Coordinado de Investigación *Retos y oportunidades de la descarbonización para los sistemas de relaciones laborales, de protección social y de prevención de riesgos laborales* (ELP2020-2050), PID2022-139922NB-C21, Ministerio de Ciencias, Innovación y Universidades. Investigador principal: Prof. Dr. D. Sebastián de Soto Rioja, 2023-2026.

\*\* Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Pablo de Olavide (España).



## Collective Bargaining in the Challenge of Decarbonization in Spain

---

**ABSTRACT:** This essay analyses the state of collective bargaining in Spain on the context of the important challenge that the decarbonization of companies implies, analysing the main clauses of state sectorial collective bargaining, due to its great capacity to have an impact on the adoption of specific clauses, without prejudice to the fact that it also studies the specific agreements of companies especially affected by the closure as a consequence of the strong limitations on carbon emissions, which represent the beginning of collective bargaining. In addition to the recurrently used clauses on occupational risk prevention and external flexibility, other clauses that are becoming more relevant are analysed, such as remuneration supplements and the professional progression of workers, training, sustainable mobility plans, as well as internal flexibility measures.

*Key Words:* Collective bargaining, collective bargaining agreements, decarbonization, sustainability, remuneration, commuting, continuing education, working conditions, collective dismissals, retirement.

## 1. La relevancia de la negociación colectiva para alcanzar el objetivo de la descarbonización de las empresas

La negociación colectiva está llamada a desempeñar un relevante papel en el nuevo modelo que impone la descarbonización, por su capacidad para facilitar mediante el diálogo social una transición más garantista, tanto para las empresas como para las personas trabajadoras, al desafío de la descarbonización.

Este nuevo modelo responde a las recomendaciones adoptadas en ámbito internacional para favorecer una transición justa, donde se engarzan los objetivos ambientales, económicos y sociales, en su denominación en lengua inglesa *environmental, social and governance* (ESG), que han sido recogidos en la Agenda 2030 de la ONU, donde se contienen los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

Todo lo que ha impactado en el Derecho del Trabajo, que ha ido incorporando de manera progresiva medidas para hacer frente al cambio climático de forma transversal, como consecuencia del compromiso asumido por las empresas en la descarbonización de la economía<sup>1</sup>, incorporando como objetivo la protección del medioambiente<sup>2</sup>.

Este proceso parece que inevitablemente llevará a la reestructuración de las empresas con el fin de afrontar los cambios necesarios para la transición a una economía verde, con menos emisiones de carbono<sup>3</sup>. Pero también serán necesarias otras medidas de adaptación a este relevante cambio propias del Derecho del Trabajo, que el presente trabajo explora a través del análisis de las cláusulas negociales más relevantes, así como el reconocimiento de derechos a las personas trabajadoras y a los representantes de los trabajadores, que faciliten la descarbonización de la economía.

Por lo que el presente trabajo contribuye a la identificación de las cláusulas negociales incorporadas con mayor y menos frecuencia, pero que resultan de interés para el cumplimiento de los objetivos ESG, buscando el espacio de la negociación colectiva para destacar su importante papel en la

---

<sup>1</sup> Vid. S. BARCELÓN COBEDO, M.J. GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA, *Crónica del seminario “Las consecuencias jurídico-laborales del compromiso climático de las empresas”*, en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 2024, n. 8.

<sup>2</sup> Vid. F. VIGO SERRALVO, *La protección del medioambiente como fin propio del Derecho del Trabajo*, en *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 2024, n. 2.

<sup>3</sup> Vid. A. MÁRQUEZ PRIETO, *Autonomía colectiva y reestructuración sectorial en la transición ecológica*, en J.L. MONEREO PÉREZ (coord.), *40 años de propuestas jurídicas sobre empleo, negociación colectiva y solución de conflictos laborales en Andalucía. XI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2024, pp. 201-204.

descarbonización de la economía, que trasciende de la participación en los procesos de reestructuración empresarial y la prevención de los riesgos laborales (PRL), como se podrá comprobar en el presente trabajo. Lo que se realiza analizando el estado actual de la negociación colectiva, especialmente sectorial.

El origen de los retos medioambientales arranca con la primera Conferencia Mundial sobre el Clima, de 1979, que motiva la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, creada en 1992, que fijaron niveles precisos de contaminación admisibles.

Las Directrices OIT de Transición Justa (2015) recogen reglas concretas que vienen también a favorecer mediante el diálogo social la transición justa, contribuyendo de esta forma al engarce de los objetivos ESG.

Todo este conjunto normativo ha impactado en países de la Unión Europea como son España, que han adoptado igualmente normas específicas para contribuir al reto de la descarbonización. De hecho, el Acuerdo de París de 2015, que fue ratificado en 2016 por la Unión Europea y en 2017 por España, ha marcado un punto importante de inflexión para la implementación de medidas relacionadas con el cambio climático con carácter general y con la descarbonización de la economía en sectores como el energético más particularmente<sup>4</sup>.

España ha adoptado también importantes normas, entre las que destaca especialmente la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, donde expresamente se realiza una llamada a la adopción, por parte de las empresas, de medidas para favorecer «la empleabilidad de trabajadores vulnerables y colectivos en riesgo de exclusión». A ello se une el previsible impacto del Proyecto de Ley de Información Empresarial sobre Sostenibilidad para la divulgación de la contribución de las empresas en cuestiones medioambientales, sociales y de gobernanza, aprobado con fecha de 29 de octubre de 2024, que incidirá sobre la trazabilidad de esta información.

Por su parte, las CCAA han adoptado igualmente en España numerosas normas para contribuir a la descarbonización en las empresas. Entre otras, el art. 73.2, letras *l* y *m*, de la Ley 3/2023, de 30 de marzo, de Economía Circular de Andalucía para luchar contra el cambio climático, se refiere a la importancia de la formación.

En este contexto, la concertación social ha alcanzado importantes

---

<sup>4</sup> Subraya la relevancia para la descarbonización L.C. FERNÁNDEZ-ESPINAR LÓPEZ, *La transición energética justa para las centrales térmicas de carbón en el contexto del marco normativo de aplicación y el Acuerdo de 24 de marzo 2021*, en *Actualidad Jurídica Ambiental*, 2021, n. 112, § 2.

acuerdos, que han incrementado la participación de la representación de las personas trabajadoras, con la adopción de relevantes medidas y la creación incluso de comisiones de seguimiento, en el marco de los Convenios de Transición Justa, suscritos entre el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, las organizaciones sindicales, las asociaciones empresariales, entre otros<sup>5</sup>. Tal y como se ha puesto de manifiesto<sup>6</sup>.

También la negociación colectiva ha desempeñado un relevante papel en este cambio, incorporando de forma progresiva, superados los obstáculos de la crisis económica y concienciadas las empresas de sus beneficios, cláusulas relacionadas con la protección del medioambiente<sup>7</sup>.

La principal plasmación de la transición justa, en relación con el medioambiente y la negociación colectiva, se contiene en el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva. Concretamente, el Capítulo XVI, *Transición tecnológica, digital y ecológica*, de 2023 a 2025, se refiere a la necesidad de desarrollar la negociación colectiva mediante los procesos de participación de las personas trabajadoras en la empresa, subrayando la conveniencia de identificar las nuevas necesidades de cualificación, el rediseño de los puestos de trabajo y la reorganización del trabajo, así como la transición al empleo más sostenible. Para lo que se destaca la incorporación de obligaciones empresariales de información y de la formación a las personas trabajadoras, así como la implantación negociada de planes de movilidad sostenible dirigidos al fomento del transporte

---

<sup>5</sup> Se han suscrito hasta el momento dos. De un lado, el Acuerdo Marco para una Transición Justa de la Minería del Carbón y Desarrollo Sostenible de las Comarcas Mineras para el período 2019-2027, suscrito el 24 de octubre de 2018, por el Ministerio para la Transición Ecológica y Reto Demográfico, el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, la Federación de Industria de Comisiones Obreras (CCOO Industria), la Federación de Industria, Construcción y Agro de la Unión General de Trabajadoras y Trabajadores (UGT-FICA) y la Federación de Industria de la Unión Sindical Obrera (USO) y la Federación Nacional de Empresarios de Minas de Carbón (Carbunió). Por otro lado, el Acuerdo por una Transición Energética Justa para Centrales Térmicas en Cierre, que fue suscrito en abril de 2020, por el Ministerio para la Transición Ecológica, el Reto Demográfico, el Ministerio de Trabajo y Economía Social, CCOO Industria, UGT FICA, así como las compañías con centrales térmicas en cierre (Endesa, Iberdrola, Naturgy y EDP, esta última en marzo de 2021).

<sup>6</sup> Vid. A. MÁRQUEZ PRIETO, *op. cit.*, pp. 211-215. Un detallado análisis sobre el conjunto de normas y acciones adoptadas en el marco de los Convenios de Transición Justa en L.C. FERNÁNDEZ-ESPINAR LÓPEZ, *op. cit.*

<sup>7</sup> Vid. H. ÁLVAREZ CUESTA, *La protección del medio ambiente en la negociación colectiva*, en J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ (dir.), *Nuevos escenarios y nuevos contenidos de la negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2020, p. 724. En esta dirección, analiza la posible incorporación como finalidad del Derecho del Trabajo F. VIGO SERRALVO, *op. cit.*

colectivo en lugares de gran concentración de personas trabajadoras<sup>8</sup>.

En la implementación de estas cláusulas, la negociación colectiva se ha plasmado en distintos tipos de acuerdos, que han impulsado la adopción progresiva de medidas con impacto diverso en la protección medioambiental en el ámbito del Derecho del Trabajo, teniendo una gran relevancia los convenios colectivos de sector, por su capacidad para impactar en la negociación que se desarrolla en las empresas<sup>9</sup>.

Los convenios colectivos sectoriales tienen una relevancia desigual en la descarbonización de las empresas, dada el distinto número de personas trabajadoras incluidos en ellos, así como la heterogénea recepción de las cláusulas relativas al compromiso medioambiental. Lo que se estudiará en las siguientes páginas.

## **2. Los sectores productivos más implicados en la descarbonización y el reflejo en la negociación colectiva principalmente sectorial**

Los convenios colectivos sectoriales más relacionados, en atención al código CNAE, con la descarbonización, que además han desarrollado las cláusulas medioambientales con mayor detalle, afectan a: 1) la industria química<sup>10</sup>, que emplea un amplio grupo de productos con alto riesgo ambiental; 2) la industria agroalimentaria<sup>11</sup>, donde se inserta el sector cárnico que es responsable de una buena parte de las emisiones de gases invernadero; 3) la construcción y las industrias extractivas, en cuyo ámbito respectivamente se han adoptado importantes medidas para la descarbonización de los edificios<sup>12</sup> y se desenvuelve la industria de la

---

<sup>8</sup> Hacen referencia también a los Planes de movilidad sostenible (art. 7, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento).

<sup>9</sup> La disposición adicional octava del XX Convenio Colectivo general de la industria química establece un plazo de seis meses para la adopción de la Estrategia para el desarrollo competitivo y sostenible de la Industria Química 2030.

<sup>10</sup> De los 4 convenios colectivos sectoriales estatales o autonómicos analizados del sector de la industria química (CNAE-20) 2 contienen cláusulas relativas a la protección del medio ambiente, que se refiere además a cuestiones relativas a la libre designación en los ascensos, la posibilidad de implantar sistemas integrados para la vigilancia del medioambiente y la representación de las personas trabajadoras en la empresa. Estos convenios se analizan a lo largo del presente trabajo.

<sup>11</sup> De los 49 convenios colectivos sectoriales estatales o autonómicos analizados del sector de la industria de la alimentación (CNAE-10) tan solo 8 contienen cláusulas relativas a la protección del medio ambiente, que se refiere además a cuestiones relativas a la representación de las personas trabajadoras en la empresa. Estos convenios se analizan a lo largo del presente trabajo.

<sup>12</sup> *Vid.* D. HUERTA CARRASCOSA ET AL., *La descarbonización de la edificación en todo su ciclo de*

minería del carbón directamente afectada por la descarbonización<sup>13</sup>; 4) la industria energética y el petróleo, que igualmente utilizan gran cantidad de carbón para el desarrollo de su actividad productiva, transitando en la actualidad a formas menos contaminantes como la energía solar, la energía geotérmica o el hidrógeno verde. Como ejemplo más notable de esta evolución, destaca las experiencias negociales del sector cementero, como ha sido subrayado<sup>14</sup>.

Asimismo, interesa recalcar de los sectores productivos mencionados anteriormente, en relación con el presente trabajo, los convenios colectivos de empresa sobre la extracción del carbón<sup>15</sup>, adoptados en el marco las limitaciones impuestas sobre todo desde la Unión Europea, que han impactado en muchas empresas españolas. Lo que ha hecho que las cláusulas negociales tengan solo relevancia en ciertas materias, como se destacará a lo largo del presente trabajo, relacionadas especialmente con la reestructuración empresarial.

Por todo ello, el estudio aquí se centra sobre todo en los convenios colectivos sectoriales, donde se observa un mayor desarrollo de las cláusulas negociales. Si bien, el clausulado recoge referencias muy generales al medioambiente<sup>16</sup>, disponiendo tan solo algunos la necesidad de establecer objetivos e indicadores claros para contribuir a los objetivos medioambientales<sup>17</sup>. Estas concreciones de los niveles aceptables de emisión se recogen en normas técnicas, aprobadas generalmente en ámbito sectorial, donde sí se especifican los compromisos y los retos del sector en

---

*vida*, en *Revista de Obras Públicas*, 2021, n. 3631.

<sup>13</sup> De los 24 convenios colectivos sectoriales estatales o autonómicos analizados del sector de la industria de la construcción (CNAE-F) y de los 15 convenios colectivos de la industria extractiva de los que tan solo 2 se añaden a los 13 que pertenecen a la construcción para formar estos 15 convenios colectivos (CNAE-B) 10 convenios colectivos contienen cláusulas relativas a la protección del medio ambiente, que se refiere además a cuestiones relativas a la PRL, así como la representación de las personas trabajadoras en la empresa. Estos convenios se analizan a lo largo del presente trabajo.

<sup>14</sup> Vid. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *La gobernanza colectiva para una transición ecolaboral justa: el papel de la negociación colectiva*, en M. MIÑARRO YANINI (ed.), *Cambio climático y derecho social. Claves para una transición ecológica justa e inclusiva*, UJA, 2021, p. 113-117.

<sup>15</sup> En la actualidad cabe destacar, los convenios colectivos de las siguientes empresas, que se insertan en el CNEA-F.05.antracita, hulla y lignito: Convenio Colectivo de la empresa Carbonar, Convenio Colectivo de Empresa Nacional Hulleras del Norte (Hunosa), Convenio colectivo de Unión Minera del Norte, Convenio colectivo de la empresa Hullera Vasco Leonesa.

<sup>16</sup> Vid. H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, pp. 725-728. En el mismo sentido, E. CALZADA, D. TRAVÉ, O. FÉLIX, *Negociación colectiva y sostenibilidad*, en [www.cuatrecasas.com](http://www.cuatrecasas.com), 4 diciembre 2023.

<sup>17</sup> Cfr. art. 71, XX Convenio Colectivo general de la industria química; art. 68, Convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines.

materia de descarbonización. Por lo que los convenios colectivos sectoriales, como vienen sucediendo en el resto de materia relacionadas con los compromisos medioambientales y sociales, se centran en la concreción de los derechos y de las obligaciones de las partes, sin realizar generalmente especificaciones técnicas sobre las emisiones.

Tan solo algunos de estos convenios colectivos sectoriales analizados recogen cláusulas de comportamiento responsable para las personas trabajadoras<sup>18</sup>, refiriéndose la mayoría a las obligaciones de las empresas afectadas por el convenio colectivo o a los derechos que se reconocen a las personas trabajadoras en relación con el medioambiente, incluidos a los representantes de las personas trabajadoras, como tendremos ocasión de comprobar a lo largo del presente trabajo.

De entre las materias más conectadas con la negociación colectiva cabe destacar aquellas que se analizan en los siguientes apartados, identificando las mejores prácticas negociadoras de la selección que se ha realizado. A ello se suman otras, como la PRL, asociadas a la protección del medioambiente<sup>19</sup>, aunque el engarce jurídico entre ambas disciplinas esté pendiente de una mayor concreción técnica.

De hecho, la PRL aparece con frecuencia en los convenios colectivos vinculadas a la protección del medio-ambiente, aunque estas cláusulas no será analizadas en el presente estudio, que se detendrá más en otras cláusulas que resulta de mayor interés por haberse comenzado a incorporar

---

<sup>18</sup> Cfr. DA 4ª, *Protección del medioambiente*, Convenio colectivo nacional de la industria de fabricación de alimentos compuestos para animales: «Las partes firmantes del presente convenio recomiendan a las empresas y trabajadores afectados por el mismo la conveniencia de tomar medidas en materia de protección medioambiental, con el fin mejorar, paulatinamente, las siguientes áreas: Reducción del consumo energético. Reducción del consumo de agua. Reducción del consumo de papel y otros bienes consumibles. Recogida selectiva y fomento del reciclaje de los residuos generados. Sustitución de aquellos materiales y productos que en su producción y utilización provocan un deterioro medioambiental. Incrementar la concienciación de los trabajadores, Se recomienda colocar recipientes adecuados para el reciclaje de los distintos elementos de consumo habitual»; DA 7ª, *Prever el mínimo de rechazo y de residuos*, V Convenio colectivo general de la industria salinera: «Adaptación y adecuación de embalajes a lo establecido por normativa. No pueden utilizarse señales, o símbolos relativos a la calidad o al medio ambiente sino en la medida en que se refieren a una producción que justifique su inclusión sobre los embalajes y los documentos mercantiles».

<sup>19</sup> Cfr. arts. 12-16, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento; art. 27.2, Convenio Colectivo Frutas Frescas y Hortalizas (Manipulado y Envasado); art. 36, Convenio Colectivo del sector Manipulado, Aderezo, Deshueso y Relleno de Aceitunas de Murcia; VII Convenio colectivo general del sector de la construcción. Subraya esta conexión entre medioambiente y PRL H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, pp. 729-732.

en los convenios colectivos, sobre todo de ámbito sectorial. Tales son aquellas relativas a las condiciones retributivas y de progresión profesional, la flexibilidad laboral, la protección del empleo de las personas trabajadoras en el contexto de las medidas adoptadas para la descarbonización favoreciendo las desvinculaciones y el retorno al empleo tras las medidas extintivas, así como al derecho de participación de los representantes de las personas trabajadoras como forma de reforzar la vigilancia del cumplimiento de los compromisos ambientales.

### **3. Los complementos retributivos y la mejora profesional como estímulos a la descarbonización**

Algunos convenios colectivos sectoriales concretan que las personas responsables del medio ambiente, en coherencia con los estudios superiores universitarios que cursan, se incluyen en el nivel retributivo más alto de los cuadros de clasificación profesional. Lo que hace que su salario base sea elevado, en relación con otras personas trabajadoras del mismo sector con ocupaciones diferentes<sup>20</sup>.

Junto con el salario base, las empresas pueden pagar por la prestación de servicio de las personas trabajadoras otras retribuciones distintas, tanto en metálico como en especie (art. 26.1 ET). De hecho, se le atribuye, en España, a la negociación colectiva, o en su defecto al contrato individual de trabajo, la determinación de la estructura del salario, que incluye tanto el salario base como unidad de tiempo o de obra, como los complementos salariales. Éstos se fijan, en su caso, «en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa» (art. 26.3 ET).

Dentro de estos complementos salariales, se diferencia generalmente entre los de carácter fijo y los de carácter variable. La negociación colectiva ha recogido de forma aislada, aunque de manera destacable a los efectos del presente estudio, el sistema de retribución variable como forma para incentivar el cumplimiento por parte de las personas trabajadoras de los objetivos de sostenibilidad de las empresas<sup>21</sup>, así como de favorecer desplazamientos colectivos al lugar de trabajo, especialmente en aquellos alejados de la ciudad. Lo que se ha vinculado a la sostenibilidad y a la compensación por los gastos generados durante el desarrollo de la actividad

<sup>20</sup> Anexo III, Convenio Colectivo del sector de Pizarras de la Comunidad de Castilla y León.

<sup>21</sup> Art. 34, *Retribuciones variables en función de objetivos y resultados*, XX Convenio Colectivo general de la industria química.

laboral.

Generalmente, los convenios colectivos sectoriales que incluyen cláusulas retributivas relacionadas con las obligaciones y los compromisos en materia medioambiental han vinculado este componente a la parte variable de la retribución de la persona trabajadora<sup>22</sup>, como uno más de los elementos que deben considerarse para la determinación de esta parte variable de la retribución<sup>23</sup>, pudiendo percibirse incluso por el trabajo realizado de forma colectiva<sup>24</sup>.

Del estudio realizado, se desprende que algunos convenios colectivos establecen la posibilidad de progresar económica o profesionalmente en atención al grado de responsabilidad y al cumplimiento de los objetivos medioambientales marcados por la empresa<sup>25</sup>. Esto responde a la previsión existente en el art. 23.2 ET de que la negociación colectiva determine el ejercicio del derecho a la progresión profesional, con respeto a la ausencia de discriminación, directa e indirecta, por razón de sexo.

Lo que deberán respetar estas cláusulas negociales en sectores como el medioambiente, donde existen diferencias en la participación de las mujeres y los hombres en las titulaciones de la rama de STEM, estableciendo las compensaciones que sean necesarias, a través de la propia negociación colectiva (art. 17.4 ET).

Como cierre sobre la importancia que tiene la negociación sobre estas cláusulas donde se combinan retribución y medioambiente, conviene destacar que diversos estudios apuntan a la creciente incorporación de sistemas de compensación para personas con puestos de responsabilidad, con indicadores sobre la descarbonización, en los países europeos (aunque menos en España), en Australia y en Canadá<sup>26</sup>. Ejemplo de su impacto es Iberdrola, como grupo empresarial español del sector energético con presencia destacada en el mundo, que viene retribuyendo por los resultados

---

<sup>22</sup> Cfr. art. 34, XX Convenio Colectivo general de la industria química; art. 44.3, 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; art. 23, Convenio colectivo de ámbito estatal para las industrias del frío industrial.

<sup>23</sup> Cfr. art. 34, XX Convenio Colectivo general de la industria química; art. 44.3, 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; art. 23, Convenio colectivo de ámbito estatal para las industrias del frío industrial.

<sup>24</sup> Art. 23, Convenio colectivo de ámbito estatal para las industrias del frío industrial.

<sup>25</sup> El art. 19.1 del XX Convenio Colectivo general de la industria química establece que la empresa pueda libremente designar al personal responsable del medioambiente.

<sup>26</sup> Vid. S. COHEN, I. KADACH, G. ORMAZABAL, S. REICHELSTEIN, *Executive Compensation Tied to ESG Performance: International Evidence*, en *Journal of Accounting Research*, 2023, vol. 61, n. 3, p. 819.

en materia de descarbonización a sus directivos desde 2017<sup>27</sup>.

Estas previsiones que incrementan la retribución o fomentan la progresión profesional de las personas trabajadoras, cuando se contribuye al cumplimiento de objetivos relacionados con el compromiso de las empresas en materia de descarbonización, son un claro espacio para la negociación colectiva en España.

#### **4. La formación de las personas trabajadoras, en especial su limitado reconocimiento a la representación legal de las personas trabajadoras y vinculación con la PRL**

Otra de las competencias de la negociación colectiva es la concreción del derecho a la formación de las personas trabajadoras en relación con las empresas, que ha tenido en un desarrollo escaso, por lo que se refiere al Derecho del Trabajo en España, como se ha destacado abundantemente<sup>28</sup>.

No obstante, su relevancia respecto del cumplimiento de los compromisos y de las obligaciones en materia medioambiental de las empresas ha sido subrayado por la doctrina científica<sup>29</sup>, especialmente en el marco de los objetivos ESG propiciados por la transición justa<sup>30</sup>, habiéndose reclamado además su vinculación a la empresa<sup>31</sup>.

Por lo que se refiere específicamente a la descarbonización de las empresas, la creciente y constante adopción de normas y criterios técnicos acerca de los niveles máximo de emisión de carbón y la forma de reducción en atención al sector justifican la necesidad de potenciar la formación de las personas trabajadoras en las empresas, con el fin de que la formación se vincule directamente con el puesto de trabajo. De hecho, la formación continua resulta clave en el reto de la descarbonización de las empresas, habida cuenta de la necesidad de capacitar a las personas trabajadoras en la adaptación de su trabajo a un empleo más sostenible desde el punto de vista medioambiental y en las competencias para desarrollar nuevas funciones engarzadas con el empleo verde.

---

<sup>27</sup> Vid. IBERDROLA, [Política de remuneraciones de los consejeros](#), 2024.

<sup>28</sup> Vid. A.M. MORENO MÁRQUEZ, *El derecho a la formación profesional del trabajador en el marco del contrato de trabajo*, Aranzadi, 2023, p. 44.

<sup>29</sup> Vid. H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, pp. 743-745.

<sup>30</sup> Vid. D.M. CAIRÓS BARRETO, *Formación en el trabajo, negociación colectiva y transiciones justas*, en VV.AA., [Empleo y protección social. Comunicaciones del XXXIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Cuenca, 25 y 26 de mayo de 2023](#), Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2023, p. 60.

<sup>31</sup> Vid. C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *op. cit.*, p. 106.

No obstante, los convenios colectivos sectoriales analizados únicamente en el presente estudio, aunque comprenden distintos sectores productivos, se refieren a la formación de las personas trabajadoras de forma bastante escasa<sup>32</sup>, e incluso limitada, con tan solo algunas excepciones<sup>33</sup>. Pese a que el Derecho del Trabajo español reconoce el derecho de las personas trabajadoras a la formación necesaria para su adaptación a las modificaciones en el puesto de trabajo, considerándola tiempo de trabajo a todos los efectos (art. 23.1.d ET), lo que solo reconocen algún convenio colectivo de los analizados de forma expresa<sup>34</sup>.

El Derecho del Trabajo español también reconoce el derecho a la formación para el cumplimiento de la legislación con carácter general (art. 23.3 ET), aunque los convenios colectivos sectoriales analizados, por lo que se refiere a la descarbonización, carezcan de alusiones expresas, salvo aquellas que se puedan derivar de la PRL. E incluso regulan otros derechos instrumentales, como la adaptación del horario de trabajo o los permisos, que la persona trabajadora tiene derecho a disfrutar<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> *Cfr.* art. 15, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento; Anexo VI, Convenio colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas para los años 2023, 2024 y 2025; VII Convenio colectivo general del sector de la construcción; IV Convenio colectivo estatal de la industria, las nuevas tecnologías y los servicios del sector del metal.

<sup>33</sup> Art. 15, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento: «Las empresas cementeras garantizarán que cada trabajador reciba la suficiente y adecuada formación teórica y práctica en materia preventiva cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñe o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo derivados de la introducción de combustibles no convencionales. Además, se comprometen a impartir anualmente, sin coste para los trabajadores y, siempre que sea posible, dentro de la jornada laboral, formación específica en materia de medio ambiente».

<sup>34</sup> Art. 20, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento: «El tiempo dedicado a la formación será considerado como tiempo de trabajo a todos los efectos y su coste no podrá recaer en ningún caso sobre los Delegados de Medio Ambiente. Adicionalmente, los Delegados de Medio Ambiente dispondrán de 5 horas mensuales para formación en materia de medio ambiente promovida por los sindicatos firmantes».

<sup>35</sup> *Cfr.* art. 23.1.a ET: «Al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo y a acceder al trabajo a distancia, si tal es el régimen instaurado en la empresa, y el puesto o funciones son compatibles con esta forma de realización del trabajo, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional»; art. 23.1.b ET: «A la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional»; art. 23.1.c ET: «A la concesión de los permisos oportunos de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo»; art. 23.3 ET: «Los trabajadores con al menos un año de antigüedad en la empresa tienen derecho a un permiso retribuido de veinte horas anuales de formación profesional para el empleo, vinculada a la actividad de la empresa,

En algún convenio colectivo sectorial analizado para el presente estudio, se hace referencia a la formación en medio ambiente del personal directivo<sup>36</sup>, lo que corresponde con la responsabilidad, incluso penal, que puede derivarse de sus actuaciones en la empresa. De hecho, la formación es clave en los programas de cumplimiento normativo interno de las empresas que tratan de minimizar el riesgo de incurrir en ilícitos penales (art. 31-*bis*, LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal) o administrativos, así como de fijar estándares de conducta responsables para las personas trabajadoras, como podrían ser, en lo que aquí interesa destacar y han sido subrayados anteriormente, aquellos relacionados con la descarbonización.

No obstante, tan solo algunos convenios colectivos han regulado, en actividades donde realmente se puede producir daños graves, las consecuencias disciplinarias en caso de faltas de diligencia relacionadas con el medio ambiente, que se gradúan en atención a la responsabilidad o al daño producido<sup>37</sup>. En todo caso, la formación que la empresa proporcione es clave para la apreciación de la posible sanción laboral, lo que resalta nuevamente la importancia de la negociación colectiva, en atención a lo establecido en el art. 58 ET, por su capacidad para graduar las sanciones.

A este respecto, los convenios colectivos sectoriales analizados, de forma mucho más generalizada, reconocen el derecho a la formación en materia de medioambiente, aunque no se refieran expresamente a la descarbonización, en relación con la representación de las personas trabajadoras en la empresa que tiene atribuida la competencia de vigilancia y de control en esta materia. Esto se debe a la conexión establecida con la PRL, donde la formación resulta exigible como obligación empresarial<sup>38</sup>, en contraste con las otras finalidades de progresión o de correcta ejecución de la prestación de servicios que tienen una menor exigencia.

En todo caso, la forma en la que se concreta esta formación tampoco queda suficientemente precisada en los convenios colectivos sectoriales analizados, como sucede con carácter general para los otros contenidos

---

acumulables por un periodo de hasta cinco años. El derecho se entenderá cumplido en todo caso cuando el trabajador pueda realizar las acciones formativas dirigidas a la obtención de la formación profesional para el empleo en el marco de un plan de formación desarrollado por iniciativa empresarial o comprometido por la negociación colectiva [...]. En defecto de lo previsto en convenio colectivo, la concreción del modo de disfrute del permiso se fijará de mutuo acuerdo entre trabajador y empresario».

<sup>36</sup> Anexo XII, apartado 2, *Formación por puesto de trabajo o por oficio*, Convenio Colectivo para el sector de la Construcción y Obras Públicas de Cantabria, para el periodo 2017-2021.

<sup>37</sup> *Vid.* H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, pp. 745-746.

<sup>38</sup> *Vid.* A.M. MORENO MÁRQUEZ, *op. cit.*, p. 196.

formativo<sup>39</sup>, sino que esta obligación debe entenderse concretada por las normas técnica de aplicación al sector.

Con carácter general, la legislación española establece la obligación empresarial de contar con planes de formación propios, negociados con la representación de las personas trabajadoras en las empresas, que tienen como finalidad la concreción de los objetivos formativos especialmente. Sin embargo, la forma en la que se ejecuta esta formación, que puede realizarse por la propia en empresa con sus recursos o por una empresa especializada en formación, queda generalmente a criterio de la propia empresa, como han recordado los pocos convenios colectivos sectoriales analizados que se refiere a la formación en materia de medioambiente<sup>40</sup>. Pues los convenios colectivos con carácter general no suelen entrar a realizar estas precisiones, salvo que el desarrollo de la profesión requiera algún tipo de permiso relacionado con la formación (tarjeta, carnet, entre otros)<sup>41</sup>.

Ni tampoco han reforzado los convenios colectivos sectoriales el derecho a la formación continua, que puede invocarse sobre la garantía de protección en el empleo derivada del art. 52.1.b ET, en relación con las adaptaciones del puesto de trabajo, cuando la empresa no haya cumplido con su obligación de formación (art. 23.1.d ET). Lo que, en todo, caso constituye una tónica general de la legislación española, que precisa reforzar el ejercicio del derecho a la formación continua que se deriva de los arts. 23 y 52 ET para cumplir los objetivos de ESG de la transición justa, como se ha apuntado<sup>42</sup>.

Junto con las referencias anteriores de los convenios colectivos sectoriales analizados, cabe destacar que el Acuerdo Marco para una Transición Justa de la Minería del Carbón y Desarrollo Sostenible de las Comarcas Mineras para el período 2019-2027 (firmado en 2018), contiene importantes fondos para la formación continua y el reciclaje profesional de las personas trabajadoras afectadas por los cierres de estas empresas, que están conectadas directamente con la descarbonización, así como para las personas desempleadas como consecuencia de las medidas de ajuste

---

<sup>39</sup> *Ibidem*, pp. 205-208.

<sup>40</sup> *Cfr.* art. 20, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento: «La formación se deberá facilitar por la empresa por sus propios medios o mediante concierto con organismos o entidades especializadas en la materia»; Anexo VI, Convenio colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas para los años 2023, 2024 y 2025: «Se establecerán programas de formación específica para estas materias que permitan un mejor conocimiento de los problemas medioambientales».

<sup>41</sup> *Vid.* A.M. MORENO MÁRQUEZ, *op. cit.*, pp. 201-202.

<sup>42</sup> *Vid.* D.M. CAIRÓS BARRETO, *op. cit.*, p. 71.

realizadas<sup>43</sup>.

De la misma forma, el Acuerdo por una Transición Energética Justa para Centrales Térmicas en Cierre, que fue suscrito entre los Ministerios (firmado 2020), también contiene previsiones sobre la formación para favorecer el reciclaje de las personas afectadas por estos cierres<sup>44</sup>, impulsando por tanto medidas que promueven la empleabilidad de las personas afectadas por estas reestructuraciones.

La mejora de los derechos de formación de las personas trabajadoras son también un claro espacio para la negociación colectiva, dado el interés por asegurar la cualificación y por garantizar la recualificación en un contexto de cambios como el que impulsa el desafío de la descarbonización.

## 5. El fomento del transporte sostenible de las personas trabajadoras

En la negociación colectiva, ha sido muy frecuente la inclusión de cláusulas donde las empresas venían obligadas a facilitar la movilidad de las personas trabajadoras a través del transporte colectivo al centro de trabajo, como consecuencia de que muchas empresas se situaban fuera del núcleo urbano. Con la ubicación de los centros de trabajo en las ciudades como consecuencia de la desaparición de muchas fábricas y la creación de nuevas profesiones, las personas trabajadoras han empleado otras formas de desplazamiento al centro de trabajo, como son el transporte privado.

A los efectos de valorar la importancia de adoptar medidas de fomento del transporte sostenible en los desplazamientos que realizan las personas trabajadoras para desarrollar su prestación de servicios, debe tenerse en cuenta que el transporte privado se utiliza mayoritariamente en España<sup>45</sup>, lo que además debe conjugarse con que el 78,2% de los hogares en España tienen coche y tan solo un 4% de estos coches es ecológico<sup>46</sup>. Al mismo

---

<sup>43</sup> Entre ellas 1 M € para los servicios de orientación laboral de las personas trabajadoras, que han beneficiado a 236 personas trabajadoras hasta el 31 de julio de 2023, en contraposición con el número inferior de personas beneficiarias desempleadas y en otras situaciones que impiden la búsqueda de empleo, que fueron un total de 72, ofertándose esta formación a las personas inscritas en la bolsa. *Vid.* INSTITUTO PARA LA TRANSICIÓN JUSTA, [5 años del acuerdo marco para una transición justa de la minería del carbón y desarrollo sostenible de las comarcas mineras para el periodo 2019-2027](#), 2023.

<sup>44</sup> *Vid.* INSTITUTO PARA LA TRANSICIÓN JUSTA, [Acuerdo por una transición energética justa para centrales térmicas en cierre: el empleo, la industria y los territorios](#), 2023.

<sup>45</sup> El 63% en 2021, según datos del INE, [Encuesta de Características Esenciales de la Población y Viviendas \(ECEPOV\). Año 2021. Datos definitivos](#), Nota de prensa, 20 diciembre 2022.

<sup>46</sup> *Vid.* INE, [Encuesta de Características Esenciales de la Población y Viviendas \(ECEPOV\). Año 2021. Datos definitivos](#), Nota de prensa, 22 febrero 2023.

tiempo debe también considerarse que muchas empresas han intentado la supresión unilateral del transporte colectivo como medida para ajustar los costes de producción<sup>47</sup>, actuando en la dirección inversa a las medidas que fomentan el transporte sostenible, mientras el Gobierno se plantea impulsar formas alternativas al transporte privado.

También debe tenerse en cuenta que el teletrabajo, que es igualmente otra de las medidas vinculadas con la sostenibilidad ambiental y especialmente a la descarbonización<sup>48</sup>, ha tenido menos desarrollo del esperado en España, como se constata por el retorno a los centros de trabajo una vez superadas las restricciones sanitarias del Covid-19, pese al incremento experimentado en 2023 respecto de 2024<sup>49</sup>. Ni tampoco ha tenido una relevante acogida en la negociación colectiva, pese a su destacada relevancia.

En este marco, hay que recordar que el Proyecto de Ley de Movilidad Sostenible, aprobado por el Consejo de Ministros en 2024, establece la obligatoriedad de que todas las empresas, incluso las públicas, cuenten con medidas favorecedoras del transporte sostenible, cuando tengan 500 personas trabajadoras en total, o bien 250 personas trabajadoras por turno. También se recoge, como se comentaba en la introducción del presente estudio, en el Capítulo XVI, *Transición tecnológica, digital y ecológica*, del V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva, suscrito en 2023, el fomento de la movilidad sostenible.

No obstante, la realidad es que la negociación colectiva ha incorporado escasamente las cláusulas de transporte sostenible de las personas trabajadoras en los desplazamientos motivados por el cumplimiento de su

---

<sup>47</sup> Han considerado contrario a derecho la decisión empresarial unilateral de suprimir el autobús (art. 41 ET) STS 16 abril 1999 (rec. 2865/1998), STS 3 julio 2024 (ECLI ES:TS:2024:3980), salvo que se tratase de una ayuda social y existiera una ley que imponga la supresión, STSJ Galicia 29 mayo 2015 (ECLI ES:TSJGAL:2015:4505), o bien se tratara de un derecho colectivo suprimido y no contractualizado, STSJ La Rioja 18 junio 2020 (ECLI ES:TSJLR:2020:202). Igualmente, se ha considerado contrario a derecho el acuerdo de modificación sustancial de las condiciones de trabajo sobre su eliminación (art. 41 ET), cuando la empresa no justifica las causas concurrentes en atención a pérdidas/ahorro, considerando como argumentos para mantenerlos razones distintas al medioambiente; STSJ País Vasco 20 septiembre 2022 (ECLI ES:TSJPV:2022:2959): porcentaje de personas trabajadoras que lo utilizan (31%) e imposibilidad de transporte público alternativo.

<sup>48</sup> Vid. A. FERNÁNDEZ CARRASCO, *Un año de teletrabajo: así reducimos las emisiones de CO2*, en [es.greenpeace.org](https://es.greenpeace.org), 9 marzo 2021.

<sup>49</sup> Vid. INE, *Encuesta sobre el uso de TIC y del comercio electrónico en las empresas. Año 2023 – Primer trimestre 2024. Datos definitivos*, Nota de prensa, 21 octubre 2024.

prestación de servicios<sup>50</sup>, pese a su importancia para el medioambiente<sup>51</sup>, aunque existen compromisos sobre la elaboración e implantación de los planes de movilidad sostenibles en distintos sectores productivos<sup>52</sup>.

En particular, cabe destacar, en relación con las cláusulas de transporte sostenible recogidas en la negociación colectiva, sobre todo el fomento del transporte colectivo<sup>53</sup>, aunque no sea necesariamente con los medios de la empresa o con cargo a la empresa.

Existen otras cláusulas que pueden incluirse aquí, como son la flexibilidad en los horarios o en los días de trabajo que fomenten el uso del transporte colectivo de las personas trabajadoras en los desplazamientos motivados por el desarrollo de su prestación de servicios, que puede encontrar el apoyo de las personas trabajadoras y de los representantes de las personas trabajadoras, por las ventajas en el ejercicio de la conciliación<sup>54</sup>. También la inclusión de cláusulas relacionadas con el transporte individual en fórmulas igualmente sostenibles (como son las bicicletas, o bien los patinetes<sup>55</sup>), aunque esto conlleva un importante riesgo desde el punto de vista de la PRL y serán realmente sostenibles si utilizan energías alternativas a la eléctrica.

## 6. La flexibilidad laboral interna como alternativa a las extinciones contractuales

Dada la necesidad de facilitar la adaptación de las condiciones laborales a las empresas, las reformas españolas han venido implantado distintas medidas de flexibilidad laboral interna, que pueden acabar aplicándose en el contexto de la descarbonización, especialmente si se producen sobrecostes en los procesos de producción que quiebren el equilibrio económico de las empresas y produzcan una crisis económica en los sectores productivos más implicados en la descarbonización.

Las medidas de flexibilidad laboral interna difieren de las externas en

---

<sup>50</sup> Vid. M.R. MARTÍNEZ BARROSO, *Una tímida pero creciente apuesta de la negociación colectiva por los planes de movilidad sostenible*, en J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ (dir.), *op. cit.*, p. 717.

<sup>51</sup> Vid. H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, p. 753.

<sup>52</sup> Art. 7, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento: «las empresas cementeras en Andalucía se comprometen al estudio, la elaboración e implantación de planes de movilidad sostenibles, con la participación de la representación legal de las personas trabajadoras, y en el período de vigencia del presente acuerdo».

<sup>53</sup> Vid. M.R. MARTÍNEZ BARROSO, *op. cit.*, p. 720.

<sup>54</sup> *Idem.*

<sup>55</sup> *Idem.*

que el ajuste permite el mantenimiento total o parcial del empleo de las personas trabajadoras, lo que se realiza mediante diversas instituciones jurídicas, decididas unilateralmente por las empresas, ante causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, que pueden implicar, en atención a la ordenación clásica que sigue el criterio de la menor a la mayor gravedad, las siguientes alteraciones en las condiciones inicialmente pactadas: el cambio en el puesto de trabajo, la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, la movilidad geográfica o la suspensión temporal del empleo (arts. 39, 40, 41 y 47 ET).

También otras medidas de ajuste que pueden adoptarse, como alternativa a la extinción colectiva, son las cláusulas de descuelgue de los convenios colectivos, que permiten la inaplicación de las condiciones pactadas en el contrato de trabajo (art. 82.3 ET).

A ellas se han sumado más recientemente otras medidas de flexibilidad interna que facilitan la alteración de las condiciones inicialmente pactadas, por causas relacionadas con catástrofes y/o la climatología. Estas medidas suponen una alternativa al régimen jurídico de la imposibilidad de la prestación de servicios de la persona trabajadora, regulada en el art. 30 ET, que repercute el riesgo exclusivamente en la empresa.

Tales medidas de flexibilidad interna consisten en el reconocimiento de cuatro días de permisos retributivos (art. 37.3.g ET), la alteración al régimen de teletrabajo (art. 37.3.g ET) o la suspensión del contrato de trabajo superados los cuatro días de permisos retribuido (art. 37.3.g en conexión con el art. 47.6 ET) en caso de que existan condiciones meteorológicas adversas.

Sin embargo, los convenios colectivos analizados no recogen previsiones especiales relacionadas con las medidas citadas anteriormente, aplicándose en los mismos términos que se plasman generalmente en el marco de la negociación colectiva. Por lo que la implementación de medidas de flexibilidad interna queda a los acuerdos individuales o a los colectivos que puedan alcanzarse para evitar las extinciones de los contratos de trabajo, en el marco generalmente de los planes sociales obligatorios, que se negocian con la parte social, antes de la adopción de las medidas de ajuste colectivo (art. 51 ET). De hecho, los convenios colectivos de empresa sobre la extracción del carbón hacen referencia a la preocupación por el empleo en este específico sector, como consecuencia de la previsible reducción de los niveles admitidos de carbón<sup>56</sup>.

---

<sup>56</sup> Cláusulas sexta y séptima, Convenio Colectivo de la empresa Carbonar.

## 7. Las cláusulas de extinción incentivada y de prejubilación

Junto con las medidas de flexibilidad interna anteriormente analizadas que permiten la alteración temporal o definitiva de las condiciones de trabajo inicialmente fijadas en el contrato, la negociación colectiva y los planes sociales obligatorios suelen proyectarse como mecanismos para fomentar la jubilación de quienes se encuentran cercanos a la edad ordinaria de retiro, evitando de esta forma los despidos colectivos, en el marco de la obligatoria negociación de los planes sociales (art. 51 ET).

Sin embargo, pocos convenios colectivos de empresas recogen la promoción de la jubilación anticipada (art. 207, RDL 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social)<sup>57</sup>, pese a la preocupación por el empleo existente en las empresas del carbón, como consecuencia de la previsible reducción de los niveles admitidos por imposición de las normas internacionales y europeas señaladas al inicio del presente trabajo.

Tampoco contemplan la jubilación parcial como fórmula alternativa, aunque pudiera tratarse de una forma manera eficaz de evitar los despidos objetivos y colectivos (arts. 51y 52 ET). Pese a que las reformas laborales en España han venido alterando su regulación jurídica para impulsar el relevo generacional en las empresas y facilitar alternativas a la jubilación en la edad ordinaria.

No obstante, existen importantes acuerdos que incluyen expresamente las cláusulas de extinción incentivada y de desvinculación en las empresas del sector del carbón, realizados en el contexto del Acuerdo Marco para una Transición Justa de la Minería del Carbón y Desarrollo Sostenible de las Comarcas Mineras para el período 2019-2027, firmado en 2018. Estos acuerdos se han plasmado en ayudas, a las que pueden acceder las empresas y las personas trabajadoras, articuladas por el RD-Ley 25/2018, de 21 de diciembre, de medidas urgentes para una transición justa de la minería del carbón y el desarrollo sostenible de las comarcas mineras, siempre que la relación se haya producido como consecuencia del cierre efectivo de la unidad de producción el 31 de diciembre de 2018, así como la extinción tenga lugar en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2019 y el 31 de diciembre de 2025. Todo ello sin perjuicio de las disposiciones transitorias que permiten la aplicación de plazos distintos, en condiciones excepcionales.

Frente a los planes de reconversión dictados anteriormente, donde las prejubilaciones supusieron un 67% frente al 33% de las bajas incentivadas,

---

<sup>57</sup> Art. 43, Convenio Colectivo de la empresa Hullera Vasco Leonesa.

el Acuerdo Marco para una Transición Justa de la Minería del Carbón y Desarrollo Sostenible de las Comarcas Mineras para el período 2019-2027 se ha plasmado en un 90% de prejubilaciones frente al 10% de bajas incentivadas<sup>58</sup>.

También el Acuerdo por una Transición Energética Justa para Centrales Térmicas en Cierre, firmado en 2020, se ha traducido en prejubilaciones, sobre todo en las empresas principales de este sector<sup>59</sup>. Lo que confirma la relevancia de las medidas extintivas frente a las medidas de flexibilidad interna analizadas en el anterior apartado y al fomento de la jubilación.

Asimismo, existen algunas previsiones relacionadas con el retorno al mercado de trabajo tras la extinción contractual de las personas trabajadoras que han realizado prestaciones de servicios previas, que sucede en aplicación de las medidas de flexibilidad externa, especialmente por la vía del despido objetivo y colectivo, en lo que aquí interesa destacar. En este punto, cabe destacar que el Reglamento 2021/691/UE, de 28 de abril de 2021, relativo al Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización para Trabajadores Despedidos, por el que se deroga el Reglamento 1309/2013/UE, favorece «las transformaciones socioeconómicas causadas por la globalización y los cambios tecnológicos y medioambientales ayudando a los trabajadores despedidos y a los trabajadores por cuenta propia que hayan cesado en sus actividades para adaptarse al cambio estructural».

En España, el Acuerdo Marco para una Transición Justa de la Minería del Carbón y Desarrollo Sostenible de las Comarcas Mineras para el período 2019-2027, firmado en 2018, así como como el Acuerdo por una Transición Energética Justa para Centrales Térmicas en Cierre, firmado en 2020, contienen algunas medidas, como las bolsas de recolocación o la formación, destinadas a favorecer el retorno al mercado de trabajo, aunque resulta indudable la relevancia de los acuerdos alcanzados para favorecer la extinción incentivada y las prejubilaciones, sobre todo en las empresas en desmantelamiento del sector del carbón a las que se ha hecho referencia anteriormente.

---

<sup>58</sup> Vid. INSTITUTO PARA LA TRANSICIÓN JUSTA, [5 años del acuerdo marco para una transición justa de la minería del carbón y desarrollo sostenible de las comarcas mineras para el periodo 2019-2027](#), cit.

<sup>59</sup> Vid. INSTITUTO PARA LA TRANSICIÓN JUSTA, [Acuerdo por una transición energética justa para centrales térmicas en cierre: el empleo, la industria y los territorios](#), cit., p. 53.

## 8. La participación de las personas trabajadoras en el compromiso ambiental: nuevas competencias, cauces y garantías

Como plasmación de la necesaria participación de las personas trabajadoras en el compromiso medioambiental<sup>60</sup>, los convenios colectivos sectoriales analizados han introducido relevantes cláusulas que reconocen derechos específicos a la representación de las personas trabajadoras en las empresas, como una expresión más de la importancia de la negociación colectiva en materia medioambiental<sup>61</sup>.

Entre las cláusulas más relevantes de los convenios colectivos sectoriales analizados, destaca la participación de las personas trabajadoras en la empresa<sup>62</sup>, incluso mediante representantes específicos, como son los Delegados de Medio Ambiente<sup>63</sup>, o bien la Comisión Mixta de Prevención de Riesgos Laborales y Medio Ambiente<sup>64</sup>, en las denominaciones más extendidas.

Algunos convenios colectivos le reconocen a estas representaciones de las personas trabajadoras un crédito horario adicional para la realización de las funciones, a la que tienen como miembros del Comité de Empresa<sup>65</sup>,

---

<sup>60</sup> Cfr. F. CAVAS MARTÍNEZ, *La tutela del medioambiente en el ámbito de las relaciones laborales*, en R.O. BUSTILLOS BOLADO, M.F. GÓMEZ MANRESA (dirs.), *Desarrollo sostenible: análisis jurisprudencial y de políticas públicas*, Aranzadi, 2014, pp. 384-388; C. CHACARTEGUI JÁVEGA, *op. cit.*, p. 106; H. ÁLVAREZ CUESTA, *La lucha contra el cambio climático y en aras de una transición justa: doble objetivo para unas competencias representativas multinivel*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2022, n. 469.

<sup>61</sup> Vid. H. ÁLVAREZ CUESTA, *La protección del medio ambiente en la negociación colectiva*, *cit.*, pp. 732-743.

<sup>62</sup> Cfr. arts. 9-16, IV Acuerdo para la transición hacia la neutralidad climática, el uso sostenible de los recursos, la protección del medio ambiente, la salud de las personas y la mejora de la competitividad del sector cementero; arts. 17-20, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento.

<sup>63</sup> Cfr. art. 10, IV Acuerdo para la transición hacia la neutralidad climática, el uso sostenible de los recursos, la protección del medio ambiente, la salud de las personas y la mejora de la competitividad del sector cementero; art. 17, VII Acuerdo para la valorización energética y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento; art. 72, XX Convenio Colectivo general de la industria química; art. 68, Convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines; DC 7<sup>a</sup>, Convenio colectivo estatal del sector de industrias cárnicas.

<sup>64</sup> Cfr. Cláusula adicional segunda, 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; art. 9, Colectivo de sector Industria del Metal del Principado de Asturias; art. 70.11.1, Convenio Colectivo general de la industria química.

<sup>65</sup> Cfr. Art. 12, IV Acuerdo para la transición hacia la neutralidad climática, el uso sostenible de los recursos, la protección del medio ambiente, la salud de las personas y la mejora de la competitividad del sector cementero; art. 19, VII Acuerdo para la valorización energética

aunque otros convenios colectivos crean estas formas de representación sin crédito horario adicional salvo pacto<sup>66</sup>. Algunos convenios colectivos le reconocen también derechos de información y consulta relacionados con el medio ambiente y en consecuencia debe entenderse con la descarbonización<sup>67</sup>.

En las empresas del sector minero, de acuerdo con lo dispuesto en el RD 3255/1983, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto del Minero, se establece el Delegado Minero de Seguridad como forma específica de representación de las personas trabajadoras, que forma parte del Comité de Seguridad e Higiene, pudiendo incluso quedar liberados en las empresa con más de 250 personas trabajadoras, teniendo igualmente competencias en la vigilancia de la PRL.

Los convenios colectivos de empresas dedicadas a la extracción del carbón, que se destacan aquí por la temática del presente estudio, establecen otras previsiones adicionales sobre el Delegado Minero, que incluyen la designación en el caso de que no alcancen las 250 personas trabajadoras con el uso del crédito horario, la forma de elección, su relación con la representación unitaria y los representantes en materia de PRL, así como el derecho a la formación<sup>68</sup>.

Además, los textos de los convenios colectivos atribuyen funciones de vigilancia en materia ambiental no solo a las/os Delegadas/os de Personal o al Comité de Empresa<sup>69</sup> al que se le reconoce tras la modificación del art. 64.2.b ET competencias en la materia con todas las acertadas imprecisiones apuntadas<sup>70</sup>, sino también a las/os Delegadas/os de Prevención de Riesgos

---

y la sostenibilidad de la industria andaluza del cemento; Anexo VI, Convenio Colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas para los años 2023, 2024 y 2025.

<sup>66</sup> Cfr. DC 7ª, Convenio colectivo estatal del sector de industrias cárnicas; art. 68, Convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines.

<sup>67</sup> Cfr. art. 72, XX Convenio Colectivo general de la industria química; art. 68, Convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines.

<sup>68</sup> Cfr. Anexo 1, Convenio Colectivo de la empresa Carbonar; arts. 4-11, Anexo I, Convenio Colectivo de Empresa Nacional Hulleras del Norte; art. 43, Convenio colectivo de Unión Minera del Norte.

<sup>69</sup> Cfr. art. 94.5, 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; art. 54.1, Convenio Colectivo del sector de la Industria Siderometalúrgica de Cantabria para el periodo 2021-2024.

<sup>70</sup> Vid. M. SALAS PORRAS, *Acuerdos de transición justa y descarbonización en sectores sometidos a reestructuración industrial. Primeras aproximaciones desde la perspectiva jurídico-laboral*, en T. GUERRERO PADRÓN (dir.), *Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Aspectos críticos de su regulación*, Laborum, 2024, p. 156.

Laborales o al Comité de Seguridad y Salud<sup>71</sup>. Por lo que existe una fuerte conexión entre la protección del medio ambiente y la salud laboral de las personas trabajadoras en las empresas de los sectores productivos mencionados.

No obstante, otros convenios colectivos únicamente amplían las competencias de los órganos de representación unitaria<sup>72</sup>, sin establecer representaciones adicionales a las existentes, aunque sí le reconocen funciones de información que permiten un mayor control de las acciones de la empresa en relación con el cumplimiento de los objetivos sobre el cambio climático.

Recientemente, se ha introducido el derecho de la representación unitaria de las personas trabajadoras a ser informados por la empresa de las medidas relacionadas con la activación de alertas por catástrofes y otros fenómenos meteorológicos adversos (art. 64.4 ET). Lo que engarza con la obligación de negociar protocolos para la prevención de riesgos asociados a catástrofes y otros fenómenos meteorológicos adversos introducida recientemente en el art. 85.1 ET.

Esto permite acordar la paralización de la actividad con los representantes de los trabajadores en caso de riesgo grave e inminente, atendiendo a lo dispuesto en el art. 21 de la Ley 31/1995, que atribuye esta competencia a los Delegados de Prevención, cuando no sea posible acordarlo con la representación unitaria de las personas trabajadoras. Lo que vuelve nuevamente a incidir en el relevante papel de la negociación colectiva.

## 9. Conclusiones

Desde la recepción del compromiso climático en ámbito estatal por parte de España, se observa un incremento del papel de la negociación

---

<sup>71</sup> *Cfr.* Anexo VI, Convenio Colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas para los años 2023, 2024 y 2025; art. 22.2.c, Convenio Colectivo de Manipulado y Envasado de Cítricos, Frutas y Hortalizas para la Comunidad Valenciana 2020-2024; art. 67, Convenio Colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida; art. 7, apartados 1 y 4, Convenio Colectivo de sector Industria del Metal del Principado de Asturias; art. 42.7.1, Convenio Colectivo del sector Montajes y Empresas Auxiliares del Principado de Asturias; art. 71, Convenio Colectivo general de la industria química.

<sup>72</sup> *Cfr.* art. 22, Convenio Colectivo del Sector Especies Naturales, Condimentos y Herboristería; art. 22, Convenio colectivo Frutas Frescas y Hortalizas (Manipulado y Envasado); art. 46.4, Convenio Colectivo para el sector de la Fabricación y Venta de Pan de Cantabria para el periodo 2020-2023; art. 31, Convenio colectivo del sector Manipulado, Aderezo, Deshueso y Relleno de Aceitunas de Murcia.

colectiva en la protección del medioambiente, que ha impulsado la incorporación de cláusulas negociales relacionadas con la descarbonización.

Esta negociación colectiva se ha articulado mediante la adopción de planes y estrategias en ámbito estatal sectorial, e incluso la negociación de distintos tipos de acuerdos colectivos, con una clara importancia de los convenios colectivos de sector. Lo que ha provocado un grado distinto de recepción de estas cláusulas, en función del sector, o bien de la necesidad de realizar ajustes relacionados con la descarbonización.

Pese a la creciente importancia y a la clara relevancia de estas cláusulas en una economía que precisa realizar ajustes para alinearse a los objetivos de sostenibilidad, el análisis de la negociación colectiva revela que la mayoría de los textos recogen declaraciones generales sobre el compromiso en materia medioambiental, sin que se concreten las grandes medidas que se recomiendan desde los organismos internacionales o europeos. Tampoco reflejan los avances de la legislación española.

Asimismo, el estudio muestra la necesidad de que las cláusulas convencionales realicen una mayor regulación, implicando más materias, adoptando de esta forma un papel más relevante en la concreción de las obligaciones empresariales y en el reconocimiento de derechos para las personas trabajadoras.

Dejando la PRL a un lado sobre la que existen muchas referencias expresas y los derechos de representación de las personas trabajadoras en relación con el medioambiente, los convenios colectivos sectoriales tan solo recogen algunas de las medidas que impactan en las condiciones de trabajo de las personas trabajadoras, como ha podido observarse. A ello se suma que la negociación colectiva, por lo que se refiere a la minería del carbón, ha afrontado la reconversión con medidas paliativas de extinciones colectivas (cláusulas de desvinculación) y de retorno al mercado de trabajo (reciclaje, bolsas de empleo).

Estas afectan principalmente a la formación de las personas trabajadoras en relación con los compromisos y la responsabilidad medioambiental. Pero quedan pendiente otras muchas, como los complementos retributivos y la progresión profesional de las personas trabajadoras, los planes de movilidad sostenible, así como las medidas de flexibilidad interna, sobre las que existe menos plasmación en los convenios colectivos.

## 10. Bibliografía

- ÁLVAREZ CUESTA H. (2020), *La protección del medio ambiente en la negociación colectiva*, en J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ (dir.), [\*Nuevos escenarios y nuevos contenidos de la negociación colectiva\*](#), Ministerio de Trabajo y Economía Social
- ÁLVAREZ CUESTA H. (2022), *La lucha contra el cambio climático y en aras de una transición justa: doble objetivo para unas competencias representativas multinivel*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 469, pp. 89-120
- BARCELÓN COBEDO S., GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA M.J. (2024), [\*Crónica del seminario “Las consecuencias jurídico-laborales del compromiso climático de las empresas”\*](#), en *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, n. 8, pp. 169-175
- CAIRÓS BARRETO D.M. (2023), *Formación en el trabajo, negociación colectiva y transiciones justas*, en VV.AA., [\*Empleo y protección social. Comunicaciones del XXXIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Cuenca, 25 y 26 de mayo de 2023\*](#), Ministerio de Trabajo y Economía Social
- CALZADA E., TRAVÉ D., FÈLIX O. (2023), [\*Negociación colectiva y sostenibilidad\*](#), en [www.cuatrecasas.com](http://www.cuatrecasas.com), 4 diciembre
- CAVAS MARTÍNEZ F. (2014), *La tutela del medioambiente en el ámbito de las relaciones laborales*, en R.O. BUSTILLOS BOLADO, M.F. GÓMEZ MANRESA (dirs.), *Desarrollo sostenible: análisis jurisprudencial y de políticas públicas*, Aranzadi
- CHACARTEGUI JÁVEGA C. (2021), *La gobernanza colectiva para una transición ecolaboral justa: el papel de la negociación colectiva*, en M. MIÑARRO YANINI (ed.), *Cambio climático y derecho social. Claves para una transición ecológica justa e inclusiva*, UJA
- COHEN S., KADACH I., ORMAZABAL G., REICHELSTEIN S. (2023), [\*Executive Compensation Tied to ESG Performance: International Evidence\*](#), en [\*Journal of Accounting Research\*](#), vol. 61, n. 3, pp. 805-853
- FERNÁNDEZ CARRASCO A. (2021), [\*Un año de teletrabajo: así reducimos las emisiones de CO2\*](#), en [es.greenpeace.org](http://es.greenpeace.org), 9 marzo
- FERNÁNDEZ-ESPINAR LÓPEZ L.C. (2021), [\*La transición energética justa para las centrales térmicas de carbón en el contexto del marco normativo de aplicación y el Acuerdo de 24 de marzo 2021\*](#), en [\*Actualidad Jurídica Ambiental\*](#), n. 112, pp. 79-92
- HUERTA CARRASCOSA D., DÍEZ ABARCA R., ARCAS ABELLA J., MARTÍN DE AGUILERA MIELGO L., BILBAO FIGUERO A., IZAOLA B., SEGOVIA MARTÍNEZ M. (2021), *La descarbonización de la edificación en todo su ciclo de vida*, en *Revista de Obras Públicas*, n. 3631, pp. 98-107
- IBERDROLA (2024), [\*Política de remuneraciones de los consejeros\*](#)
- INE (2022), [\*Encuesta de Características Esenciales de la Población y Viviendas \(ECEPOV\). Año 2021. Datos definitivos\*](#), Nota de prensa, 20 diciembre

- INE (2023), [\*Encuesta de Características Esenciales de la Población y Viviendas \(ECEPOV\). Año 2021. Datos definitivos\*](#), Nota de prensa, 22 febrero
- INE (2024), [\*Encuesta sobre el uso de TIC y del comercio electrónico en las empresas. Año 2023 – Primer trimestre 2024. Datos definitivos\*](#), Nota de prensa, 21 octubre
- INSTITUTO PARA LA TRANSICIÓN JUSTA (2023), [\*5 años del acuerdo marco para una transición justa de la minería del carbón y desarrollo sostenible de las comarcas mineras para el periodo 2019-2027\*](#)
- INSTITUTO PARA LA TRANSICIÓN JUSTA (2023), [\*Acuerdo por una transición energética justa para centrales térmicas en cierre: el empleo, la industria y los territorios\*](#)
- MÁRQUEZ PRIETO A. (2024), *Autonomía colectiva y reestructuración sectorial en la transición ecológica*, en J.L. MONEREO PÉREZ (coord.), [\*40 años de propuestas jurídicas sobre empleo, negociación colectiva y solución de conflictos laborales en Andalucía. XL Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales\*](#), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales
- MARTÍNEZ BARROSO M.R. (2020), *Una tímida pero creciente apuesta de la negociación colectiva por los planes de movilidad sostenible*, en J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ (dir.), [\*Nuevos escenarios y nuevos contenidos de la negociación colectiva\*](#), Ministerio de Trabajo y Economía Social
- MORENO MÁRQUEZ A.M. (2023), *El derecho a la formación profesional del trabajador en el marco del contrato de trabajo*, Aranzadi
- SALAS PORRAS M. (2024), *Acuerdos de transición justa y descarbonización en sectores sometidos a reestructuración industrial. Primeras aproximaciones desde la perspectiva jurídico-laboral*, en T. GUERRERO PADRÓN (dir.), [\*Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Aspectos críticos de su regulación\*](#), Laborum
- VIGO SERRALVO F. (2024), [\*La protección del medioambiente como fin propio del Derecho del Trabajo\*](#), en [\*e-Revista Internacional de la Protección Social, n. 2\*](#), pp. 9-44

# Derechos fundamentales y *soft law* en el derecho laboral: la nueva ciudadanía en el ámbito del trabajo

Ingrid KIESSLING RAMÍREZ\*

---

**RESUMEN:** El trabajador como titular de derechos es reconocido como “ciudadano” desde la perspectiva de los denominados derechos inespecíficos, en reconocimiento a las garantías constitucionales las cuales, en su carácter de fundamentales, se incorporan al ámbito jurídico del individuo como titular de derechos en el mundo del trabajo. En este sentido, y considerando que a nivel internacional emergen otros instrumentos, tales como los convenios y declaraciones, el presente trabajo analiza los manifiestos oficiales que en forma de declaraciones y recomendaciones consagran los principios y valores entendidos como fundamentales. La noción de la ciudadanía en la empresa será abordada analizando cuáles son los instrumentos internacionales considerados como normas de *soft law* invocadas en la protección del trabajador. Una segunda aproximación abordará la evolución e integración por parte de los Estados de los principios y postulados de derecho internacional del trabajo, que emergen de los instrumentos no vinculantes que evolucionan en normas o *hard law* en el ámbito laboral.

**Palabras clave:** Ciudadanía en la empresa, *soft law*, derechos fundamentales, *hard law*.

**SUMARIO:** 1. La ciudadanía en la empresa. 2. Convenios y recomendaciones. 2.1. *Soft law*. 2.2. La nueva ciudadanía en el ámbito del trabajo. 3. Conclusiones. 4. Bibliografía.

---

\* Profesora titular de Derecho Internacional Público y Directora de la Escuela de Derecho, Universidad Gabriela Mistral (Chile).



## Fundamental Rights and Soft Law in Labour Law: the New Citizenship in the Field of Work

---

**ABSTRACT:** The worker as a rights holder is recognized as a ‘citizen’ from the perspective of so-called non-specific rights, in acknowledgment of constitutional guarantees which, by their fundamental nature, are incorporated into the legal framework of the individual as a rights holder within the world of work. In this regard, and considering that other instruments emerge at the international level, such as conventions and declarations, the present study analyses official statements in the form of declarations and recommendations that enshrine principles and values regarded as fundamental. The notion of citizenship within the workplace will thus be examined by analysing the international instruments categorized as soft law norms invoked for the protection of workers. A second approach will address the evolution and integration by States of the principles and tenets of international labour law derived from non-binding instruments, which eventually develop into binding norms or hard law within the labour sphere.

*Key Words:* Citizenship in the company, soft law, fundamental rights, hard law.

## 1. La ciudadanía en la empresa

En los últimos años el reconocimiento del trabajador, como sujeto titular de derechos, posiciona la discusión doctrinaria en torno a los denominados derechos inespecíficos. Estos son aquellos que, en lo relativo a la relación laboral, no solo reconocen al trabajador como tal, sino también como ciudadano, pues albergan aquellos derechos inmanentes consagrados en la carta fundamental, como es, por ejemplo, la dignidad humana, la integridad, entre otros<sup>1</sup>. Palomeque López<sup>2</sup> los ha definido:

Son aquellos derechos atribuidos con carácter general a los ciudadanos que, al propio tiempo, son trabajadores y, por lo tanto, se convierten en verdaderos derechos laborales por razón del sujeto y de la naturaleza de la relación jurídica en que se hacen valer, en derechos constitucionales laborales inespecíficos.

Tales derechos se diferencian de aquellos denominados derechos específicos, reconocidos en los cuerpos jurídicos que regulan las materias del ramo de carácter específicamente laboral, inclusive aquellos contenidos en gran parte de las constituciones que se reconocen como aquellos en directa relación con el ámbito del trabajo. Un ejemplo de esto es el derecho consagrado en el art. 35 de la Constitución Española, el cual establece que todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo.

En reconocimiento de estos se debe precisar que los derechos humanos, consagrados en gran parte en los instrumentos jurídicos internacionales, también reconocen la protección al individuo como trabajador y en su relación laboral, pues se tratan de normas *erga omnes*. Señala a este respecto Crawford<sup>3</sup> que son «aquellas normas sustantivas de comportamiento que prohíben lo que ha llegado a considerarse intolerable, porque representa una amenaza para la supervivencia de los Estados y sus pueblos y para los valores humanos más fundamentales». En esta acepción se debe especificar que no todos los derechos humanos son normas de *ius cogens*, aunque sí se consideran algunas disposiciones pertenecientes a estas normas imperativas de derecho<sup>4</sup>; un ejemplo de ello es la prohibición del

<sup>1</sup> M.-C. PALOMEQUE LÓPEZ, *Los derechos laborales en la Constitución Española*, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 31.

<sup>2</sup> M.-C. PALOMEQUE LÓPEZ, *La Constitución y la ley laboral*, en M.-C. PALOMEQUE LÓPEZ, M. ÁLVAREZ DE LA ROSA, *Derecho del trabajo*, Centro de Estudios Ramón Aceres, 2001, p. 148.

<sup>3</sup> J. CRAWFORD, *Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado. Introducción, texto y comentarios*, Dykinson, 2004, p. 293.

<sup>4</sup> *Vid.* J.I. ACOSTA-LÓPEZ, A.M. DUQUE-VALLEJO, [Declaración Universal de Derechos](#)

trabajo forzoso.

En razón de lo anterior, el análisis que se presenta, el cual se aborda desde una concepción de la tradición civilista, integra también las consideraciones relativas a la esfera social que el derecho del trabajo representa. Se debe considerar en esto, también, la constante evolución y reconocimiento a nivel internacional de estos derechos o garantías fundamentales frente a los nuevos desafíos que imponen la economía y la globalización y, concretamente, las particularidades de los llamados mercados laborales de cada país, en los cuales se evidencian las disparidades en el reconocimiento de los derechos de los trabajadores y su efectiva protección en las diferentes naciones, lo cual da cuenta de que, si bien existe una consagración de ciertas normas en los ordenamientos jurídicos a nivel local en lo que respecta al derecho internacional del trabajo, se consagran estándares inderogables que permiten tener un marco conforme a los contenidos de los acuerdos internacionales, los que confluyen en reconocimiento de los principios internacionales del trabajo, de los cuales se destaca indudablemente la protección al trabajador y al empleo, a su cuerpo; integridad física y psíquica y al medio<sup>5</sup> en el cual despliega sus funciones, entre otras consideraciones.

Si bien existen nociones divergentes relativas a la acepción de trabajo en los diversos países y citando lo indicado por Tamames y Gallego<sup>6</sup> —«la diferencia de actitud de los países latinos hacia el trabajo respecto a los países sajones, cuya palabra no tiene un origen tan duro, pues es “laborare”, que significa “labrar”; acepción que deviene del latín “*tripaliare*”, que significa torturar, se explica en que, superadas estas diferencias etimológicas bajo la histórica concepción de los tres factores de producción tradicionalmente citados (junto a la tierra y al capital) y al que se asigna también la génesis del capital, y la mejora de la tierra—, se puede entender la histórica discusión en torno a los medios de producción y la fuerza del trabajo. Así señala Gluj<sup>7</sup>:

En este sentido, contra el “sedicente” factor económico reconocemos en el modo de producción la totalidad entendida como modo de vida. Contra la compartimentación del todo social, proponemos una mirada atenta [...] a las tendencias que hacen a la reproducción y a la lucha de

---

[Humanos, ¿norma de ius cogens?](#), en *International Law*, 2008, n. 12.

<sup>5</sup> El convenio n. 190 reconoce el derecho de los trabajadores a un ambiente de trabajo libre de violencia y acoso, incluidos la violencia y el acoso por razón de género.

<sup>6</sup> R. TAMAMES, S. GALLEGO, *Diccionario de economía y finanzas*, Alianza, 2010, p. 775.

<sup>7</sup> A. GLUJ, *A propósito de las categorías de modo de producción y formación económica social*, en *Revista Izquierdas*, 2020, n. 49, pp. 199-200.

clases capaz de transformarlas. De este modo, consideramos que el modo de producción no representa una categoría abstracta, sino concreta, no “económica” sino del todo social, no estática ni típico-ideal, sino histórica.

También otra mención en torno a esta reflexión que amerita ser pronunciada es la de Baylos<sup>8</sup>, quien citando a Umberto Romagnoli denuncia la problemática que se hace presente hasta nuestros días:

la democracia, en fin, es el problema. Pero con importantes limitaciones, porque, como es un dato sabido, “la democracia industrial, es una democracia *sui generis*. En la empresa siempre hay algunos que mandan y muchos que obedecen; en la empresa no existe la posibilidad de cambio de roles: gobierno y oposición permanecen fijos”. Poder sin alternativa, contra poder que nunca puede sustituirlo.

En esta breve mención, y respecto a la esfera de resguardo de los derechos bajo la acepción “ciudadanía en la empresa”, es que no puede desatenderse la prerrogativa de este término. Ahora bien, en el ámbito de protección internacional de los derechos humanos, se reconocen instrumentos universales y regionales, que han propiciado un marco jurídico de lo que se entiende universalmente por protección al individuo y a este como trabajador en la relación laboral. Un instrumento importante a destacar en este marco es el Pacto de Derechos Políticos y Civiles y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, vigentes desde 1976<sup>9</sup>. Este marco considera, también, la producción de los organismos especializados de las Naciones Unidas, como es, por ejemplo, el Convenio n. 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, el cual fue adoptado en la Conferencia General de la OIT el 27 de junio de 1989. La mención de este instrumento en este caso particular deviene de su vocación de proteger a los trabajadores, pues se entiende entre sus objetivos el superar la desigualdad que todavía afecta a algunos de estos pueblos indígenas, en la realidad y en el ámbito de las condiciones de empleo a las cuales generalmente se enfrentan. Se ha hecho presente a los distintos Estados la preocupación por estos graves abusos en contra de trabajadores indígenas, particularmente de los sectores rurales y agrícolas. En este caso,

---

<sup>8</sup> A. BAYLOS, *Control obrero, democracia industrial y participación: contenidos posibles*, en J. APARICIO TOVAR, A. BAYLOS (eds.), *Autoridad y democracia en la empresa*, Trotta, 1992, p. 166, citando a U. ROMAGNOLI, *Estructura de la empresa*, en *Cuadernos de Derecho del Trabajo*, 1978, n. 4, p. 79.

<sup>9</sup> *Vid.* E. RIVEROS MARÍN, [Normativa internacional de los Derechos Humanos y el sistema democrático: el caso chileno](#), Konrad-Adenauer-Stiftung, 2011, p. 5.

la Comisión solicitó a los gobiernos que adopten las medidas necesarias y las políticas públicas para eliminar toda forma de trabajo forzoso y también la discriminación de estos trabajadores con pertenencia a pueblos indígenas, destacando la urgencia de garantizar el respeto de sus derechos fundamentales en el trabajo<sup>10</sup>.

En la protección de estos derechos, consagrados en los convenios internacionales de la OIT y reconocidos en otros instrumentos que versan sobre derechos humanos, una primera precisión que se debe tener presente es que, al integrar los tratados internacionales en los ordenamientos jurídicos internos, los Estados son mandatados a adoptar las medidas necesarias tendientes a implementar sus disposiciones. Esto lleva a la distinción con respecto de aquellos países en los cuales los tratados se ejecutan directamente<sup>11</sup>. Ello también importa el ámbito de las relaciones laborales. En este sentido, es importante precisar, tal como ha señalado el Tribunal Constitucional Chileno<sup>12</sup>, que el “respeto” aludido en el art. 19.4 de la Constitución Política Chilena importa la obligación de terceras personas de no interferir en el ámbito del valor y la conducta que protege el ordenamiento jurídico a través de las garantías constitucionales. También ello aplicado a la relación laboral, en consecuencia, configura lo entendido bajo el concepto de la ciudadanía en la empresa, que implica la «cualidad y derecho de ciudadano»<sup>13</sup>, noción que emerge de la teoría de la horizontalidad de los derechos fundamentales<sup>14</sup>.

Este reconocimiento de las garantías y derechos del trabajador ha sido latamente interpretado y abordado por el órgano administrativo, que para el caso del país en mención es la Dirección del Trabajo<sup>15</sup>. Este servicio público chileno ha reforzado que:

---

<sup>10</sup> Vid. COMISIÓN DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES, *Convenio sobre pueblos indígenas y tribales. 1989 (núm. 169)*, OIT, 2019.

<sup>11</sup> Vid. C.M. VÁZQUEZ, *The Four Doctrines of Self-Executing Treaties*, en *American Journal of International Law*, 1995, vol. 89, n. 4.

<sup>12</sup> *STC Chileno 9 noviembre 2010, Rol n. 1419-09-INA*.

<sup>13</sup> *Diccionario de la lengua española RAE*, entrada *ciudadanía*.

<sup>14</sup> Vid. P. MARSHALL BARBERÁN, *El efecto horizontal de los derechos y la competencia del juez para aplicar la constitución*, en *Estudios Constitucionales*, 2010, n. 1.

<sup>15</sup> La Dirección del Trabajo, en Chile, tiene como misión «promover, proteger y garantizar los derechos laborales, incorporando la perspectiva de género e implementando mecanismos que fortalezcan el dialogo social, y fiscalizando el efectivo cumplimiento de la legislación laboral, previsional y de seguridad y salud en el trabajo, que permitan construir modelos de relaciones laborales justas y equitativas entre trabajadores y trabajadoras, empleadores y empleadoras y organizaciones sindicales» ([www.dt.gob.cl](http://www.dt.gob.cl), sección *Acerca de la DT*).

los poderes empresariales no pueden suponer *a priori* una relativización o matización del derecho fundamental, más bien, este es el que actúa como un freno insalvable al ejercicio de tales poderes. Por lo tanto, el problema no tiene solo una connotación contractual –modalización de la vida dentro de la empresa según las directrices o la organización empresarial–, tiene también un componente que escapa al limitado y circunscrito ámbito del contrato de trabajo para trasladarse a la órbita constitucional, esto es, al ejercicio por parte del trabajador de derechos que trascienden su categorización como trabajador para amoldarse a un plano omnicompreensivo de su personalidad toda. En consecuencia, dicho poder –expresión de las necesidades organizativas o productivas del empresario, pero delimitado jurídicamente en virtud del contrato de trabajo y de la ley– necesariamente ha de verse afectado en alguna medida en aras del respeto pleno de los derechos fundamentales del trabajador<sup>16</sup>.

Esta construcción, desde el ámbito administrativo y de la doctrina, deja abierta la pregunta a ¿cómo estas garantías son efectivas y eficaces en la relación laboral? En respuesta a esto y como señala el profesor Gamonal Contreras<sup>17</sup>, estos «derechos humanos que detenta el trabajador en cuanto persona y ciudadano, son derechos civiles que no se espera sean relegados y/o postergados por el hecho de ser parte de un contrato de trabajo» y su protección es amplia, en tanto si bien son reconocidos en las Cartas Fundamentales de los Estados que establecen procedimientos específicos para su tutela, también son reconocidos estos derechos en los tratados internacionales frente a los cuales se pueden activar los procedimientos que supervigilan el cumplimiento de los compromisos asumidos por los distintos Estados en la materia. Además, y siendo esta rama del derecho específicamente de índole laboral, se debe considerar que a nivel local los tribunales, que por mandato legal se avocan al conocimiento de las causas competentes de acuerdo a su jurisdicción<sup>18</sup>, aplican estos instrumentos y principios lo que se hace evidente en sus fallos judiciales, por ejemplo, tomando el fallo de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de Argentina<sup>19</sup> que pronunció:

---

<sup>16</sup> [Dictamen 19 julio 2002, ord. n. 2328/130.](#)

<sup>17</sup> S. GAMONAL CONTRERAS, *Fundamentos de Derecho Laboral*, Legal Publishing Chile, 2008, p. 54.

<sup>18</sup> *Vid.* E.A. CHÁVEZ CHÁVEZ, *Procedimientos. Juzgados laborales. Práctica forense y jurisprudencia. Explicaciones y formularios*, Tofulex, 2021, p. 7.

<sup>19</sup> Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala I, Juzgado n. 51, causa n. 47.801/2015/ca1, autos *Benetti, Verónica Romina c/ Transol s.r.l. y otros s/ accidente – acción civil*.

Como destaca la OIT, para detener la violencia en el mundo del trabajo, los diferentes actores sociales debemos preocuparnos por realizar un enfoque inclusivo, integrado y que tenga en cuenta las consideraciones de género. Se debe proporcionar un alcance amplio de la protección, sobre la base de que toda persona tiene derecho a un mundo del trabajo libre de violencia y acoso [...]. El marco normativo internacional y nacional es amplio y suficiente en lo que respecta a los derechos humanos de las mujeres [...] lo que constituye una obligación del conjunto de la sociedad.

La complejidad que emerge en torno al reconocimiento de estos derechos es su tutela efectiva, pues actualmente, y a pesar de contar con normas internacionales que prohíben explícitamente, por ejemplo, el trabajo infantil, muchos países con legislaciones de paso tardío han vagamente consagrado una protección efectiva de las garantías fundamentales inherentes a los trabajadores, ejerciéndose en los hechos arbitrariedades e ilegalidades por parte de los empleadores. Estas realidades no solo tienen lugar en las naciones en vías de desarrollo, sino que también aquellas naciones consideradas como desarrolladas y con legislaciones laborales más sólidas, es decir, es bastante discutida la efectiva protección empero al reconocimiento de ciertos derechos. Por esto, se erige como una de las principales preocupaciones a nivel global el que, «En un momento en el que el mundo se enfrenta a retos sin precedentes, como la creciente desigualdad, el trabajo informal y una recuperación económica post-pandemia desigual, avanzar en la justicia social es más importante que nunca», como señala el Director de la OIT Hounbo<sup>20</sup>.

Por ello, la finalidad de la norma internacional es resguardar al trabajador y al trabajo, pues compromete a los Estados. La Declaración de la OIT<sup>21</sup> enfatiza esto, de acuerdo con su función:

Considerando que la OIT es la organización internacional con mandato constitucional y el órgano competente para establecer Normas Internacionales del Trabajo y ocuparse de ellas, y que goza de apoyo y reconocimiento universales en la promoción de los derechos fundamentales en el trabajo como expresión de sus principios constitucionales.

---

<sup>20</sup> OIT, *Director General de OIT: “En un momento en que el mundo se enfrenta a retos sin precedentes, avanzar en la justicia social es más importante que nunca”*, en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 2 mayo 2024.

<sup>21</sup> *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento*, adoptada en la Conferencia Internacional del Trabajo, 1998, 86ª reunión, y enmendada en 2022, 110ª reunión, pp. 8-9.

También se busca mediante estas normas proteger al trabajador en la relación laboral que ciertamente es asimétrica, destacando que:

con el objeto de mantener el vínculo entre progreso social y crecimiento económico, la garantía de los principios y derechos fundamentales en el trabajo reviste una importancia y un significado especiales al asegurar a los propios interesados la posibilidad de reivindicar libremente y en igualdad de oportunidades una participación justa en las riquezas a cuya creación han contribuido, así como la de desarrollar plenamente su potencial humano<sup>22</sup>.

En este sentido, tampoco son ajenos para el derecho internacional aquellos asuntos laborales en que se avocan los Estados en sus legislaciones internas, ni le es indiferente el trato interno al trabajador, ni las condiciones en las cuales se enmarca en el contrato de trabajo, lo cual significa a su vez que en la deliberación el juez nacional, cuando integre las leyes al caso concreto sea mandado también a integrar los derechos y los principios internacionales. Si bien el presente artículo no busca abordar las brechas legislativas aún existentes en los distintos países, se debe hacer una breve mención a las problemáticas que se evidencian al respecto en los distintos Estados.

En la mayoría de los países, tal como es el caso de Chile, existe un claro reconocimiento en torno a la integración e incorporación de las garantías constitucionales al ámbito jurídico del individuo, como titular de derechos en el mundo del trabajo, integrando este reconocimiento también en lo que respecta a las leyes que rigen las relaciones laborales, por ello y siendo fundamental la integración, como se enuncia en lo precedente, de los tratados internacionales para avanzar en la protección de los individuos. Es fundamental que estas materias, ratificadas por un Estado particular logren su plena eficacia en el ordenamiento jurídico interno.

Es importante precisar, a este respecto, el valor jurídico de los convenios y recomendaciones que realiza el organismo especializado en la materia de las Naciones Unidas, los cuales no son siempre vinculantes, lo cual será abordado en los siguientes párrafos.

## 2. Convenios y recomendaciones

Los instrumentos jurídicos internacionales elaborados por gobiernos, empleadores y trabajadores en el marco de la OIT, tales como son los

---

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 8.

convenios y las recomendaciones de carácter no vinculantes y los manifiestos oficiales que consagran los principios y valores entendidos como fundamentales, proponen una integración común de los principios en el ordenamiento jurídico internacional laboral. A este respecto Zanobetti<sup>23</sup> destaca:

La OIT ha promovido la adopción de numerosas convenciones y recomendaciones. Como es sabido, las convenciones una vez adoptadas por los Estados miembros tienen naturaleza vinculante, mientras las recomendaciones no.

De particular relevancia, señala la Autora:

la organización puede adoptar una recomendación en los casos en los que aún no están dadas las condiciones para la adopción de normas de carácter vinculante. En otros casos, lo cual ocurre con frecuencia, una convención y una recomendación sobre el mismo tema son adoptadas de manera simultánea: la recomendación contiene normas más detalladas y frecuentemente establece estándares más altos y proporciona criterios para la aplicación de las disposiciones de la convención correspondiente.

Importante es mencionar a este respecto que la armonización de estos principios, reconocidos en las declaraciones de la OIT, son una parte fundamental de la gobernanza internacional laboral y a pesar de no ser jurídicamente vinculantes son fundamentales en la manera en la cual actualmente se enmarcan las relaciones laborales y lo que se busca, por tanto, es armonizar bajo principios comunes los estándares como base y garantía de los derechos laborales en los distintos países.

Para lograr esto, la Constitución de la OIT en su art. 19.3 establece:

La conferencia deberá tener en cuenta aquellos países donde el clima, el desarrollo incompleto de la organización industrial u otras organizaciones particulares hagan esencialmente diferentes las condiciones de trabajo y deberá proponer las modificaciones que considere necesarias de acuerdo con las condiciones peculiares de dichos países.

Lo que señala este párrafo es fundamental respecto a la mención anterior, pues es evidente la disparidad de las economías de los distintos países y de los mercados laborales, lo cual bajo una precaria regulación se

---

<sup>23</sup> A. ZANOBETTI, *Diritto internazionale del lavoro. Norme universali, regionali e dell'Unione europea*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2021, p. 41.

hace extensivo al mundo jurídico.

De esto se desprende la relevancia de las normas internacionales del trabajo que otorgan directrices y principios que, si bien no desconocen la realidad nacional, buscan ser verdaderas guías para el desarrollo futuro de las naciones y sus economías.

Tal como se hace presente, las Constituciones Políticas de los Estados tienen como fin no solo conformar el pacto social, sino también la búsqueda del máximo desarrollo espiritual y material posible de los individuos y de estos como trabajadores, aunque esto importe particularidades que se hacen aún más latentes en la confrontación de los intereses colectivos frente a los empleadores, como es el caso del derecho sindical<sup>24</sup>.

Como señalan von Potobsky y Bartolomei de la Cruz<sup>25</sup>, «Para la OIT no se trata de la aplicación, en todos los Estados Miembros y en forma simultánea, de las normas elaboradas en su seno. Pero sí constituye su política oficial insistir en la evolución económica y social de los pueblos, considerando que ambos términos de la ecuación son inseparables». Agregan los Autores que tempranamente, durante la séptima conferencia de los Estados Americanos miembros de la OIT, se enfatizó «la característica esencial de todo enfoque moderno del desarrollo económico y es que los objetivos sociales sean parte inseparable del progreso y que la política social se desarrolle a la par de la política económica».

## 2.1. *Soft law*

En respuesta a una gobernanza global, que maximice los objetivos sociales, emergen los instrumentos que carecen de fuerza obligatoria y que son percibidos como *soft law*. Esta concepción es utilizada habitualmente para definir en la relación entre los Estados y las organizaciones internacionales todos los restantes instrumentos que, sin constituir una ley, pueden contribuir a la formación de esta, ya sea a través de la formación de

---

<sup>24</sup> Cfr. O. KAHN-FREUND, *On Uses and Misuses of Comparative Law*, en *The Modern Law Review*, 1974, vol. 37, n. 1; R. BLANPAIN, *Comparativism in Labour Law and Industrial Relations*, en R. BLANPAIN (ed.), *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies*, Wolters Kluwer, 2014; A. HOYOS, *La transferibilidad de las normas jurídicas laborales: el caso de las normas internacionales del trabajo y los países subdesarrollados*, en VV.AA., *Homenaje a Mozart Victor Russomano*, Universidad Externado de Colombia, 1985.

<sup>25</sup> G.W. VON POTOBSKY, H.G. BARTOLOMEI DE LA CRUZ, *La Organización Internacional del Trabajo. El sistema normativo internacional, los instrumentos sobre derechos humanos fundamentales*, Astrea, 1990.

la *opinio iuris* de los Estados, que contribuye a la formación de una nueva costumbre o ser este tipo de instrumentos los utilizados para interpretar las provisiones de un tratado o la aplicación de sus disposiciones. También destacan principalmente porque pueden ser la antesala de la celebración de un tratado multilateral, o porque proveen el detalle técnico y las reglas aplicables para la aplicación de un tratado, por tanto, pueden y contribuyen a la formación del derecho internacional. Un elemento importante es que existe una interacción con otras fuentes, incluso cuando el instrumento en sí formalmente no es vinculante entre tratados, derecho indicativo, principios generales y costumbres.

Boyle<sup>26</sup> examina:

Puede ser más fácil para algunos Estados adherirse a instrumentos no vinculantes porque pueden evitar el proceso de ratificación de tratados a nivel nacional y, tal vez, eludir la rendición de cuentas democrática respecto a la política a la que se han comprometido. En este contexto, los beneficios del *soft law* son esencialmente de carácter interno y constitucional. Por supuesto, esta misma característica también puede dificultar la implementación de tales políticas si se requiere financiamiento público, legislación o apoyo popular. Un nuevo gobierno también podría encontrar más sencillo repudiar compromisos de *soft law*, por lo que otros gobiernos podrían querer ser cautelosos al confiar en ellos.

Se desprende de lo anterior la finalidad de los múltiples instrumentos de *soft law* en el derecho internacional del trabajo, como señala Duplessis<sup>27</sup>:

¿no debe el derecho indicativo considerarse una astucia del sistema con miras a introducir en una sociedad internacional descentralizada modificaciones jurídicas esenciales? Es por cierto una fuente progresista tendiente a hacer evolucionar el derecho internacional hacia nuevas áreas.

La lógica promocional de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998 desempeña un papel heurístico equivalente pero, en este caso, incitando a la Organización a proporcionar una asistencia técnica a sus Estados Miembros, con miras a que se respeten los derechos y principios fundamentales en el trabajo. No se debe descartar que esas nuevas formas de reglamentación tengan una virtud pedagógica y de

---

<sup>26</sup> A. BOYLE, *Soft Law in International Law-Making*, en M. EVANS (ed.), *International Law*, Oxford University Press, 2018.

<sup>27</sup> I. DUPLESSIS, *El derecho indicativo y el derecho internacional del trabajo*, en *Educación Obrera*, 2006, n. 143-144, p. 46.

estimulación. Se basan en la cooperación, el acompañamiento y la asistencia, principalmente técnica, ahora indispensables para toda evaluación sobre la eficacia de las normas.

El derecho indicativo actúa como lo haría un discreto arquitecto social.

Tomando en consideración este enunciado, hay que señalar que el *soft law* contenido en los principios, declaraciones y recomendaciones de la OIT contribuyen a la tutela de los derechos humanos, haciendo extensivos los derechos fundamentales a la esfera del trabajo.

A este respecto, también podemos indicar que el *soft law* no constituye el único instrumento en la arquitectura internacional, como es precisado por Gil y Gil<sup>28</sup>:

Aunque, hasta el momento, han fracasado los intentos de elaborar una disciplina internacional de *hard law*, los mecanismos de *soft law* y de autolimitación y autodisciplina de derecho privado pueden contribuir a la tutela de los derechos humanos en el trabajo por parte de las empresas multinacionales.

Los instrumentos de *soft law* aportan a la formación de la ley e interactúan con otras fuentes del derecho, contribuyendo también a la tutela de los derechos humanos, pero ¿son los derechos fundamentales entendidos bajo la concepción de Ciudadanía en la empresa, como derechos humanos? Citando a Alexy<sup>29</sup> se señala que los derechos humanos representan el núcleo de la justicia, por ello, siendo el ser humano titular de derechos por gozar de tal condición, los derechos humanos están justificados por su naturaleza y condición. La concepción del siglo XXI, que se sostiene bajo la noción de constitucionalismo, amplía el reconocimiento al Estado de Derecho, en función de las relaciones del hombre, como miembro integrante de la sociedad<sup>30</sup>.

Enunciado lo anterior, la diferencia versa, «Al contrario, en que los derechos fundamentales se consagran en las Constituciones, teniendo reconocidas garantías jurídicas para su defensa. Así, los derechos humanos

---

<sup>28</sup> J.L. GIL Y GIL, *Los principios y derechos fundamentales en el trabajo como orden público social universal*, en VV.AA., [El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita. Palacio de Zurbano, 28 de marzo de 2017. Volumen II](#), Ministerio de Empleo y Seguridad Social, 2017, p. 514.

<sup>29</sup> R. ALEXY, *Law, Morality, and the Existence of Human Rights*, en *Ratio Iuris*, 2012, vol. 25, n. 1, p. 9.

<sup>30</sup> Vid. M.P. HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, [Constitución y derechos fundamentales](#), en VV.AA., [Congreso Internacional sobre el 75 Aniversario de la Promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos](#), Universidad Nacional Autónoma de México, 1993.

describen la libertad e igualdad en ciertos ámbitos de la vida que deben garantizarse a todo hombre y mujer, con independencia de un reconocimiento y efectiva protección jurídica en cada ordenamiento en particular. Mientras, los derechos fundamentales son garantías de la libertad e igualdad en ciertos ámbitos de la vida humana, pero en los términos establecidos en un ordenamiento jurídico particular».

Ahora bien, recogiendo el rol del arquitecto social que constituye el *soft law*, este se caracteriza por tratar temas recientes y de especial valor para la comunidad internacional que, frente a lo extenuantes que resultan ser los consensos políticos y los recursos limitados con los que se cuenta, además de las burocracias propias de los procedimientos de negociación de un convenio, se benefician de este tipo de acuerdo por ser mecanismos más ágiles en comparación a las convenciones que requieren además esfuerzos presupuestarios importantes para los Estados. Ello se fundamenta además en que, dada la particularidad del mundo del trabajo, existen actores interesados en reducir los costos que implica la implementación de las leyes laborales y sociales, por ello estos instrumentos emergen en protección de los derechos fundamentales del trabajador, reconociéndolo como tal en su esfera laboral. Por ello negarle al derecho internacional su carácter dinámico supondría su incapacidad de adaptarse a las nuevas realidades que la sociedad internacional continuamente atraviesa.

Roberto Ago<sup>31</sup> señala a este respecto que el sistema de normas de Derecho Internacional se encuentra creado por procesos formales y también espontáneos, sin que su expresión escrita sea un elemento constitutivo de la norma. El Autor del presente trabajo encuentra en esta última formulación una conciliación armónica entre la teoría y la práctica del Derecho Internacional. De este modo, la espontaneidad en el desarrollo normativo permite que el orden jurídico internacional se componga de cauces cada vez más diversificados.

Se debe precisar que, si bien se reconoce la influencia del *soft law* en la gobernanza de derechos, se hacen presentes también sus limitaciones como instrumentos no vinculantes. Una de las limitaciones más palpables en este ámbito que es necesario señalar es la cuestionada conveniencia de normativizar, que dependerá en última instancia del ámbito y contenido sobre los cuales verse el instrumento de que se trate, porque mayores grados de estandarización no siempre pueden ser óptimos, lo que explica desde

---

<sup>31</sup> Cfr. R. AGO, *Scienza giuridica e diritto internazionale*, Giuffrè, 1950; R. AGO, *Diritto positivo e diritto internazionale*, en VV.AA., *Scritti di diritto internazionale in onore di Tomaso Perassi*, Giuffrè, 1957, vol. I.

esta perspectiva Druzin<sup>32</sup>:

Está claro que un ancho de vía normalizado universalmente es beneficioso; sin embargo, no tiene por qué serlo un salario mínimo único o un objetivo de emisiones aplicado a cada país de la misma manera. La policentricidad jurídica también tiene sus ventajas. Los abogados suelen abogar por la estandarización, mientras que los economistas reconocen las ventajas del derecho policéntrico. A menudo ocurre que muchas normas que son eficaces para un tipo de transacción o una comunidad comercial pueden no serlo para otra y ello aplica a los mercados del trabajo.

No debe desatenderse en las disciplinas relacionadas, luego de lo expuesto por el Autor, la vocación de la OIT de lograr justicia social, por ello la acción normativa como medio para ello no busca en esencia una discusión en base a la jerarquía de sus normas y la conveniencia de normativizar, sino más bien, establecer estándares mínimos con miras a un orden social-laboral entre las naciones que proteja los derechos fundamentales en el trabajo<sup>33</sup>.

## 2.2. La nueva ciudadanía en el ámbito del trabajo

Existe, como se ha abordado en los epígrafes anteriores, un claro reconocimiento a las garantías constitucionales, las cuales en su carácter de fundamentales se incorporan al ámbito jurídico del individuo como titular de derechos en el mundo del trabajo, integrando en ello las garantías consagradas no solo en la carta magna relativas, por ejemplo, al derecho sindical, sino que en los tratados internacionales ratificados y que se han incorporado a su legislación interna. En este sentido, y considerando la consagración de las garantías fundamentales a nivel internacional, se ha revisado cómo emergen otros instrumentos jurídicos como fuentes que no solo reconocen una protección al individuo en aquellos derechos expresamente reconocidos en las constituciones políticas de los Estados, pues se consagra su protección en instrumentos internacionales elaborados por gobiernos, empleadores y trabajadores, tales como los convenios y declaraciones, siendo de fundamental importancia y mencionados bajo el análisis realizado en este trabajo, los manifiestos oficiales que en forma de

---

<sup>32</sup> B.H. DRUZIN, *Why does Soft Law Have any Power Anyway?*, en *Asian Journal of International Law*, 2017, vol. 7, n. 2.

<sup>33</sup> J.L. GIL Y GIL, *op. cit.*

declaraciones y recomendaciones consagran los principios y valores entendidos como fundamentales bajo el alero de las Naciones Unidas y específicamente de aquellas organizaciones relativas al mundo del trabajo, que en estos instrumentos elaborados de forma tripartita en la OIT proponen una integración común. Importante es mencionar, a este respecto, que la armonización de estos principios y postulados son una parte fundamental de la gobernanza internacional laboral y que siendo clasificadas bajo el concepto de *soft law* por el derecho internacional, a pesar de no ser jurídicamente vinculantes, son fundamentales en la manera en la cual actualmente se consagra la protección al empleo internacionalmente, un ejemplo de este tipo de normas corresponde a la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la OIT de 1977. Esta Declaración, como este tipo de instrumentos, marca la ruta hacia el *hard law* que se define por del Toro Huerta<sup>34</sup> como «aquellos instrumentos o prácticas generales con carácter obligatorio cuyo incumplimiento puede ser exigido por las vías institucionales de solución de conflictos y derivar en la responsabilidad internacional del Estado», es decir, estas disposiciones, contenidas en los acuerdos internacionales, invitan a los legisladores y jueces a adoptarles de forma vinculante u obligatoria.

Frente a esta consideración y teniendo presente el estado actual del arte, el proteger los derechos fundamentales de los trabajadores ressignifica la noción de ciudadanía en la empresa y de cuál es la función del derecho en esta acepción de ciudadanía, término que doctrinariamente consagra la igualdad del sujeto trabajador en el ámbito laboral e importa proteger igualitariamente a todos los ciudadanos en esta esfera, pero que incorporando los instrumentos jurídicos internacionales invita frente al mundo actualmente globalizado a responder la pregunta que el presente artículo aborda: ¿cuál es el valor jurídico de invocar las normas de *soft law* en la protección al trabajador en sus garantías fundamentales?, en el ejemplo de la Declaración referida, dichas orientaciones se «basan fundamentalmente en los principios consagrados en convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, así como en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998), en su versión enmendada en 2022, y los cuales han sido reconocidos universalmente como instrumentos esenciales en la consecución del objetivo del trabajo decente para todos». Despejada esta respuesta en los epígrafes anteriores, respecto al concepto y alcances de la ciudadanía en la

---

<sup>34</sup> M.I. DEL TORO HUERTA, *El fenómeno del Soft Law y las nuevas perspectivas del derecho internacional*, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 2006, vol. VI, p. 528.

empresa y seguidamente a la aproximación de cuáles son los instrumentos internacionales considerados como este tipo de normas de *soft law* invocados en la protección del trabajador en torno a sus garantías se propone una segunda aproximación y análisis, bajo este apartado, relativa a cómo se entiende la integración por parte de los Estados de los principios y postulados de estos instrumentos jurídicos internacionales no vinculantes, que terminan por evolucionar en normas de *hard law*, reconocidos a su vez en la consagración del derecho propio de cada Estado a través de sus judicaturas e integrada por sus legisladores.

En respuesta a esta interrogativa, se debe hacer énfasis en que el derecho laboral, a nivel nacional y supranacional, está respondiendo a la necesidad de protección del trabajador con respecto a la garantía de sus derechos e intereses fundamentales y de la protección al trabajo, promoviendo una nueva concepción de la gobernanza del derecho del trabajo a nivel internacional, pues si bien las acciones tendientes a proteger estos derechos específicos consideran una posición más individualista y atingente al derecho nacional en las instancias particulares de los procesos que pone en movimiento el aparato jurisdiccional mediante las acciones procesales específicas de cada ordenamiento jurídico, se postula hablar de una gobernanza comunitaria en torno al reconocimiento de los instrumentos jurídicos internacionales, como son los instrumentos de *soft law* comunitario apreciable, por ejemplo, en la comunidad europea.

Ello se aprecia también en el trabajo realizado para lograr los objetivos de los Tratados de la Unión Europea, tal como se puede ejemplificar a través de los dictámenes del Comité Económico y Social Europeo, tomando como ejemplo particularmente el Dictamen sobre la estrategia de la Comisión para las pequeñas y medianas empresas en el marco de *NextGenerationEU*<sup>35</sup>, el cual preceptúa la importancia de que,

A medida que los emprendedores de la UE envejecen, la CE debe promover y facilitar las transmisiones de empresas, ya que benefician a toda la economía al salvaguardar el empleo y las empresas, y ayudan a las pymes a satisfacer necesidades futuras, ya que pueden dar lugar a una mejor preparación y capacidades superiores para la digitalización, la ecologización y la renovación empresarial. Mediante una transmisión empresarial culminada con éxito, el modelo de negocio puede actualizarse y transformarse para convertirse en digital y sostenible, mientras que las transmisiones empresariales fallidas o no realizadas dan lugar en última instancia a la pérdida de puestos de trabajo y de

---

<sup>35</sup> [Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Estrategia para la próxima generación de pymes: favorecer una aplicación eficaz y rápida»](#), EESC 2021/03668, § 3.9.

crecimiento económico. El fomento de la diversidad en el ámbito de la iniciativa empresarial –por ejemplo, para incluir a mujeres y a nacionales de terceros países– puede aportar valor añadido y acelerar el crecimiento de varios sectores en industrias y sectores empresariales estratégicos. Los modelos de la economía social, como las cooperativas propiedad de los trabajadores, también tienen un papel que desempeñar.

Por lo tanto, esta concepción no ha sido ajena en el marco de la Unión Europea, en tanto la naturaleza no vinculante de las recomendaciones y los dictámenes del parlamento no impide, sin embargo, su calificación como instrumentos jurídicos integrante del orden comunitario. También se debe considerar en esto los efectos jurídicos del *soft law*, pudiendo ser asumido como un parámetro de interpretación, como instrumentos que acentúan el *hard law* o bien como instrumentos que lo atenúan.

En consideración de lo anterior, señala Gil y Gil<sup>36</sup>:

la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, de 1977, [...] da testimonio del empeño de la comunidad internacional por lograr el objetivo de una conducta social responsable y, en particular, el respeto por las empresas multinacionales de los derechos humanos en un mundo globalizado. Al suponer la Declaración de 1998 un primer paso para el establecimiento de un orden público social universal corresponde ahora a la comunidad internacional la tarea de ampliar el consenso, mediante la inclusión de otros derechos básicos, como la protección de la seguridad y salud en el trabajo, a fin de extender el conjunto de principios y derechos fundamentales en el trabajo que constituyen las reglas de juego en un mundo globalizado.

Un ejemplo claro de cómo estos instrumentos influyen en la práctica en las empresas se aprecia a través de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de Naciones Unidas, plasmados en el proyecto de Conducta Empresarial Responsable en América Latina y el Caribe (CERALC). En este marco, las prácticas de conducta empresarial responsable juegan un rol fundamental en la regulación y promoción a nivel global de cadenas de suministro responsables y también en la promoción del desarrollo sostenible, no solo a través de acuerdos comerciales y de inversión, sino que toma particular protagonismo el compromiso de su implementación por parte de las empresas de las directrices y herramientas proporcionadas en los instrumentos. En este contexto, tomando como ejemplo el caso chileno, se logra cumplir con compromisos concretos en torno a la gobernanza internacional de estos derechos: integrando los

---

<sup>36</sup> J.L. GIL Y GIL, *op. cit.*, pp. 513-514.

derechos humanos fundamentales y su debida diligencia, también se han incorporado mecanismos de remediación y reparación, lo que sin duda ha tenido impacto a largo plazo en la viabilidad de las empresas<sup>37</sup>.

### 3. Conclusiones

En el artículo se repasó el concepto de ciudadanía en la empresa, desde el reconocimiento del trabajador como sujeto titular de derechos, lo cual posiciona la discusión en torno al reconocimiento de sus derechos desde la perspectiva de los denominados derechos inespecíficos.

Posteriormente, se abordó la consagración de las garantías fundamentales a nivel internacional, señalando que como fuentes emergen otros instrumentos jurídicos que no solo reconocen una protección al individuo en aquellos derechos expresamente reconocidos en las Constituciones Políticas de los distintos Estados, pues también se reconoce su protección en los instrumentos internacionales.

Avanzando en el artículo, se abordó cómo los convenios y declaraciones son de fundamental importancia bajo el análisis del presente trabajo, ejemplificando con los manifiestos oficiales, que en forma de declaraciones y recomendaciones consagran los principios y valores entendidos como fundamentales bajo el alero de las Naciones Unidas y específicamente de aquellos instrumentos elaborados de forma tripartita en la OIT, que proponen una integración común.

Se concluyó que, a nivel nacional y supranacional, se está respondiendo a la necesidad de protección del trabajador con respecto a la garantía de sus derechos fundamentales y el reconocimiento y protección de los derechos humanos, promoviendo una nueva concepción de la gobernanza del derecho del trabajo que importa el elemento globalizador y con ello su reconocimiento internacional.

En consideración de lo precedente, se propone recalificar el concepto de ciudadanía en la empresa, reservado como un término aplicable al reconocimiento del trabajador como ciudadano al alero del derecho Constitucional.

Como ejemplos, se tomaron algunos acuerdos de la OIT, demostrando así que el compromiso de los Estados de respetar, promover y cumplir con los principios relativos a los derechos fundamentales del trabajo, derivado de la pertenencia a la OIT y de la Declaración de 1998, destaca la

---

<sup>37</sup> OIT, PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE, *Primer Diagnóstico Empresas y Derechos Humanos. Chile 2022*, 2023.

importancia en la interpretación de los instrumentos abordados relativos al *soft law* como también aquellos de *hard law*, mediante la cual se cimienta la base y los límites jurídicos de la naturaleza de estos instrumentos. Enunciándose como consideración que la naturaleza no vinculante de las recomendaciones no impide su calificación como instrumentos jurídicos integrantes del ordenamiento internacional, y que la ausencia de efectos vinculantes no implica *per se* ausencia de efectos jurídicos, pues, como se precisó en epígrafes anteriores, el *soft law* interactúa con otras fuentes del derecho, inclusive determina y fija el alcance y sentido de principios generales del derecho, los cuales son recogidos por las normas vinculantes y dotados, por ende, de fuerza jurídica obligatoria.

Lo anterior evidencia una gobernanza internacional laboral que emana también de los propósitos de cumplir los tratados internacionales, ratificados por los países en búsqueda del desarrollo y progreso social. Se reconoce en esto la iniciativa de los distintos Estados de propiciar un desarrollo económico que responda a las necesidades actuales de los mercados laborales y a los desafíos que en este marco se enfrentan.

La importancia de estos instrumentos no vinculantes queda en evidencia al momento de diseñar, como un gran arquitecto social, las condiciones necesarias para la tutela efectiva de los derechos fundamentales en el trabajo.

Como consideración final, se propone que los Estados se avoquen a la elaboración conjunta e implementación de estos instrumentos no vinculantes de *soft law*, ejecutando líneas de acción concretas en sus políticas laborales, al alero de las normas internacionales del trabajo propuestas en los tratados internacionales para una efectiva protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en las distintas naciones, destacando el rol que le compete no solo a los Estados, sino que también en su ejecución e implementación a las organizaciones de empleadores y trabajadores. Con la finalidad de que en el escenario actualmente globalizado se propicien economías respetuosas de los derechos humanos, en especial, en el marco del desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales, con independencia de los derechos reconocidos y estipulado en las Constituciones Políticas de los distintos países.

En conclusión, la implementación de estos instrumentos no vinculantes se proyecta como un medio idóneo para lograr una protección internacional efectiva, con independencia del nivel de desarrollo normativo alcanzado en la esfera de la protección laboral de un país determinado.

La gobernanza internacional de los derechos laborales se sitúa, así, como prioritaria en torno a la protección de los derechos humanos –como es del caso ejemplificar una de las actuales preocupaciones de la época en

torno a las olas migratorias y ello en el ámbito del trabajo— con independencia de la región o país en el cual los individuos realicen sus labores, por ello se propone ejecutar estas directrices bajo la asesoría técnica de la OIT, órgano especializado de las Naciones Unidas.

#### 4. Bibliografía

- ACOSTA-LÓPEZ J.I., DUQUE-VALLEJO A.M. (2008), [\*Declaración Universal de Derechos Humanos, ¿norma de ius cogens?\*](#), en *International Law*, n. 12, pp. 13-34
- AGO R. (1950), *Scienza giuridica e diritto internazionale*, Giuffrè
- AGO R. (1957), *Diritto positivo e diritto internazionale*, en VV.AA., *Scritti di diritto internazionale in onore di Tomaso Perassi*, Giuffrè, vol. I
- ALEXY R. (2012), *Law, Morality, and the Existence of Human Rights*, en *Ratio Iuris*, vol. 25, n. 1, pp. 2-14
- BAYLOS A. (1992), *Control obrero, democracia industrial y participación: contenidos posibles*, en J. APARICIO TOVAR, A. BAYLOS (eds.), *Autoridad y democracia en la empresa*, Trotta, 1992
- BLANPAIN R. (2014), *Comparativism in Labour Law and Industrial Relations*, en R. BLANPAIN (ed.), *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies*, Wolters Kluwer
- BOYLE A. (2018), *Soft Law in International Law-Making*, en M. EVANS (ed.), *International Law*, Oxford University Press
- CHÁVEZ CHÁVEZ E.A. (2021), *Procedimientos. Juzgados laborales. Práctica forense y jurisprudencia. Explicaciones y formularios*, Tofulex
- COMISIÓN DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES (2019), [\*Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 \(núm. 169\)\*](#), OIT
- CRAWFORD J. (2004), *Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado. Introducción, texto y comentarios*, Dykinson
- DEL TORO HUERTA M.I. (2006), [\*El fenómeno del Soft Law y las nuevas perspectivas del derecho internacional\*](#), en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. VI, pp. 513-549
- DRUZIN B.H. (2017), *Why does Soft Law Have any Power Anyway?*, en *Asian Journal of International Law*, vol. 7, n. 2, pp. 361-378
- DUPLESSIS I. (2006), [\*El derecho indicativo y el derecho internacional del trabajo\*](#), en *Educación Obrera*, n. 143-144, pp. 41-50

- GAMONAL CONTRERAS S. (2008), *Fundamentos de Derecho Laboral*, Legal Publishing Chile
- GIL Y GIL J.L. (2017), *Los principios y derechos fundamentales en el trabajo como orden público social universal*, en VV.AA., *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita. Palacio de Zurbano, 28 de marzo de 2017. Volumen II*, Ministerio de Empleo y Seguridad Social
- GLUJ A. (2020), *A propósito de las categorías de modo de producción y formación económica social*, en *Revista Izquierdas*, n. 49, pp. 195-208
- HERNÁNDEZ MARTÍNEZ M.P. (1993), *Constitución y derechos fundamentales*, en VV.AA., *Congreso Internacional sobre el 75 Aniversario de la Promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Universidad Nacional Autónoma de México
- HOYOS A. (1985), *La transferibilidad de las normas jurídicas laborales: el caso de las normas internacionales del trabajo y los países subdesarrollados*, en VV.AA., *Homenaje a Mozart Víctor Russomano*, Universidad Externado de Colombia
- KAHN-FREUND O. (1974), *On Uses and Misuses of Comparative Law*, en *The Modern Law Review*, vol. 37, n. 1, pp. 1-27
- MARSHALL BARBERÁN P. (2010), *El efecto horizontal de los derechos y la competencia del juez para aplicar la constitución*, en *Estudios Constitucionales*, n. 1, pp. 43-78
- OIT (2024), *Director General de OIT: "En un momento en que el mundo se enfrenta a retos sin precedentes, avanzar en la justicia social es más importante que nunca"*, en [www.ilo.org](http://www.ilo.org), 2 mayo
- OIT, PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE (2023), *Primer Diagnóstico Empresas y Derechos Humanos. Chile 2022*
- PALOMEQUE LÓPEZ M.-C. (1991), *Los derechos laborales en la Constitución Española*, Centro de Estudios Constitucionales
- PALOMEQUE LÓPEZ M.-C. (2001), *La Constitución y la ley laboral*, en M.-C. PALOMEQUE LÓPEZ, M. ÁLVAREZ DE LA ROSA, *Derecho del trabajo*, Centro de Estudios Ramón Aceres
- RIVEROS MARÍN E. (2011), *Normativa internacional de los Derechos Humanos y el sistema democrático: el caso chileno*, Konrad-Adenauer-Stiftung
- ROMAGNOLI U. (1978), *Estructura de la empresa*, en *Cuadernos de Derecho del Trabajo*, n. 4, pp. 75-83
- TAMAMES R., GALLEGO S. (2010), *Diccionario de economía y finanzas*, Alianza
- VÁZQUEZ C.M. (1995), *The Four Doctrines of Self-Executing Treaties*, en *American Journal of International Law*, vol. 89, n. 4, pp. 695-723

VON POTOBOSKY G.W., BARTOLOMEI DE LA CRUZ H.G. (1990), *La Organización Internacional del Trabajo. El sistema normativo internacional, los instrumentos sobre derechos humanos fundamentales*, Astrea

ZANOBETTI A. (2021), *Diritto internazionale del lavoro. Norme universali, regionali e dell'Unione europea*, Giuffrè Francis Lefebvre

*Páginas web*

Dirección del Trabajo de Chile: <https://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-channel.html>

Real Academia Española: <https://www.rae.es/>

Tribunal Constitucional de Chile: <https://www2.tribunalconstitucional.cl/>

# Igualdad de género y acceso al mercado laboral. ¿Qué herramientas para reducir la *brecha salarial de género* en el contexto europeo? Análisis comparativo entre Italia y España\*

Gabriella DE CHIARA\*\*

**RESUMEN:** La discriminación de género hacia las mujeres es uno de los principales temas aún abiertos en el ámbito de los derechos sociales, sobre todo si pensamos que en el ámbito laboral las madres trabajadoras ciertamente tienen límites tanto en el acceso al mercado laboral como en la continuidad de su carrera laboral. A pesar de los compromisos asumidos por los Estados miembros de la UE en la adopción de directivas europeas y convenios internacionales sobre igualdad de género, los resultados esperados siguen aumentando lentamente. Este artículo propone analizar los instrumentos normativos vigentes en Italia y España desde la perspectiva del derecho laboral comparado con referencia a las recientes introducciones en materia de igualdad de género.

**Palabras clave:** Derecho laboral, derecho comparado, igualdad de género, protecciones contra la discriminación, acceso de las mujeres al mercado laboral, condiciones de trabajo justas, brecha salarial, equilibrio entre la vida laboral y personal.

**SUMARIO:** 1. Brecha salarial y discriminación de género. 2. La Directiva (UE) 2023/970 y los instrumentos de igualdad de género en Italia y España. 3. Medidas de apoyo para

---

\* Este trabajo fue presentado como ponencia al XIV Congreso internacional ADAPT, *¿Qué quieren los trabajadores, hoy? Una reflexión interdisciplinar sobre representación, relaciones industriales y derecho laboral*, Bérgamo, 4-6 diciembre 2024.

\*\* Graduada en Ciencias Políticas y Máster en Instituciones y Mercados Internacionales, Universidad de la Campania (Italia); Doctoranda becaria en convenio internacional entre la Universidad de la Campania (Italia) y la EIDUA de la Universidad de Alicante (España), con doble titulación en Derecho en 2019; Becaria por la Universidad Politécnica de las Marche (Italia) por un proyecto nacional sobre el desarrollo de los instrumentos de transformación digital por la justicia en colaboración con la cátedra de Derecho Laboral; desarrolla su investigación sobre el tema de la igualdad de género y lucha contra la discriminación en los lugares de trabajo consiguiendo diversas publicaciones; Graduada social colegiada, Colegio de Graduado Social de Ancona (Italia); Miembro de la Associazione Nazionale Consulenti del Lavoro (ANCL) y de Centro de Estudios ANCL de Ancona (Italia).



reducir la brecha salarial de género en la concepción de la conciliación de la vida laboral y familiar. La situación en Italia y en España. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

## **Gender Equality and Access to the Labour Market. What Tools to Reduce the *Gender Pay Gap* in the European Context? Comparative Analysis between Italy and Spain**

---

**ABSTRACT:** Gender discrimination against women is one of the main issues still open in the field of social rights, especially if we think that in the workplace working mothers certainly have limits both in access to the labour market and in the continuity of their working career. Despite the commitments made by EU Member States in the adoption of European directives and international conventions on gender equality, the expected results continue to increase slowly. This paper proposes to analyse the normative instruments in force in Italy and Spain from the perspective of comparative labour law with reference to the recent introductions in the field of gender equality.

*Key Words:* Labour law, comparative law, gender equality, protections against discrimination, women's access to the labour market, fair working conditions, gender pay gap, work-life balance.

## 1. Brecha salarial y discriminación de género

El amplio escenario regulatorio que introduce la prohibición de la discriminación en el ámbito laboral aún no parece ser exhaustivo en la eliminación de diversos supuestos que siguen teniendo espacio en términos de género. Cuando se trata de discriminación en el lugar de trabajo, el tema debe abordarse tanto desde el lado sociológico como desde el legal.

La discriminación, como enseñan varios autores<sup>1</sup>, parte siempre de una conducta, directa o indirecta, dirigida a socavar la esfera psicológica del sujeto haciéndolo de alguna manera más débil en un contexto dado.

Este tipo de comportamientos se pueden encontrar incluso antes de que el empleado sea contratado, es decir, en el momento de la selección de personal, manteniendo así la consideración de “pertenecer” a una determinada “categoría” incluso durante la relación laboral. Una de las principales discriminaciones que todavía tratamos de abordar y eliminar es, sin duda, la de género.

A pesar de la proliferación de regulaciones multinivel, el camino hacia la igualdad de género continúa en cámara lenta<sup>2</sup>.

Desde un punto de vista sociológico, estudios recientes muestran que el acceso al mercado laboral y el mantenimiento de la empleabilidad de las mujeres es siempre fluctuante en comparación con los hombres y esto está principalmente en correlación con el nacimiento del primer hijo. Parece, de hecho, que es difícil que la mujer vuelva al mismo “valor” de trabajo que había suspendido por maternidad cuando volvió al embarazo.

Esta situación se define como una *penalización por tener hijos* o, como la propia palabra se traduce, una especie de penalización por tener hijos, mejor definida como el efecto que la paternidad tiene en las mujeres en comparación con los hombres en un horizonte temporal de eventos específicos, representando la mayor desigualdad de género observada en el mercado laboral<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> En referente, *cf.* A.J. GILES, *El concepto de discriminación. Una redefinición para el discurso jurídico*, en *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, 2023, n. 26; A. LASSANDARI, *Le discriminazioni nel lavoro. Nozione, interessi, tutele*, Cedam, 2010; M. BARBERA, *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1991.

<sup>2</sup> *Cfr.* C. ROMERO GARCÍA-ARANDA, *El papel del parlamento europeo en el apoyo de políticas de igualdad de género en el trabajo*, en *Revista Crítica de la Historia de las Relaciones Laborales y de la Política Social*, 2023, n. 15; F. SARTORI, *Differenze e disuguaglianze di genere*, Il Mulino, 2009; S. SCARPONI (ed.), *Diritto e genere. Analisi interdisciplinare e comparata*, Cedam, 2016.

<sup>3</sup> *Cfr.* H. KLEVEN, C. LANDAIS, J.E. SØGAARD *Children and Gender Inequality: Evidence from Denmark*, en *American Economic Journal – Applied Economics*, 2019, vol. 11, n. 4; H. KLEVEN, C. LANDAIS, G. LEITE-MARIANTE, *The Child Penalty Atlas*, NBER Working Paper, 2023, n. 31649.

Un estudio liderado por la OIT<sup>4</sup> para concluir que hay factores muy específicos que conducen a la *brecha salarial de género*. Entre estos, surgen diferencias en el nivel de educación; segregación ocupacional; discriminación en la remuneración y en el acceso a determinados tipos de trabajo.

Estos factores discriminatorios se aplican sobre todo a la trabajadora en edad fértil considerada como un obstáculo para el crecimiento de la empresa por la única posibilidad de entrar en el período de gestación y más aún para la madre trabajadora, considerando que el período de maternidad ya implica una redeterminación salarial. No debe ocultarse que este tipo de consideraciones son realizadas por el empresario desde la fase de selección donde trata de comprender cuáles pueden ser las perspectivas de vida privada del candidato, entrando así en la esfera personal de la misma que constituye, en este punto, un determinante en la evaluación de la capacidad laboral.

El XXIII Informe Anual del Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS) publicado en septiembre de 2024<sup>5</sup> destaca cómo el efecto estimado del nacimiento de un hijo sobre la remuneración (condicionado a que las madres y los padres trabajen) se vincula con las dos dimensiones que contribuyen a determinar la remuneración anual, a saber, la cantidad de tiempo que las personas trabajan y el salario percibido por unidad de tiempo. Los datos estadísticos muestran que la remuneración comienza a disminuir en aproximadamente un 13% a partir del primer año del nacimiento del hijo para las madres; mientras que para los padres hay un aumento del trabajo tras el nacimiento del hijo, con una diferencia salarial de alrededor del 10% en los datos analizados hasta el séptimo cumpleaños del niño. En este análisis, se consideraron las mujeres que ya tenían un contrato de trabajo indefinido antes del embarazo, ya que aquellas que tienen una relación laboral de duración determinada tienen más dificultades para acceder nuevamente al mercado laboral. También se encontró que la incidencia del trabajo a tiempo completo para las mujeres varía si están sin hijos o con hijos, con una primera disminución significativa desde el primer año del nacimiento del hijo; Mientras que para los hombres no hay variación, de hecho, la *brecha* tiene un signo inverso y, por lo tanto, a medida que aumenta la edad del niño, aumenta la incidencia de tiempo completo.

Según un estudio del Ministerio de Trabajo que recoge datos de Eurostat sobre la consideración de la población masculina y femenina, se

---

<sup>4</sup> OIT, *Informe Mundial sobre Salarios 2018/19. ¿Qué hay detrás de la brecha salarial de género?*, 2019.

<sup>5</sup> INPS, *XXIII Rapporto annuale*, 2024, pp. 214-215.

constata que en España hay un mayor porcentaje de mujeres con contrato a tiempo parcial que de hombres. El estudio muestra que, en 2023, el 78,9% de las mujeres empleadas tienen un contrato a tiempo completo frente al 93,4% de los hombres. Italia y España son los países con el mayor porcentaje de mujeres que trabajan con un *contrato de trabajo temporal*, por lo tanto, no por elección, sino porque existen principalmente dos razones para recurrir al trabajo a tiempo parcial: no haber encontrado un contrato a tiempo completo y la necesidad de cuidar a un familiar adulto, niños o personas con discapacidades.

En cuanto a la brecha salarial, los últimos datos estadísticos disponibles del Instituto Estadístico de España de 2021 realizados en base a varios indicadores: tipo de jornada, tipo de contrato, sector de actividad y empleo; muestran que el salario bruto medio de las mujeres es un 18,4% inferior al de los hombres. Según las modalidades contractuales, las diferencias salariales son más evidentes en los contratos indefinidos (19,9%) que en los contratos de duración determinada (5,2%). También hay una mayor brecha salarial en los contratos a tiempo parcial (9,6%) que en los contratos a tiempo completo (8,3%). Por sectores, la mayor diferencia se registra en el sector servicios (18,8%) y la industria (18%). La brecha salarial en 2022, definida según el indicador procesado por Eurostat -como la diferencia entre el salario medio por hora percibido por los hombres y el percibido por las mujeres respecto al salario medio por hora de los hombres- se situó en el 8,7% en España, frente al 13,1% en la Eurozona. En comparación con otras economías europeas, la brecha salarial se situó en el 17,7% en Alemania y en el 13,9% en Francia, en Italia en el 4,3%. Desde 2015, la reducción de la brecha salarial ha sido más intensa en España (-5,4 puntos porcentuales) que en otras economías avanzadas de Europa<sup>6</sup>.

El problema de la brecha salarial se deriva principalmente del fenómeno de la *penalización por hijo*, por lo que parecería necesario centrarse en eliminar las barreras que impiden a la madre trabajadora continuar su carrera laboral y tener un salario justo en comparación con el del trabajador masculino.

Por lo tanto, es necesario equilibrar el papel de la crianza a través de medidas de apoyo capaces de animar a ambos progenitores a encontrar el equilibrio adecuado en la gestión y la asistencia del hijo, pero sobre todo medidas destinadas a superar la situación que se genera en consecuencia en el ámbito de la remuneración.

Por lo tanto, se podría decir que la *conciliación* y la *brecha salarial de género*

---

<sup>6</sup> Véase MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL, [La situación de las mujeres en el mercado de trabajo 2023](#), 2024.

son dos conceptos que inevitablemente se ignoran entre sí. Para eliminar uno, habría que fortalecer el otro.

## 2. La Directiva (UE) 2023/970 y los instrumentos de igualdad de género en Italia y España

Uno de los instrumentos normativos previstos para eliminar la brecha salarial de género es la Directiva (UE) 2023/970, de 10 de mayo de 2023, que tiene como objetivo eliminar las desigualdades y promover la igualdad entre hombres y mujeres combatiendo la discriminación por razón de sexo y género en la aplicación del principio de igualdad retributiva entre hombres y mujeres. La definición de trabajo de igual valor se inscribe en este contexto. La obligación de garantizar este principio ya está prevista en varias fuentes multinivel: desde el art. 157 TFUE, por el art. 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que prohíbe toda forma de discriminación por razón de sexo, y el art. 23 de la misma Carta, que establece que debe garantizarse la igualdad entre hombres y mujeres en todos los sectores, incluido el trabajo y, por tanto, también en la remuneración, también el art. 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y establece que toda persona, sin discriminación alguna, tiene derecho a igual remuneración por igual trabajo.

Por último, el propio Pilar Europeo de Derechos Sociales para promover la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres entre sus principios fundamentales proponiendo medidas vinculantes en materia de transparencia salarial.

En los considerandos, la Directiva explica que en 2020 la brecha salarial de género se situó en torno al 13 % debido a diversos factores como los estereotipos de género, el mayor número de mujeres en empleos mal remunerados en el sector servicios y también la desigualdad que existe en las responsabilidades asistenciales, pero también y sobre todo por las formas de discriminación directa e indirecta que siguen suponiendo una gran limitación a partir del acceso a la y generando consecuencias a largo plazo como la brecha salarial y la feminización de la pobreza<sup>7</sup>.

La Directiva considera la transparencia salarial como la principal medida para cerrar la *brecha* y eliminar cualquier forma de discriminación basada en el sexo o el género, garantizando así un trabajo de igual valor.

---

<sup>7</sup> Con referencia al tema, véase L. VICENT VALVERDE, D. TRILLO DEL POZO, M.E. RUIZ-GÁLVEZ, *La realidad salarial de las mujeres en el mercado de trabajo español: brechas, discriminación y efectos divergentes desde la perspectiva de género*, en *Revista de Economía Crítica*, 2023, n. 35.

Cabe señalar que el Capítulo II de la Directiva dicta cuáles deben ser aplicables los principios de transparencia retributiva desde el momento de la selección de personal y, por tanto, durante la entrevista de trabajo. Los candidatos tienen derecho a recibir información sobre el salario inicial tan pronto como se publiquen los anuncios de vacante y, durante toda la duración de la relación laboral, pueden solicitar información sobre su nivel salarial comparando los salarios de otros trabajadores que realicen el mismo trabajo o un trabajo de igual valor.

Además, existe la obligación de comunicar periódicamente información sobre la diferencia salarial entre las trabajadoras y los trabajadores en las empresas que emplean a 100 o más trabajadores, pero no se impide a los empleadores con menos empleados proporcionar esta información.

El art. 9 de la Directiva enumera la información que los empresarios están obligados a facilitar y los plazos que deben cumplirse en función del tamaño de la empresa. Plazos que comienzan en junio de 2027, teniendo en cuenta que la directiva tiene como fecha límite de transposición el 7 de junio de 2026.

La información sobre igualdad de trato debe indicarse en un informe que tenga como objetivo demostrar la situación interna de la empresa con referencia al porcentaje de trabajadores y trabajadoras; los salarios y niveles aplicados y todos los elementos complementarios o variables para cada trabajador; las eventuales diferencias y las razones de dichas diferencias sobre la base de criterios objetivos y neutros; el porcentaje de trabajadores que se han beneficiado de una mejora a su regreso del permiso de maternidad o paternidad o del permiso parental para cuidadores; posibles medidas para abordar las diferencias salariales.

Tras la transmisión de la información, se prevé una evaluación conjunta de los salarios en cooperación con los representantes de sus trabajadores con el fin de identificar, proteger y prevenir las diferencias salariales entre los trabajadores.

En caso de divergencias en la evaluación conjunta, el empresario dispone de un plazo razonable para corregir las disparidades resultantes en consulta con los representantes de los trabajadores, se invita a la Inspección y al organismo de igualdad de género a participar en el procedimiento.

En Italia, el art. 46 del *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna* (Decreto Legislativo 11 aprile 2006, n. 198) establece un mecanismo capaz de determinar la evolución salarial en la empresa y, por lo tanto, detectar cualquier forma de discriminación de género<sup>8</sup>, que establece la obligación

---

<sup>8</sup> El Código, en el art. 25, define como discriminación directa toda disposición, criterio,

de las empresas con más de 50 empleados de elaborar un informe sobre la situación del personal masculino y femenino cada dos años. El *Rapporto biennale sulla situazione del personale maschile e femminile* tiene como objetivo analizar la tendencia de la gestión entre pares dentro de la población de la empresa. De hecho, el informe debe indicar todas las condiciones de trabajo del personal entrante y saliente, refiriéndose al tipo de relación laboral, el nivel de clasificación, los cambios de categoría o calificación, la formación, los fenómenos de movilidad, los despidos, las jubilaciones o jubilaciones anticipadas y las retribuciones abonadas.

Tras la presentación del informe de igualdad de oportunidades, la empresa podrá solicitar la certificación de género, según lo dispuesto en el art. 46-*bis* del Código<sup>9</sup>. La certificación es un documento destinado a dar fe de las políticas de igualdad e igualdad de medidas que se aplican por parte de la empresa hacia los empleados y que están orientadas a reducir la brecha de género. La obtención de la certificación trae ventajas en términos de contribuciones para la empresa, con una exención del pago de un porcentaje del total de las contribuciones a la seguridad social pagadas por los empleadores y permite a las empresas tener puntos adicionales en caso de participación en licitaciones nacionales para el otorgamiento de incentivos estatales.

Del mismo modo, en España, la situación de la población empresarial es monitorizada por el *Plan de Igualdad*, un informe que tiene como objetivo verificar el cumplimiento de la igualdad de trato y oportunidades en el ámbito laboral y evitar cualquier tipo de discriminación entre hombres y mujeres. La regulación del plan, el desarrollo y los fines se recogen en el art. 45 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre hombres y mujeres. La Ley establece que las empresas de más de 50

---

práctica, acto, acuerdo o conducta, así como la orden de realizar un acto o conducta, que produzca un efecto perjudicial para los trabajadores por razón de su sexo y, en todo caso, el trato menos favorable en comparación con el de otro trabajador en una situación similar. Por otra parte, la discriminación indirecta se define cuando una disposición, un criterio, una práctica, un acto, un acuerdo o un comportamiento aparentemente neutros, incluidos los de carácter organizativo o los incidentes sobre el tiempo de trabajo, colocan o pueden poner a los candidatos en la fase de selección y a los trabajadores de un sexo determinado en una desventaja particular con respecto a los trabajadores del otro sexo, salvo que se refieran a requisitos esenciales para el desempeño de la actividad laboral, siempre que el objetivo sea legítimo y los medios utilizados para alcanzarlo sean adecuados y necesarios.

<sup>9</sup> Apartado 1: «A partir del 1 de enero de 2022, se establece la certificación de igualdad de género con el fin de certificar las políticas y medidas concretas adoptadas por los empleadores para reducir la brecha de género en relación con las oportunidades de crecimiento en la empresa, la igualdad de retribución por igual tarea, las políticas de gestión de la brecha de género y la protección de la maternidad».

trabajadores están obligadas a elaborar un *Plan de Igualdad*, también están obligadas en todo caso si así lo prevé la negociación colectiva y las empresas que voluntariamente decidan verificar la situación interna a través de este tipo de seguimiento.

El *Plan de Igualdad* tiene como objetivo verificar la igualdad de trato en la población de la empresa y se desarrolla con la recogida de datos específicos relativos a: la fase de selección y negociación; clasificación del personal; formación y promoción profesional; condiciones de trabajo, incluida la auditoría salarial entre mujeres y hombres; respeto a los derechos a la vida personal, familiar y laboral; remuneración; prevención del acoso sexual y de género en el ámbito laboral trabajo<sup>10</sup>.

Se dio un paso adelante con el RD 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres, que establece en su art. 4 la obligación de igual retribución por trabajo de igual valor, especificando que

un puesto de trabajo tendrá el mismo valor que otro cuando por la naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas, deberán ser equivalentes las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para el ejercicio de dicha actividad, los factores estrechamente relacionados con su realización y las condiciones de trabajo en las que se lleven a cabo efectivamente dichas actividades.

En cuanto a las herramientas de transparencia salarial que deben implantar las empresas, el Real Decreto<sup>11</sup> considera que son: el registro salarial, de acuerdo con lo establecido en el art. 28.2 ET, que obliga a las empresas a llevar un registro con los valores medios de salario base y elementos adicionales divididos por sexo y distribuidos por colectivos profesionales o puestos de trabajo de igual o igual valor. Si en una empresa con menos de 50 trabajadores el salario promedio de un sexo es un 25% superior al de otro, el empleador deberá indicar en el registro salarial la causa de este hecho, siempre que no corresponda a una razón de género; La verificación de los salarios a través de la auditoría de nóminas, que consiste en un diagnóstico de la situación salarial en la empresa con el objetivo de hacer una estimación global de todos los factores que se dan o pueden darse en un puesto de trabajo y que determinan la brecha salarial. En caso de que se detecten desigualdades, será necesario elaborar un plan de acción para corregir las brechas salariales.

El último instrumento previsto es la transparencia en la negociación colectiva, que prevé el control, con la ayuda de los interlocutores sociales,

<sup>10</sup> Véase la página web [Planes de igualdad](#) de [Igualdad en la Empresa](#).

<sup>11</sup> Véase Capítulo III, *Los instrumentos de transparencia retributiva*, Sección 1ª, *Registro retributivo*.

de los convenios colectivos y de la garantía de la ausencia de discriminación directa e indirecta entre mujeres y hombres, así como la correcta aplicación del principio de igualdad de retribución.

### **3. Medidas de apoyo para reducir la brecha salarial de género en la concepción de la conciliación de la vida laboral y familiar. La situación en Italia y en España**

Entre los mecanismos para promover la igualdad entre hombres y mujeres en el lugar de trabajo, la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio de 2019, ha desempeñado sin duda un papel importante a la hora de subrayar la responsabilidad parental de ambos progenitores en la gestión de la vida familiar, con el objetivo de reforzar la conciliación de la vida laboral y familiar de progenitores y cuidadores y de derogar la Directiva 2010/18/UE del Consejo, que apoya la denominada *conciliación de la vida familiar y la vida profesional*, lo que exige a los Estados miembros que refuercen las medidas previstas en la legislación nacional. De este modo, hemos querido intervenir en la eliminación de aquellas formas de discriminación de género dirigidas sobre todo a las mujeres que siguen implicadas en mayor número en la asistencia y el cuidado familiar, convirtiéndose también en un elemento discriminatorio en la aplicación del principio de igualdad retributiva.

En Italia, la Directiva se transpuso con el *Decreto Legislativo 30 giugno 2022, n. 105*, que modifica sustancialmente la Ley Consolidada de Maternidad de 2001 introduciendo cambios tanto en la determinación del período compensable previsto para el permiso parental, que aumenta a un total de 9 meses, de los cuales 3 meses para la madre, 3 meses para el padre y 3 meses alternativamente entre los dos progenitores, para ser utilizado diariamente o por horas; y para el porcentaje de subsidio calculado sobre el salario que pueden recibir ambos progenitores, es decir, del 30% al 80% para el primer mes solo para el año 2023, posteriormente en 2024 se concedió el subsidio por vacaciones para los dos primeros meses al 80% y el restante al 30%, para luego llegar en 2025 con el primer mes al 80% y el segundo al 60%, a menos que se especifique lo contrario<sup>12</sup>. Además, el

---

<sup>12</sup> Durante la redacción de este artículo, se publicó en el *Boletín Oficial* la Ley de Presupuestos 2025, donde en los apartados 217 y 218 del art. 1 disponía un mes adicional compensado al 80% para el permiso parental para quienes hayan agotado su permiso obligatorio después del 1 de enero de 2024 y antes del 31 de diciembre de 2024; mientras los que finalizan su permiso obligatorio a partir del 1 de enero de 2025 tendrán derecho a 3 meses de permiso parental con una indemnización del 80%.

*Decreto Legislativo n. 105/2022* redefine la previsión de la Ley Consolidada al introducir con el art. 27-*bis* el permiso obligatorio para el padre igual a 10 días pagados al 100% dentro de los dos meses anteriores a la fecha prevista de nacimiento o los 5 meses posteriores; Las disposiciones contenidas en el art. 28 para el permiso de paternidad alternativo en caso de fallecimiento o enfermedad de la madre, en caso de abandono o de custodia exclusiva del hijo en favor del padre y durante toda la duración del permiso de maternidad o durante los meses restantes. Otra modificación se refiere a la edad del hijo para solicitar la excedencia, que pasa de los 8 a los 12 años.

Con el *Decreto Legislativo n. 105/2022* se otorgó una mayor responsabilidad a la figura paterna en la gestión familiar, aunque aún existen diferencias significativas entre hombres y mujeres en el acceso y permanencia en el trabajo después de un hijo y en la igualdad retributiva.

Para hacer frente al tiempo de trabajo compatible con el tiempo privado, una de las herramientas más utilizadas cada vez es el contrato a tiempo parcial o la reducción de jornada en el caso de una relación existente. Como afirman varios estudios<sup>13</sup>, el uso de la jornada a tiempo parcial parecería ser una acción contra el derecho antidiscriminatorio recogido en el *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*, art. 25, apartado 2-*bis*, introducido con el art. 2 de la *Legge 5 novembre 2021, n. 162*, afirmando que cualquier trato o cambio en la organización de las condiciones y horarios de trabajo que constituya discriminación, por razón de sexo, edad, necesidades de cuidado personal o familiar, estado de embarazo, así como maternidad o paternidad, incluidas las adoptivas, lo que coloca a la trabajadora en una situación de desventaja; de limitación a las oportunidades de participación en la vida de la empresa, así como límites a la progresión profesional. En la actualidad, sin embargo, parecería ser la única herramienta posible para mantener la relación laboral o en otros casos acceder al mercado laboral para una madre trabajadora. La herramienta de tiempo parcial no apacigua la brecha salarial entre hombres y mujeres, sino que solo enfatiza el papel de la mujer como única guardiana de la familia, otorgándoles la oportunidad de trabajar, aunque sea por medio día y con un salario más bajo que el de los hombres.

El derecho a la conciliación de la vida familiar, privada y laboral del trabajador en el ordenamiento jurídico español, así como en el art. 35 de la

---

<sup>13</sup> Cfr. M. MILITELLO, *Tempi di lavoro e conciliazione. L'orario di lavoro scelto come strumento di parità*, en C. ALESSI ET AL., *Diritto di conciliazione. Prospettive e limiti della trasposizione della direttiva 2019/1158/UE*, Editoriale Scientifica, 2023; O. MAZZOTTA, *Ragionare per modelli: conciliare lavoro e non lavoro nella crisi economica. Spunti per una riflessione*, en M.V. BALLESTRERO, G. DE SIMONE (eds.), *Persone, lavori, famiglie. Identità e ruoli di fronte alla crisi economica*, Giappichelli, 2009.

Constitución Española<sup>14</sup>, en el que se protege indirectamente la figura parental independientemente del sexo; está garantizado, por el Estatuto de los Trabajadores en los arts. 34-37 donde se contemplan medidas encaminadas a reducir y adaptar la jornada laboral de acuerdo con las necesidades de la vida y en primer lugar la familiar<sup>15</sup>.

Mientras que, el art. 37 ET, garantiza toda una serie de permisos para el cuidado de los hijos colocando a la madre y al padre en el mismo nivel, siempre teniendo en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género. Los permisos que se proporcionan son: el permiso para el cuidado del hijo hasta el noveno mes de edad que consiste en la posibilidad de ausentarse del lugar de trabajo durante una hora que se puede dividir en dos fracciones de media hora, o reducir la jornada laboral, lo importante es que la ausencia se produzca durante la jornada laboral. Además, el trabajador tiene la posibilidad de acumular las horas aprovechando el permiso durante varios días<sup>16</sup>. Otro permiso que se otorga es el de asistencia en el nacimiento y cuidado de menor. La transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 con el RD-Ley 5/2023 y el RD-Ley 2/2024, modificado art. 34.8 ET que otorga al trabajador el derecho a

solicitar adaptaciones en la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en el rendimiento, incluida la prestación del trabajo a distancia, con el fin de hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y profesional.

---

<sup>14</sup> Apartado 1: «Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo».

<sup>15</sup> El tema de los estudios en profundidad fue el tiempo de trabajo del trabajador y la mejor manera de adaptar la jornada laboral a las necesidades familiares específicas que surgen de determinados acontecimientos sin ir en contra de la prohibición de discriminación. Sobre este tema, *cf.* M. BASTERRA HERNÁNDEZ, *Las reducciones y adaptaciones de jornada en atención a las necesidades personales y familiares del trabajador*, en *Revista de Derecho Social*, 2017, n. 78; T. SALA FRANCO, M.A. BALLESTER PASTOR, *Reducción y adaptación de la jornada por conciliación*, Tirant lo Blanch, 2009; M. LÓPEZ BALAGUER, E. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, *La discriminación retributiva por razón de sexo*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2019, n. 431.

<sup>16</sup> *Cfr.* RD-Ley 6/2019, de medidas urgentes para garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. Incorpora el ejercicio corresponsable del cuidado del lactante; RDL 8/2015, que aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, sobre acción protectora del sistema de seguridad social en caso de ejercicio corresponsable del cuidado del lactante, que recoge la situación protegida, y regula prestación económica.

Los trabajadores tienen derecho a solicitar adaptaciones de jornada hasta que el hijo cumpla 18 años y quienes tengan necesidades de cuidado de hijos mayores de doce años, cónyuge o conviviente, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado del trabajador, así como otros dependientes cuando, en este último caso, viven en el mismo hogar. Por lo tanto, el trabajador podrá optar por adaptar su jornada de acuerdo con lo establecido en el art. 34 ET garantizando el mantenimiento del mismo salario o, alternativamente, la reducción de la jornada prevista en el art. 37 que, en cambio, penalizaría de hecho al trabajador con la redeterminación del salario en función de las horas trabajadas. Además, en el art. 45 ET por el que se regulan las causas de suspensión de la relación laboral, letra o, quienes disfrutan del permiso parental<sup>17</sup>.

La última cuestión que queda pendiente de resolución es el nuevo art. 48-*bis*<sup>18</sup> que regula el derecho a la licencia parental de ocho semanas para el cuidado del hijo menor de edad hasta los ocho años de edad y que puede ser utilizada a tiempo completo o parcial<sup>19</sup>.

#### 4. Conclusiones

La Directiva (UE) 2023/970, que tiene como objetivo reforzar la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de la transparencia salarial y los mecanismos de ejecución, exige a los Estados que abran los ojos a la situación socioeconómica que se ha venido produciendo en los últimos años. El trabajo de igual valor sólo puede prestarse eliminando toda la discriminación que se genera en el lugar de trabajo. En los considerandos, la Directiva insiste en la eliminación de todas las formas de discriminación

---

<sup>17</sup> Véase M. LÓPEZ BALAGUER, *El renovado derecho de adaptación de la jornada y la forma de la prestación*, en M. LÓPEZ BALAGUER (coord.), *Los nuevos derechos de conciliación y corresponsabilidad (RD-Ley 5/2023 y RD-Ley 2/2024)*, Tirant lo Blanch, 2024, p. 17.

<sup>18</sup> *Cfr.* E. GARCÍA TESTAL, *Permisos y conciliación de la vida personal y familiar con la vida laboral*, en M. LÓPEZ BALAGUER (coord.), *op. cit.*, p. 107.

<sup>19</sup> Actualmente, el permiso no es compensado y esto ha dado lugar a varios desacuerdos entre los trabajadores, que cuentan con el apoyo de los sindicatos mayoritarios que están llevando a cabo una campaña de protesta contra este tipo de permisos, ya que discrimina a los trabajadores que claramente no gozan de ninguna ventaja. La Unión Europea también ha sancionado a España por transponer la Directiva (UE) 2019/1158 al introducir un trato desfavorable para el cuidado de menores de edad. Véase R. PASCUAL CORTÉS, M.V. GÓMEZ, *Trabajo calcula que Bruselas multará a España al menos con siete millones de euros por no retribuir el permiso parental*, en [elpais.com](https://elpais.com), 2 agosto 2024.

por razón de sexo, raza, sexo y religión, recordando las normas a nivel internacional y europeo, y pide a los Estados que refuercen la aplicación del principio de igualdad de retribución mediante la eliminación de la discriminación retributiva directa e indirecta y que justifiquen los casos en que los empresarios se encuentren pagando a trabajadores que realizan el mismo trabajo o una cantidad diferente de salario por el mismo trabajo. trabajo de igual valor siempre que estas motivaciones se basen en criterios objetivos, neutros en cuanto al género y no sesgados.

Hemos visto que los dos países estudiados prevén medidas similares para garantizar la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el ámbito laboral, también a través de instrumentos que permiten que los hombres se involucren más en la vida familiar, permitiendo que las mujeres se dediquen a mantener sus carreras laborales, especialmente después del período de gestación. La Directiva (UE) 2019/1158 ha tenido un fuerte impacto en el fortalecimiento de la igualdad de género, primero en la vida familiar y luego con un reflejo en el lugar de trabajo<sup>20</sup>.

Sin embargo, el número de padres trabajadores que solicitan el permiso parental sigue aumentando. Uno de los principales problemas podría surgir de la disminución de la retribución por los días u horas de permiso solicitados, o en algunos casos de la ausencia de la misma retribución por esos días.

Esto significa que las solicitudes de permiso parental son presentadas principalmente por madres trabajadoras, a veces inmediatamente después del período de embarazo y, por lo tanto, después del subsidio de maternidad, de modo que el período de suspensión del trabajo puede terminar y reanudarse en un solo momento, o dentro del plazo previsto por la legislación cuando el hijo menor alcanza la mayoría de edad.

La mujer ausente por maternidad ya se encuentra en desventaja frente al futuro padre que ha mantenido el ritmo de trabajo mientras espera el nacimiento del hijo, logrando en este sentido producir y crecer sin ninguna interrupción del trabajo. En consecuencia, el salario también es siempre constante en comparación con el de la madre trabajadora, por lo que incluso el tiempo de trabajo y la duración del contrato no sufren cambios que en muchos casos son solicitados por los propios trabajadores para satisfacer las necesidades de la vida privada debido al nacimiento de un hijo. Esta situación, por tanto, tiende a generar e incrementar la llamada *brecha salarial de género*.

---

<sup>20</sup> Véase M. VITALETTI, *Benessere, madre lavoratrice e vita familiare. Alcune considerazioni a margine della direttiva europea 2019/1158/CE*, en R. DEL PUNTA, D. GOTTARDI, R. NUNIN, M. TIRABOSCHI (eds.), *Salute e benessere dei lavoratori: profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, ADAPT University Press, 2020, p. 85.

A partir de los instrumentos normativos ya existentes en ambos países comparados, se observa que lo que debería fortalecerse se refiere al factor salarial y al porcentaje aplicado a la asignación por licencia para el cuidado de los hijos. Si bien es cierto que la remuneración, además de ser proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, debe asegurar al trabajador y a la familia una existencia libre y digna, también hay que tener en cuenta este último punto, de lo contrario también se perdería el concepto de dignidad social. Aquí, en mi opinión, la brecha solo se puede cerrar dando el mismo valor a la vida privada y a la vida laboral, no penalizando al trabajador en el pago en caso de ausencia por necesidades familiares. El trabajo a tiempo parcial no puede ser una solución para la madre trabajadora, ya que caería receptivamente a formas de discriminación indirecta que aumentarían cada vez más la brecha salarial.

A la luz de las consideraciones expuestas hasta ahora, lo que se pone de manifiesto es la necesidad de “equilibrar” de manera más incisiva los mecanismos ya previstos y de equiparar la situación de gestación y de cuidado del menor, previendo un tiempo justo disponible para la gestión de la vida privada de ambos progenitores y garantizando un tiempo de trabajo justo para trabajos de igual valor.

## 5. Bibliografía

- BARBERA M. (1991), *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Giuffrè
- BASTERRA HERNÁNDEZ M. (2017), *Las reducciones y adaptaciones de jornada en atención a las necesidades personales y familiares del trabajador*, en *Revista de Derecho Social*, n. 78, pp. 97-126
- DEL PUNTA R., GOTTARDI D., NUNIN R., M. TIRABOSCHI (eds.) (2020), *Salute e benessere dei lavoratori: profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, ADAPT University Press
- GARCÍA TESTAL E. (2024), *Permisos y conciliación de la vida personal y familiar con la vida laboral*, en M. LÓPEZ BALAGUER (coord.), *Los nuevos derechos de conciliación y corresponsabilidad (RD-Ley 5/2023 y RD-Ley 2/2024)*, Tirant lo Blanch
- GILES A.J. (2023), *El concepto de discriminación. Una redefinición para el discurso jurídico*, en *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, n. 26, pp. 3-45
- INPS (2024), *XXIII Rapporto annuale*
- KLEVEN H., LANDAIS C., LEITE-MARIANTE G. (2023), *The Child Penalty Atlas*, NBER Working Paper, n. 31649

- KLEVEN H., LANDAIS C., SØGAARD J.E. (2019), *Children and Gender Inequality: Evidence from Denmark*, en *American Economic Journal – Applied Economics*, vol. 11, n. 4, pp. 181-209
- LASSANDARI A. (2010), *Le discriminazioni nel lavoro. Nozione, interessi, tutele*, Cedam
- LÓPEZ BALAGUER M. (2024), *El renovado derecho de adaptación de la jornada y la forma de la prestación*, en M. LÓPEZ BALAGUER (coord.), *Los nuevos derechos de conciliación y corresponsabilidad (RD-Ley 5/2023 y RD-Ley 2/2024)*, Tirant lo Blanch
- LÓPEZ BALAGUER M., RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ E. (2019), *La discriminación retributiva por razón de sexo*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 431, pp. 41-74
- MAZZOTTA O. (2009), *Ragionare per modelli: conciliare lavoro e non lavoro nella crisi economica. Spunti per una riflessione*, en M.V. BALLESTRERO, G. DE SIMONE (eds.), *Persone, lavori, famiglie. Identità e ruoli di fronte alla crisi economica*, Giappichelli
- MILITELLO M. (2023), *Tempi di lavoro e conciliazione. L'orario di lavoro scelto come strumento di parità*, en C. ALESSI, O. BONARDI, L. CALAFÀ, M. D'ONGHIA, M. MILITELLO, P. SARACINI, M.L. VALLAURI, *Diritto di conciliazione. Prospettive e limiti della trasposizione della direttiva 2019/1158/UE*, Editoriale Scientifica
- MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL (2024), *La situación de las mujeres en el mercado de trabajo 2023*
- OIT (2019), *Informe Mundial sobre Salarios 2018/19. ¿Qué hay detrás de la brecha salarial de género?*
- PASCUAL CORTÉS R., GÓMEZ M.V. (2024), *Trabajo calcula que Bruselas multará a España al menos con siete millones de euros por no retribuir el permiso parental*, en *elpais.com*, 2 agosto
- ROMERO GARCÍA-ARANDA C. (2023), *El papel del parlamento europeo en el apoyo de políticas de igualdad de género en el trabajo*, en *Revista Crítica de la Historia de las Relaciones Laborales y de la Política Social*, n. 15, pp. 22-39
- SALA FRANCO T., BALLESTER PASTOR M.A. (2009), *Reducción y adaptación de la jornada por conciliación*, Tirant lo Blanch
- SARTORI F. (2009), *Differenze e disuguaglianze di genere*, Il Mulino
- SCARPONI S. (ed.) (2016), *Diritto e genere. Analisi interdisciplinare e comparata*, Cedam
- ULTRERAS CORREA P., ORTIZ MEDINA I., HERNÁNDEZ ORTIZ M. (2023), *Inserción de la mujer al mercado laboral. Empleo de alta dirección en la región central del Estado de Zacatecas 2000-2020*, Religación Press
- VICENT VALVERDE L., TRILLO DEL POZO D., RUIZ-GÁLVEZ M.E. (2023), *La realidad salarial de las mujeres en el mercado de trabajo español: brechas, discriminación y*

*efectos divergentes desde la perspectiva de género*, en *Revista de Economía Crítica*, n. 35, pp. 60-80

VITALETTI M. (2020), *Benessere, madre lavoratrice e vita familiare. Alcune considerazioni a margine della direttiva europea 2019/1158/CE*, en R. DEL PUNTA, D. GOTTARDI, R. NUNIN, M. TIRABOSCHI (eds.), *Salute e benessere dei lavoratori: profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, ADAPT University Press

*Páginas web*

Igualdad en la Empresa: <https://www.igualdadenlaempresa.es/home.htm>

# Inteligencia artificial, algocracia y nuevas fronteras del derecho laboral. Las fronteras de la inteligencia artificial en la perspectiva jurídica europea y estadounidense

Simone SACCOMANI\*

---

**RESUMEN:** En el derecho laboral actual asistimos a una profunda transformación morfológica que impulsa una complejidad tecnológica, organizativa, relacional y cultural polifacética del lugar de trabajo impactado por la algocracia. Los algoritmos, incluso en el contexto laboral, son omnipresentes en la infoesfera, determinando una realidad “informativa” que se funde y se superpone de manera intrínseca con la realidad material. La transformación tecnológica, debido a la IA de próxima generación (*Frontier AI*), nos obliga a hacer un nuevo mapeo de los riesgos reales y las posibilidades de innovación que se derivan de la interacción entre los trabajadores y la máquina inteligente. Además, se examinan las principales propuestas de política y regulación de la IA en el mundo del trabajo, en una perspectiva comparativa entre el derecho euro-unitario y el estadounidense, con especial atención a la gestión algorítmica en contextos laborales impactados por la *Frontier AI*. Ante el avance abrumador de la tecnología, es necesario reafirmar la perspectiva antropocéntrica, el enfoque en la centralidad del derecho y la protección de los trabajadores.

**Palabras clave:** Derecho, trabajo, algocracia, inteligencia artificial, infoesfera.

**SUMARIO:** 1. Introducción y nota metodológica. 2. El derecho laboral y las tutelas de los trabajadores en el marco de la revolución digital y de la algocracia. 3. El enfoque “*risk based*”. 4. Responsabilidad, riesgo del trabajo a la persona, imputabilidad a la máquina inteligente de nueva generación. 5. Perspectiva comparativa entre la legislación laboral euro-unitaria y estadounidense en materia laboral y de IA. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

---

\* Profesor Invitado en Istituto Progetto Uomo, Università Pontificia Salesiana (Italia);  
Estudiante de Doctorado en Ciencias Religiosas, Università della Svizzera Italiana (Suiza).



## **Artificial Intelligence, Algocracy and New Frontiers of Labour Law. The Frontiers of Artificial Intelligence from a European and American Legal Perspective**

---

**ABSTRACT:** In current labour law, we are witnessing a profound morphological transformation that drives a multifaceted technological, organizational, relational and cultural complexity of the workplace impacted by algocracy. Algorithms, even in the work context, are omnipresent in the infosphere, determining an 'informational' reality that intrinsically merges and overlaps with material reality. The technological transformation, due to next-generation AI (Frontier AI), forces us to remap the real risks and possibilities of innovation that arise from the interaction between workers and the intelligent machine. In addition, the main policy and regulatory proposals for AI in the world of work are examined, in a comparative perspective between Euro-unitary and American law, with special attention to algorithmic management in work contexts impacted by Frontier AI. In the face of the overwhelming advance of technology, it is necessary to reaffirm the anthropocentric perspective, the focus on the centrality of law and the protection of workers.

*Key Words:* Law, labour, algocracy, artificial intelligence, infosphere.

## 1. Introducción y nota metodológica

En el derecho laboral contemporáneo se observa una transformación morfológica evidente determinada por la creciente complejidad de la tecnología, la organización, la cultura y las relaciones personales en el lugar de trabajo<sup>1</sup>.

El elemento calificante de este cambio está representado por la aceleración de la complejidad, propia de la cuarta revolución industrial y el desarrollo digital, que determina una interconexión constante y omnipresente entre los sistemas de producción, las crecientes cantidades de datos, las personas y la inteligencia artificial (IA), trayendo profundas transformaciones al mundo del trabajo y al marco legal que lo rige<sup>2</sup>.

La creciente aplicación de tecnologías de automatización que adquieren un carácter cualificado y facilitador en los contextos de producción repercute en las prerrogativas de los trabajadores desde una perspectiva de gestión y de mercado<sup>3</sup>. Con respecto a lo anterior, son significativos los efectos potenciales de la sustitución de humanos por máquinas en el ejercicio de funciones organizativas y de toma de decisiones de la empresa que impactan en la dinámica de la relación laboral<sup>4</sup>; Por lo que se refiere a la segunda, se abordan las notables repercusiones de la transición tecnológica en los niveles de empleo y en la reconversión profesional y formativa de los trabajadores, y existe una estrecha correlación entre la obsolescencia de algunas cifras y la urgente necesidad de renovación de determinadas categorías de trabajadores para evitar su progresiva exclusión del mercado laboral<sup>5</sup>.

La IA representa, hasta la fecha, la etapa más avanzada del fenómeno que acabamos de describir y, yendo a analizar el nuevo Reglamento europeo conocido como Ley de IA<sup>6</sup>, a nivel metodológico es necesario detenerse en

---

<sup>1</sup> L. ZAPPALÀ, *Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale*, en *Biblioteca '20 Maggio'*, 2021, n. 2.

<sup>2</sup> Para más información, véase E. MINGIONE, *Lavoro: la Grande trasformazione*, Feltrinelli, 2020; E. MINGIONE, E. PUGLIESE, *Il lavoro*, Carocci, 2020, *passim*.

<sup>3</sup> M. FAIOLI, *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, pp. 1-20.

<sup>4</sup> B. CARUSO, L. ZAPPALÀ, *Un diritto del lavoro "tridimensionale": valori e tecniche di fronte ai mutamenti dei luoghi di lavoro*, en R. DEL PUNTA (ed.), *Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Firenze University Press, 2022.

<sup>5</sup> S. BORELLI ET AL., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, Giappichelli, 2022, pp. 1-17.

<sup>6</sup> Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n. 300/2008, (UE) n. 167/2013, (UE) n. 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 y (UE) 2019/2144 y las Directivas

el primero de los perfiles indicados: el del impacto de las tecnologías en las competencias de los empresarios y, en consecuencia, la efectividad de las garantías previstas por la ley a favor de los trabajadores frente a los que se ejercen estas facultades<sup>7</sup>.

A nivel metodológico, el elemento unificador es el relativo a las técnicas de protección, tema respecto del cual el derecho laboral está experimentando un cambio de paradigma<sup>8</sup>. Cada vez se observa más que el paradigma clásico, de tipo prescriptivo-correctivo, basado en la norma imperativa y en el esquema de obligación/sanción, se flanquea de técnicas que tienen una matriz preventiva y promocional, con el objetivo de imponer la adopción de procedimientos encaminados a lograr un resultado, como es el caso, por ejemplo, de la garantía de la igualdad de remuneración entre hombres y mujeres<sup>9</sup>, o para evitar la ocurrencia de un evento o daño en perjuicio de un individuo, con una ampliación de un enfoque propio de algunos sectores del ordenamiento jurídico como la seguridad en el trabajo y la privacidad<sup>10</sup>.

Este último es un enfoque que también se está consolidando en el ámbito de la regulación del uso de las nuevas tecnologías, en el trabajo y fuera de él<sup>11</sup>. Un claro ejemplo de ello es la Ley de IA<sup>12</sup>, con su enfoque metodológico *basado en el riesgo*, que ordena los riesgos asociados al uso de la IA a lo largo de una estructura piramidal, tiene un carácter sustancialmente permisivo: con la excepción de los riesgos que el Reglamento asume como inaceptables, y que determinan la prohibición del uso de la IA (previsto, por ejemplo, para prácticas que manipulan la voluntad de las personas, de *calificación social*, de predicción de la comisión de delitos), la elección del legislador es permitir la puesta en el mercado de sistemas de IA, condicionada a la adopción de precauciones que permitan

---

2014/90/UE, (UE) 2016/797 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Inteligencia Artificial).

<sup>7</sup> G. PELUSO, *Obbligo informativo e sistemi integralmente automatizzati*, en *Labour & Law Issues*, 2023, n. 2.

<sup>8</sup> J. GRANADOS FERREIRA, *Análisis de la inteligencia artificial en las relaciones laborales*, en *Revista CES Derecho*, 2022, n. 1.

<sup>9</sup> Véase la Directiva (UE) 2023/970 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de mayo de 2023, destinada a reforzar la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres para un mismo trabajo o para un trabajo de igual valor mediante mecanismos de transparencia salarial y de ejecución.

<sup>10</sup> T.J. MIYAGUSUKU, A.R. LEÓN, *Algoritmos laborales: big data e inteligencia artificial*, en *Themis*, 2019, n. 75.

<sup>11</sup> Para más información sobre esta tendencia, véase M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela*, Giappichelli, 2023, *passim*.

<sup>12</sup> A. ALAIMO, *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale. Un treno al traguardo con alcuni vagoni rimasti fermi*, en *Federalismi.it*, 2023, n. 25.

eliminar o reducir los riesgos, posiblemente ya en la fase de diseño del sistema, o mitigar el impacto del riesgo, cuando este no pueda eliminarse en la fase de diseño<sup>13</sup>.

Este método normativo desde la perspectiva de la relación laboral plantea dos cuestiones fundamentales: la primera se refiere a la medida en que se puede tolerar un riesgo inmanente o inevitable cuando se trata de derechos fundamentales; la segunda, si la técnica procedimental/preventiva adoptada por la Ley de IA, en su configuración actual, tiene suficientemente en cuenta las características específicas de la relación laboral<sup>14</sup>.

## 2. El derecho laboral y las tutelas de los trabajadores en el marco de la revolución digital y de la algocracia

El elemento calificativo y el rasgo constitutivo de la revolución en curso están representados por el auge de la automatización, pero también y sobre todo por lo que, según la doctrina autorizada, se ha definido como algocracia<sup>15</sup>. Un algoritmo es una secuencia de instrucciones que le dice a una computadora qué hacer<sup>16</sup>. A modo de ejemplo, el algoritmo menos articulado es el capaz de accionar un interruptor, mientras que uno más avanzado tecnológicamente es el que logra computar una gran cantidad de datos, mientras que el que tiene un potencial aún no completamente explorado es el algoritmo de aprendizaje<sup>17</sup>. Lo que plantean los estudios sobre las nuevas tecnologías es el algoritmo calificado por Pedro Domingos

---

<sup>13</sup> E. DAGNINO, *People Analytics: lavoro e tutele al tempo del management tramite big data*, en *Labour & Law Issues*, 2017, n. 1, I.

<sup>14</sup> I. SENATORI, *Introduzione. AI Act: un nuovo tassello nella costruzione dell'ordinamento del lavoro digitale*, en S. SCAGLIARINI, I. SENATORI (eds.), *Lavoro, Impresa e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, Fondazione Marco Biagi, 2024, pp. 6-7.

<sup>15</sup> Para más información sobre estas cuestiones, véase A. CIPRIANI, A. GRAMOLATI, G. MARI (eds.), *Il lavoro 4.0. La Quarta Rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, Firenze University Press, 2018; D. DE MASI, *Lavoro 2025*, Marsilio, 2017; F. RULLANI, E. RULLANI, *Dentro la rivoluzione digitale*, Giappichelli, 2018; C. DEGRYSE, *Digitalisation of the economy and its impact on labour markets*, ETUI Working Paper, 2016, n. 2; G. VALENDUC, P. VENDRAMIN, *Work in the digital economy: sorting the old from the new*, ETUI Working Paper, 2016, n. 3; K. SCHWAB, *La quarta rivoluzione industriale*, Franco Angeli, 2016; L. MORA CABELLO DE ALBA (dir.), *La ecología del trabajo. El trabajo que sostiene la vida*, Bomarzo, 2015.

<sup>16</sup> A. ANEESH, *Global Labor, Algocratic Modes of Organization*, en *Sociological Theory*, 2009, vol. 27, n. 4.

<sup>17</sup> J.I. LÓPEZ PÉREZ, *Inteligencia artificial y contratación laboral*, en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, 2023, n. 7.

como “definitivo”<sup>18</sup>, aquel capaz de deducir de los datos, todo lo cognoscible, adquirir información sobre el pasado y el presente y ser capaz de realizar análisis predictivos sobre el futuro<sup>19</sup>. Los algoritmos se sitúan entre nosotros y en la infoesfera<sup>20</sup>, creando una realidad “informativa” que se fusiona y superpone cada vez más con la realidad material. Los algoritmos ponen en marcha un proceso constante de decodificación de la realidad en términos lógico-matemáticos, registran, transmiten, computan, procesan, extrapolan, pero también manipulan, datos e información con un ritmo incesante, casi incomprensible para la mente humana, como para abrir problemas éticos y epistemológicos, incluso antes que los legales<sup>21</sup>. No se trata de un futuro distópico, sino de una realidad que caracteriza fuertemente los contextos de producción y trabajo<sup>22</sup>.

Si en la última década se temía que la automatización decretara el fin del trabajo, el nuevo siglo parece negar radicalmente esta profecía, más bien confirmando que el trabajo no ha desaparecido, sino que solo se ha transformado<sup>23</sup>. El trabajo, o al menos una parte sustancial del mismo, ha experimentado un proceso de creciente digitalización, y hemos asistido a este fenómeno con especial atención a algunos sectores como la logística o las plataformas, en los que se ha producido la evolución de formas de fragmentación, dataización de las actividades humanas y externalización de algunos procesos<sup>24</sup>.

El uso de algoritmos en el tratamiento de los datos de los trabajadores y en la gestión de las relaciones laborales es ahora un fenómeno generalizado que ha pasado a formar parte de la vida cotidiana de las empresas, y en este sentido los algoritmos han entrado en los procesos de toma de decisiones de *la dirección*, transformando radicalmente la empresa y

---

<sup>18</sup> P. DOMINGOS, *L'algoritmo definitivo. La macchina che impara da sola e il futuro del nostro mondo*, Bollati Boringhieri, 2016.

<sup>19</sup> L. VIOLA, *La giustizia predittiva del lavoro*, en *Lavoro Diritti Europa*, 2023, n. especial.

<sup>20</sup> La expresión es de L. FLORIDI, *La quarta rivoluzione industriale. Come l'infosfera sta trasformando il mondo*, Raffaello Cortina, 2017.

<sup>21</sup> L. ZAPPALÀ, *op. cit.*, p. 99.

<sup>22</sup> R. PARDOLESI, A. DAVOLA, *Algorithmic legal decision making: la fine del mondo (del diritto) o il paese delle meraviglie?*, en *Questione Giustizia*, 2020, n. 1.

<sup>23</sup> P. TUBARO, A.A. CASILLI, M. COVILLE, *The trainer, the verifier, the imitator: Three ways in which human platform workers support artificial intelligence*, en *Big Data & Society*, 2020, vol. 7, n. 1.

<sup>24</sup> A.A. CASILLI, *Schiavi del clic. Perché lavoriamo tutti per il nuovo capitalismo?*, Feltrinelli, 2020, *passim*.

las relaciones laborales<sup>25</sup>. Los programas de análisis de la *fuorza laboral*<sup>26</sup> o formas reales de *gestión algorítmica*<sup>27</sup> de plataformas<sup>28</sup>, pero también de empresas tecnológicamente avanzadas de la Industria 4.0<sup>29</sup>, procesan, computan, perfilan, organizan datos personales, incluidos datos de comportamiento, de los trabajadores, dando lugar a procesos de toma de decisiones automatizados o semiautomatizados; dichos datos se recopilan, analizan y procesan a través de procesos muy computacionales complejo, de hecho, capaz de afectar a la gestión *just-in-time* de los recursos humanos<sup>30</sup>.

---

<sup>25</sup> A. ALOISI, V. DE STEFANO, *Il tuo capo è un algoritmo. Contro il lavoro disumano*, Laterza, 2020.

<sup>26</sup> M.A. HUSELID, *The science and practice of workforce analytics: Introduction to the HRM special issue*, en *Human Resource Management*, 2018, vol. 57, n. 3.

<sup>27</sup> A. TOPO, *Automatic management, reputazione del lavoratore e tutela della riservatezza*, en *Lavoro e Diritto*, 2018, n. 3.

<sup>28</sup> A. DONINI, *Piattaforme*, en M. NOVELLA, P. TULLINI (eds.), *Lavoro digitale*, Giappichelli, 2022.

<sup>29</sup> El término deriva de la Industria Alemana 4.0, acuñada por primera vez en la Hannover Messe en 2011. En enero de 2011, *Industrie 4.0* fue lanzado como un proyecto del gobierno federal por el Comité de Promoción de la Alianza de Investigación Industria-Ciencia en colaboración con la Academia Nacional de Ciencias e Ingeniería (Acatech), y dio impulso a un grupo de trabajo coordinado por Siegfried Dais (Robert Bosch) y Henning Kagermann (Presidente de Acatech). Ese mismo año, el término *Industria 4.0* se utilizó en la Feria de Hannover en el discurso de apertura de Wolfgang Wahlster, Director y CEO del Centro Alemán de Investigación de Inteligencia Artificial. Ya en 2006 se lanzó en Alemania la Estrategia de Alta Tecnología (dentro de la cual se encuentra la Alianza de Investigación Industria-Ciencia) con el objetivo de coordinar y financiar a los actores nacionales que pudieran ayudar en el desarrollo de nuevas tecnologías, la estrategia se renovó en 2010 bajo el nombre de Estrategia de Alta Tecnología 2020. El grupo de trabajo elaboró las Recomendaciones para la implementación de la iniciativa estratégica Industria 4.0, publicadas en abril de 2013. Sobre este aspecto, véase H. KAGERMANN, W. WAHLSTER, J. HELBIG, *Securing the future of German manufacturing industry. Recommendations for implementing the strategic initiative INDUSTRIE 4.0. Final report of the Industrie 4.0 Working Group*, Forschungsunion, Acatech, 2013. Para un breve análisis de la literatura, véase Y. LIAO, F. DESCHAMPS, E. DE FREITAS ROCHA LOURES, L.F.P. RAMOS, *Past, present and future of Industry 4.0 – a systematic literature review and research agenda proposal*, en *International Journal of Production Research*, 2017, vol. 55, n. 12; M. TIRABOSCHI, F. SEGHEZZI, *Il Piano Nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, en E. PRODI, F. SEGHEZZI, M. TIRABOSCHI (eds.), *Il piano Industria 4.0 un anno dopo. Analisi e prospettive future*, ADAPT University Press, 2017. Desde el punto de vista de la UE, la cuestión se aborda en el informe del Parlamento Europeo a cargo de R. DAVIES, *Industry 4.0. Digitalisation for productivity and growth*, European Parliament, 2015, PE 568.337, y en el informe más amplio solicitado por el Comisión de Industria, Investigación y Energía del Parlamento Europeo, J. SMIT, S. KREUTZER, C. MOELLER, M. CARLBERG, *Industry 4.0. Study for the ITRE Committee*, European Parliament, 2016, PE 570.007.

<sup>30</sup> J. HOTA, D. GHOSH, *Workforce Analytics Approach: An Emerging Trend of Workforce Management*, en *AIMS International Journal of Management*, 2013, vol. 7, n. 3.

Se trata de procesos automatizados o semiautomáticos, con escasa o nula intervención humana, que ponen en tela de juicio la dimensión antropocéntrica<sup>31</sup>. Estos mecanismos son capaces de definir algunos aspectos esenciales de una relación laboral, como la contratación, la transferencia, la promoción, pero también de realizar controles analíticos sobre el servicio profesional prestado<sup>32</sup>. Además, estos mecanismos a menudo se traducen en sistemas de clasificación comparables a las calificaciones de los trabajadores individuales capaces de cruzar ciertos aspectos del comportamiento del operador, como su disponibilidad gerencial y los índices capaces de medir su desempeño<sup>33</sup>. Las evaluaciones del algoritmo determinan las consiguientes repercusiones de la dirección en términos de posibles traslados, promociones, medidas disciplinarias, despidos y otras disposiciones sujetas a negociación colectiva<sup>34</sup>.

Las transformaciones del trabajo resultantes del proceso de digitalización tienen, por supuesto, efectos ambivalentes y profundamente diversificados según los escenarios en los que se sitúen<sup>35</sup>. Federico Butera, en sus estudios sobre la organización del trabajo, examina el impacto de las nuevas tecnologías y el uso de algoritmos en la fábrica inteligente e “integrada”<sup>36</sup>. El autor examina el paradigma de la fábrica que presupone modelos organizativos y de gestión rediseñados a escala humana y el desarrollo de su inteligencia y creatividad en los que se logra una interacción virtuosa y una dinámica de acompañamiento mutuo, entre persona, trabajo y tecnología, y en el que también se puede orientar el uso de algoritmos para fomentar una red de comunidades y equipos profesionales, incluyendo a los gerentes con “aumentadas” habilidades, en una relación cooperativa y sin oposición también en lo que respecta a los intereses<sup>37</sup>.

Otro paradigma sigue el uso de algoritmos para la gestión del trabajo en E-Commerce y servicios logísticos organizados y gestionados por el propio algoritmo, representado emblemáticamente por Amazon<sup>38</sup> y sus enormes almacenes o, sobre todo, por el trabajo de la *gig economy*, es decir,

---

<sup>31</sup> L. GATT, *Legal Anthropocentrism between Nature and Technology: The New Vulnerability of Human Beings*, en *European Journal of Privacy Law & Technologies*, 2022, n. 1.

<sup>32</sup> A. KOUL, A. SAIN, P. COELHO, *Workforce analytics: Using HRM practices, methods and analytics to realise business goals*, en *Psychology and Education*, 2020, vol. 57, n. 9.

<sup>33</sup> G. GAUDIO, *Algorithmic Bosses Can't Lie! How to Foster Transparency and Limit Abuses of the New Algorithmic Managers*, en *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2022, vol. 42, n. 3.

<sup>34</sup> L. PERO, *Organizzazione, lavoro e tecnologia 4.0*, en *Professionalità Studi*, 2017, n. 1.

<sup>35</sup> B. CARUSO, L. ZAPPALÀ, *op. cit.*, pp. 30-35.

<sup>36</sup> F. BUTERA, *Organizzazione e società*, Marsilio, 2022, pp. 437-441.

<sup>37</sup> *Idem*.

<sup>38</sup> N. SIRVENT HERNÁNDEZ, *Actividad de plataformas y Derecho del Trabajo: avances y asignaturas pendientes*, en *Professionalità Studi*, 2021, n. 1.

la proporcionada en contextos en los que la tecnología no representa una oportunidad de crecimiento y desarrollo para todos los actores involucrados, pero corre el riesgo de determinar un elemento de debilidad y un factor de vulnerabilidad del trabajador que, de hecho, parece sufrir un nuevo escenario de “subordinación tecnológico-informacional”<sup>39</sup>. Este perfil inédito de subordinación es el efecto, y la contrapartida, de una *gestión algorítmica* que opaca la gestión de la relación laboral y las condiciones contractuales, aumenta desproporcionadamente las posibilidades de control del rendimiento, deshumaniza las decisiones tomadas por el algoritmo, las hace incuestionables, limita las posibilidades de los trabajadores (incluso de los potencialmente autónomos) de mejorar su perfil curricular en otros lugares, y, por último, pero no menos importante, su identidad profesional<sup>40</sup>. Ante tal complejidad, el reto de gobernar los procesos algorítmicos presupone la necesidad de abordar la opacidad, la complejidad, el sesgo, un cierto grado de imprevisibilidad y un comportamiento parcialmente autónomo de determinados algoritmos, con el fin de garantizar su compatibilidad con los derechos fundamentales y facilitar la aplicación de normas jurídicas claras y previsibles, en particular capaces de garantizar una protección eficaz de quienes puedan verse perjudicados por la gestión y/o tratamiento llevado a cabo por Black Box<sup>41</sup>, directamente o incluso solo en virtud de los datos tratados por software y máquinas inteligentes<sup>42</sup>. Se trata de un proceso destinado a un acto de equilibrio extremadamente complejo en el que la tecnología está demasiado avanzada para ser detenida, la economía es demasiado rápida y demasiado global para ser restringida, pero al mismo tiempo los riesgos para la salud y la seguridad y para los derechos fundamentales de las personas y de los trabajadores<sup>43</sup>. En particular, son cada vez más evidentes y requieren la necesidad de una intervención reguladora multinivel capaz de construir, o al menos para consolidar e integrar con nuevos principios, los futuros cimientos del edificio jurídico<sup>44</sup>. El derecho laboral “tradicional”, frente a estos cambios

---

<sup>39</sup> L. ZAPPALÀ, *Le condizioni di lavoro nelle piattaforme: quale strategia europea di tutela del lavoro digitale?*, en *Professionalità Studi*, 2021, n. 1.

<sup>40</sup> M. PERUZZI, *op. cit.*, pp. 37-45.

<sup>41</sup> K. KUBLER, *The Black Box Society: the secret algorithms that control money and information*, en *Information, Communication & Society*, 2016, vol. 19, n. 12.

<sup>42</sup> F. PASQUALE, *The Black Box Society. The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Harvard University Press, 2016, pp. 19-58.

<sup>43</sup> J. GUAÑA-MOYA, L. CHIPUXI-FAJARDO, *Impacto de la inteligencia artificial en la ética y la privacidad de los datos*, en *Reclamuc*, 2023, n. 1.

<sup>44</sup> P. TULLINI, *La Direttiva Piattaforme e i diritti del lavoro digitale*, en *Labour & Law Issues*, 2022, n. 1, R.

de época, a menudo se encuentra en problemas<sup>45</sup>. El Estatuto de los Trabajadores y la legislación especial posterior<sup>46</sup>, no son capaces de combatir eficazmente la opacidad de los algoritmos, de frenar la creciente omnipresencia de las formas de control, de procedimentalizar los nuevos poderes de los empleadores implementados por las tecnologías actuales, de combatir y prevenir nuevas formas de discriminación algorítmica, o de evitar la continuación de los comportamientos antisindicales<sup>47</sup>. En el escenario actual, observamos un contexto en el que aún es necesario realizar correcciones legislativas y regulatorias capaces de llenar los vacíos derivados de la complejidad de la nueva realidad informacional en la que las asimetrías cognitivas son cada vez más profundas<sup>48</sup>.

La cuestión también ha sido analizada en clave comparativa por Giovanni Ziccardi, según el cual, la ontología del control que pasa de un “método orwelliano”, peligroso pero en todo previsible, a un «control kafkiano, extremadamente fragmentado, complejo, laberíntico, oscuro y burocrático, compuesto de datos que se entrecruzan –laborales y privados– y problemas técnicos difíciles de entender para el trabajador, por cadenas de responsabilidad [...] y por una separación entre la vida privada y la vida laboral que ya no existe»<sup>49</sup>.

Dado que la protección del trabajo pasa, en primer lugar, por la cognoscibilidad y comprensibilidad de los datos calculados por los algoritmos, la referencia a las disposiciones del Reglamento UE 2016/679

---

<sup>45</sup> D. STARK, I. PAIS, *Management algoritmico nell'economia delle piattaforme*, en *Economia & Lavoro*, 2021, n. 3.

<sup>46</sup> A. BORGHI, *Jobs Act: come cambiano i regimi di tutela nei licenziamenti individuali*, en *Memorandum*, 2015, n. 5.

<sup>47</sup> A. INGRAO, *Il potere di controllo a distanza sull'attività lavorativa e la nuova disciplina della privacy nella sfida delle nuove tecnologie*, en G. LUDOVICO, F. FITA ORTEGA, T. NAHAS (eds.), *Nuove tecnologie e diritto del lavoro*, Milano University Press, 2021; A. INGRAO, *Controllo a distanza e privacy del lavoratore alla luce dei principi di finalità e proporzionalità della sorveglianza*, en *Labour & Law Issues*, 2023, n. 1, I.

<sup>48</sup> T. KRETSCHMER, A. LEIPONEN, M. SCHILLING, G. VASUDEVA, *Platform ecosystems as meta-organizations: Implications for platform strategies*, en *Strategic Management Journal*, 2020, vol. 43, n. 3.

<sup>49</sup> G. ZICCARDI, *Il controllo delle attività informatiche e telematiche del lavoratore: alcune considerazioni informatico-giuridiche*, en *Labour & Law Issues*, 2016, n. 1, p. 49.

(Reglamento General de Protección de Datos – RGPD)<sup>50</sup> es fundamental<sup>51</sup>.

Esta cuestión también ha despertado el interés de las instituciones comunitarias, que han puesto de manifiesto los riesgos de la difusión de tecnologías que combinan «datos, algoritmos y cálculos»<sup>52</sup>, interés que llevó a la publicación del Libro Blanco sobre la IA<sup>53</sup>, pero también, más recientemente, del Reglamento (UE) 2024/1689. Este enfoque

---

<sup>50</sup> Art. 88 (*Tratamiento en el ámbito laboral*), § 1, RGPD: «Los Estados miembros podrán, a través de disposiciones legislativas o de convenios colectivos, establecer normas más específicas para garantizar la protección de los derechos y libertades en relación con el tratamiento de datos personales de los trabajadores en el ámbito laboral, en particular a efectos de contratación de personal, ejecución del contrato laboral, incluido el cumplimiento de las obligaciones establecidas por la ley o por el convenio colectivo, gestión, planificación y organización del trabajo, igualdad y diversidad en el lugar de trabajo, salud y seguridad en el trabajo, protección de los bienes de empleados o clientes, así como a efectos del ejercicio y disfrute, individual o colectivo, de los derechos y prestaciones relacionados con el empleo y a efectos de la extinción de la relación laboral».

<sup>51</sup> El Reglamento representa una base regulatoria esencial desde la que empezar a contener, junto con un análisis cuidadoso de las instituciones laborales tradicionales, los efectos intrusivos de las nuevas prácticas algorítmicas de gestión en el contexto del mercado laboral; tiene el mérito de introducir en materia de control patronal principios generales renovados de transparencia, limitación de la finalidad, minimización y responsabilidad (art. 5 RGPD). Estos principios se elevan al rango de normas que rigen las operaciones de recogida y utilización de datos que el empresario realiza necesariamente sobre los datos personales de los trabajadores. Los efectos positivos en términos de transparencia también podrían derivarse de la aplicación de los arts. 13.2, 14.2, relativo al derecho a la información, 15.1.b, relativo al derecho de acceso, y –sobre todo– 22.1, que establece la prohibición de ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento algorítmico o, en el caso de que una decisión automatizada se considere legítima, que se garantice el derecho a obtener la intervención humana del responsable del tratamiento, así como el derecho del sujeto del tratamiento a expresar su consentimiento y a impugnar dicha decisión.

<sup>52</sup> L. ZAPPALÀ, *Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale*, cit., p.102.

<sup>53</sup> *Libro Blanco sobre la inteligencia artificial – un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza*, 19 febrero 2020, COM(2020)65 final; véase también la [Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial \(Ley de Inteligencia Artificial\) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión](#), 21 abril 2021, COM(2021)206 final, considerando 48: «Los sistemas de IA de alto riesgo deben diseñarse y desarrollarse de tal modo que su funcionamiento pueda ser vigilado por personas físicas. A tal fin, el proveedor del sistema debe definir las medidas adecuadas de vigilancia humana antes de su introducción en el mercado o puesta en servicio. Cuando proceda, dichas medidas deben garantizar, en concreto, que el sistema presente limitaciones operativas incorporadas que el propio sistema no pueda desactivar, que responda al operador humano, y que las personas físicas a quienes se haya encomendado la vigilancia humana posean las competencias, la formación y la autoridad necesarias para desempeñar esa función».

supranacional revela expresamente los riesgos existentes en los contextos, incluidos los laborales, que utilizan estas tecnologías –con fines de contratación, evaluación y promoción de personas o para la continuación de relaciones laborales contractuales– derivados de los sistemas de IA<sup>54</sup>. Estos riesgos pueden perpetuar patrones históricos de discriminación, por ejemplo, contra las mujeres, ciertos grupos de edad, las personas con discapacidad o las personas con ciertos orígenes raciales o étnicos u orientación sexual<sup>55</sup>. También pone de relieve cómo estos sistemas utilizados para supervisar el rendimiento y el comportamiento de los trabajadores pueden afectar a sus derechos de protección de datos y privacidad. Por lo tanto, el uso de algoritmos en el contexto de la relación laboral se considera de “alto riesgo”<sup>56</sup> para las personas supervisadas, para los servicios calculados, para los datos tratados, ya que estos sistemas pueden afectar al futuro de las personas implicadas, a su contratación, a sus perspectivas de carrera y a sus medios de vida. Estos documentos ponen de manifiesto la necesidad de centrarse en las inversiones en tecnologías basadas en el procesamiento automático de datos a través de algoritmos e IA, ya que son funcionales para perseguir los objetivos de desarrollo sostenible y apoyo al proceso democrático y los derechos sociales; pero, al mismo tiempo, se pone de relieve que el impacto de estas tecnologías en los trabajadores y los empresarios puede ser significativo y requerir la participación de los interlocutores sociales como factor crucial para garantizar un “ecosistema de confianza” y, con ello, salvaguardar los derechos fundamentales de los trabajadores que podrían sufrir limitaciones indebidas por la difusión de estas tecnologías. también a la luz de la reciente Ley de IA<sup>57</sup>.

Ante un reto completamente nuevo, la propuesta de la Unión Europea en la materia parece esbozar una serie de principios innovadores que podrían regir el uso de algoritmos, especialmente en ámbitos de riesgo para los derechos fundamentales, como los lugares de trabajo. Una tecnología que utiliza algoritmos es “fiable” si es transparente, cognoscible, relevante, controlada, supervisada por el hombre, responsable. Los usuarios deben ser

---

<sup>54</sup> R. ROGOWSKI, *The European Employment Strategy, the European Social Pillar and their Impact on Labour Law Reform in the European Union*, en *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2019, vol. 35, n. 3.

<sup>55</sup> S.P. MOLINA, K.G. ALTAMIRANO, *El impacto económico de la inteligencia artificial y la automatización en el mercado laboral*, en *Kosmos*, 2023, n. 1.

<sup>56</sup> A. ZILLI, *Transparencia en el trabajo subordinado. Principios y técnicas de protección*, Pacini, 2022, pp. 143-144.

<sup>57</sup> L. TEBANO, *Poteri datoriali e dati biometrici nel contesto dell'AI Act*, en [Federalismi.it](https://www.federalismi.it), 2023, n. 25.

capaces de interpretar las salidas del sistema. Al mismo tiempo, el sistema que utilice los algoritmos debe ir acompañado de la documentación y las instrucciones de uso pertinentes, así como de información concisa y clara, también en relación, cuando proceda, con los posibles riesgos en términos de derechos fundamentales y discriminación<sup>58</sup>. Pero, sobre todo, en el uso de sistemas de gestión algorítmica, se debe garantizar la vigilancia humana, dirigida a monitorear la operación, evitando los “efectos de distorsión de la automatización”, interpretando las salidas correctamente y con criterios y valores humanos, preservando la posibilidad de que el responsable de la vigilancia decida, en cualquier situación particular, no utilizar la salida en sí, ignorarla, cancelarla o anularla<sup>59</sup>.

### 3. El enfoque “*risk based*”

El derecho laboral en el contexto de la algocracia tiene ya una característica peculiar, que es la de tomar prestados, por necesidad, pero también por elección, principios y normas derivados de complejos normativos no laborales, derivados en parte de normas europeas de armonización funcionales a la creación del mercado único y a la promoción de un modelo comercial de intercambio e intermediación de datos<sup>60</sup>. En parte, ya se utilizaba en el pasado, pero en combinación con las garantías laborales y para confiar la gestión del riesgo tecnológico a las prácticas corporativas de gestión de riesgos<sup>61</sup>. A esto se suma la presencia de una intensa actividad de autorregulación, en forma de códigos de conducta adoptados de forma voluntaria por las empresas<sup>62</sup>.

El derecho laboral en la era de la digitalización es una regulación predominantemente “*risk based*”<sup>63</sup>. Ciertamente, el riesgo no es una categoría nueva para el derecho laboral. El conjunto del derecho laboral puede leerse como un mecanismo de redistribución de los riesgos de

---

<sup>58</sup> M.C. AGUILAR DEL CASTILLO, *El uso de la inteligencia artificial en la prevención de riesgos laborales*, en *esta Revista*, 2020, n. 1.

<sup>59</sup> L. ZAPPALÀ, *Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale*, cit., p.103.

<sup>60</sup> R.I. CADILLO TORRES, *Los riesgos y los desafíos que enfrentan los trabajadores frente al uso de la inteligencia artificial en el trabajo*, en *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, 2023, n. 7.

<sup>61</sup> P. TULLINI, *op. cit.*, p. 46.

<sup>62</sup> S. BORELLI, D. IZZI, *L'impresa tra strategie di due diligence e responsabilità*, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2021, n. 4.

<sup>63</sup> M. BARBERA, *“La nave deve navigare”*. *Rischio e responsabilità al tempo dell'impresa digitale*, en *Labour & Law Issues*, 2023, n. 2.

mercado y de los riesgos sociales<sup>64</sup>. La adopción de una concepción graduada del riesgo, la distribución del riesgo entre las dos partes de la relación en lugar de la atribución a la económicamente más fuerte y la confiada de la gestión del riesgo a una autorregulación privada, de carácter predominantemente procedimental, representan nuevos elementos desde el punto de vista de la protección de la subjetividad del trabajador en su relación con los agentes artificiales. Flexible por naturaleza y con resultados abiertos<sup>65</sup>.

Este enfoque es particularmente evidente en la “pirámide de criticidad” adoptada por el Reglamento (UE) 2024/1689, que diferencia entre un nivel de riesgo bajo, en el que no se aplica ninguna limitación en el uso de herramientas tecnológicas; un nivel de riesgo limitado, en el que solo se aplican las obligaciones de transparencia; un nivel de riesgo alto que corresponde a una serie de restricciones más o menos estrictas; por último, en la parte superior de la escala, un nivel de riesgos inaceptables que el sistema prohíbe estrictamente (por ejemplo, la puesta en marcha o el uso de un sistema de IA que explota las vulnerabilidades de un grupo específico de personas, debido a la edad o a una discapacidad física o mental)<sup>66</sup>.

Trazando un paralelismo con las técnicas regulatorias tradicionales, es posible argumentar que el primer nivel corresponde a un ámbito en el que no se impone ninguna restricción a la autonomía privada, excepto, por supuesto, la posibilidad *ex post* para una responsabilidad aquiliana; el segundo, a las restricciones procedimentales, como, a modo de ejemplo, las obligaciones de información y consulta; el tercero, reglas flexibles que no se definen de acuerdo con la alternativa binaria permitida/prohibida, sino que requieren el equilibrio de diferentes intereses; la última, de acuerdo con normas de carácter tendencialmente obligatorio<sup>67</sup>.

El Reglamento reconoce algunas limitaciones para “sistemas IA de alto riesgo en lugares de trabajo”:

Antes de poner en servicio o utilizar un sistema de IA de alto riesgo en el lugar de trabajo, los responsables del despliegue que sean empleadores informarán a los representantes de los trabajadores y a los trabajadores afectados de que estarán expuestos a la utilización del sistema de IA de alto riesgo. Esta información se facilitará, cuando proceda, con arreglo a

---

<sup>64</sup> P. LOI, *La sicurezza. Diritto e fondamento dei diritti nel rapporto di lavoro*, Giappichelli, 2000, pp. 25-36.

<sup>65</sup> E. PALMERINI, *Soggettività e agenti artificiali: una soluzione in cerca di un problema?*, en *Osservatorio del Diritto Civile e Commerciale*, 2020, n. 2.

<sup>66</sup> M. BARBERA, *op. cit.*, p. 8.

<sup>67</sup> *Idem.*

las normas y procedimientos establecidos en el Derecho de la Unión y nacional y conforme a las prácticas en materia de información a los trabajadores y sus representantes<sup>68</sup>.

Los procedimientos y herramientas establecidos por el Reglamento consisten en prácticas adecuadas de gobernanza y gestión de datos; documentación técnica que demuestre que el sistema está en línea con las normas, garantizando la trazabilidad de la operación; transparencia operativa “suficiente”; supervisión humana efectiva; un nivel adecuado de precisión, robustez y ciberseguridad. El control del cumplimiento de estos requisitos se confía, en su mayor parte, a procedimientos de evaluación interna de las empresas que proporcionan un sistema de IA, que deben realizarse antes de la comercialización europea, un procedimiento adaptado por la legislación de la UE sobre seguridad de los productos. Solo los sistemas de IA de alto riesgo utilizados para la identificación biométrica están cubiertos por la evaluación de la conformidad realizada por un “organismo notificado”. En cuanto a los empleadores que utilizan los sistemas (denominados, según la terminología general de la ley, “usuario”, es decir, una persona física o jurídica bajo cuya autoridad se utiliza el sistema de IA), primero deben cumplir las instrucciones e informar de cualquier incidente grave o mal funcionamiento al proveedor/distribuidor<sup>69</sup>. En este sentido, es necesario cuestionar la dimensión de responsabilidad del empleador como “usuario”, que parece configurar al mismo empleador como un auxiliar de la tecnología. Sin embargo, un papel decisivo y una responsabilidad directa del empresario resurgen cuando, según el art. 14.2 del Reglamento, los riesgos para la salud, la seguridad o los derechos fundamentales surgen a pesar de que un sistema de IA de alto riesgo se utilice de conformidad con sus fines, o debido a un uso indebido razonablemente previsible<sup>70</sup>. En tales casos, la empresa debe asegurarse, a través de la supervisión humana, de que es capaz de decidir, en cualquier situación particular, no utilizar el sistema de IA de alto riesgo o, de lo contrario, ignorar, cancelar o revertir la salida del propio sistema<sup>71</sup>.

Se trata de una declinación de un principio de carácter transversal a diversas disciplinas (en primer lugar la relativa a la protección de datos

---

<sup>68</sup> Art. 26, § 7.

<sup>69</sup> E. DAGNINO, *A Seat at the Table: Negotiating Data Processing in the Workplace*, en *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2019, vol. 41, n. 1.

<sup>70</sup> L. TEBANO, *La digitalizzazione del lavoro tra intelligenza artificiale e gestione algoritmica*, en *Ianus*, 2021, n. 24.

<sup>71</sup> M. MANCARELLA, *Intelligenza artificiale e pubblica amministrazione: riflessioni di informatica giuridica*, en *Rivista Elettronica di Diritto, Economia, Management*, 2023, n. 4, pp. 251-263.

personales), a saber, el principio de humanización del control que, a juicio de algunos estudiosos, es el origen de una serie de supuestos derechos. “Cuarta generación” destinada a corregir la opacidad y el secretismo de los sistemas digitales<sup>72</sup>.

La solución prevista por la Propuesta de Directiva sobre la mejora de las condiciones de trabajo de los trabajadores de plataformas sigue siendo diferente, ya que considera a las plataformas digitales de trabajo como usuarios y proveedores de sistemas de IA de alto riesgo, una evaluación que refleja la naturaleza híbrida de las plataformas, que pueden ser tanto empleadores como intermediarios<sup>73</sup>.

#### 4. Responsabilidad, riesgo del trabajo a la persona, imputabilidad a la máquina inteligente de nueva generación

Es necesario reflexionar sobre la adecuación de los marcos legales vigentes que permiten llevar a cabo la prevención, mitigación y protección de nuevos riesgos laborales relacionados con la IA y la robótica, operando a nivel de unidades de producción, también en vista de las opciones de política legal que se puedan tomar sobre el tema después del G7 en 2024<sup>74</sup>.

Es necesario regular la creciente interacción entre la persona del trabajador y la inteligencia artificial/robot (IA/R). Para abordar la regulación de la tecnología avanzada, la IA/R, en el ámbito laboral, es necesario, en primer lugar, examinar la dimensión antropológica, plantearse la cuestión de qué se debe hacer para mejorar la dimensión humana en el contexto laboral y, por último, preguntarnos qué objetivo se pretende alcanzar concretamente con la regulación y verificación de la conformidad de las necesidades de protección con esta normalización<sup>75</sup>.

La perspectiva regulatoria también está llamada a examinar lo que aún no se conoce completamente y, en particular, la estandarización de la IA/R en cooperación activa con el trabajador en entornos altamente tecnológicos, compuestos por nuevos modelos de IA (*Frontier AI*)<sup>76</sup>, teniendo en cuenta

---

<sup>72</sup> M. PERUZZI, *op. cit.*, pp. 40-46.

<sup>73</sup> M. MAGNANI, *L'intelligenza artificiale e il diritto del lavoro*, en *Bollettino ADAPT*, 2024, n. 2.

<sup>74</sup> M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, en *Federalismi.it*, 2024, n. 8.

<sup>75</sup> D.J. GUNKEL, *Person, Thing, Robot. A Moral and Legal Ontology for the 21st Century and Beyond*, MIT Press, 2023, pp. 25-46.

<sup>76</sup> Para conocer la definición de *Frontier AI*, consulte los documentos del *AI Safety Summit 2023*, Bletchley, 1-2 noviembre 2023, y, en particular, *Frontier AI: Capabilities and Risks – Discussion Paper*, en [www.gov.uk](http://www.gov.uk), 25 octubre 2023: «For the purposes of the Summit we define

también el marco socioeconómico e industrial general actual<sup>77</sup>.

En Bletchley Park, el *AI Safety Summit 2023* dio lugar a un acuerdo firmado por 28 Estados sobre la regulación de la IA, con el fin de garantizar su uso seguro que proteja los derechos de los ciudadanos de todos los países involucrados<sup>78</sup>. La Declaración de Bletchley compromete a los Estados signatarios a iniciar una cooperación internacional destinada a la realización de una IA “*human centred*”<sup>79</sup>. De poco sirve regular el fenómeno en sí mismo a nivel nacional, mientras que parece más útil regular la conducta de quienes están llamados a gestionar y gobernar ese fenómeno particular a nivel nacional, estableciendo normas internacionales y estableciendo autoridades especiales de supervisión<sup>80</sup>.

Los sistemas jurídicos occidentales, tanto europeos como norteamericanos, también se están moviendo hacia esta visión en lo que respecta a las cuestiones de derecho laboral relacionadas con la IA. En particular, el derecho de la Unión Europea y el derecho estadounidense buscan respuestas, también para regular la complejidad del fenómeno, sobre la base de un supuesto jurídico que evoluciona muy rápidamente y debe ser válido a nivel transnacional: se intenta establecer una noción jurídica de IA/R que sea lo más adecuada posible para el contexto futuro, sin limitarse a tomar como referencia solo los datos ya conocidos o basarse

---

‘frontier AI’ as highly capable general-purpose AI models that can perform a wide variety of tasks and match or exceed the capabilities present in today’s most advanced models. Today, this primarily includes large language models (LLMs) such as those underlying ChatGPT, Claude, and Bard. However, it is important to note that, both today and in the future, frontier AI systems may not be underpinned by LLMs, and could be underpinned by another technology».

<sup>77</sup> M. SALUCCI, *Se l’Intelligenza Artificiale è come Giano bifronte*, en *Testimonianze*, 2024, n. 2.

<sup>78</sup> G.T. ELMI, S. MARCHIAFAVA, *Sviluppi recenti in tema di Intelligenza Artificiale e diritto: una rassegna di legislazione, giurisprudenza e dottrina (novembre-dicembre 2023)*, en *Rivista Italiana di Informatica e Diritto*, 2023, n. 2.

<sup>79</sup> El acuerdo pone de manifiesto los riesgos asociados al uso de software basado en algoritmos de autoaprendizaje, capaz de realizar cálculos y procesar datos de forma autónoma, excluyendo el control completo por parte de los operadores. En esta perspectiva, se destaca la importancia de las previsiones destinadas a garantizar la transparencia sobre el funcionamiento de los sistemas y sobre la recopilación de datos utilizados para el funcionamiento de las máquinas. Para ello, se acuerdan estándares de seguridad para los operadores privados y organismos públicos, que deberán evitar peligros en términos de privacidad, discriminación y sesgos que puedan afectar a la corrección de los resultados proporcionados por la IA. Cfr. G. AMADEO, *Dichiarazione di Bletchley: il via alla cooperazione internazionale per un’intelligenza artificiale sicura*, en [www.altalex.com](http://www.altalex.com), 11 noviembre 2023.

<sup>80</sup> L. ZINGALES, B. MCLEAN, *Capitalism’s: Who Controls AI?*, en [www.chicagobooth.edu/review](http://www.chicagobooth.edu/review), 26 diciembre 2023.

en meros estudios de casos del pasado<sup>81</sup>. Esta noción coincide, al menos en esta coyuntura histórica, en Europa y Estados Unidos de América, con la de los “modelos de IA de frontera”, aquí también la IA de próxima generación o de frontera. Desde el punto de vista tecnológico, podemos definir la *Frontier AI* como lo que entra dentro de la estructura de los llamados *modelos de cimentación*, que normalmente también tienen cierta capacidad de causar daños<sup>82</sup>.

La transformación tecnológica, debido a la nueva generación de IA (*Frontier AI*), hace necesario trazar un nuevo mapeo de los riesgos reales y las posibilidades de innovación que se derivan de la interacción entre los trabajadores y la máquina inteligente<sup>83</sup>. Para ello, conviene preferir la perspectiva de los nuevos riesgos sociales y psicofísicos relacionados con la interacción entre el trabajador y la máquina inteligente<sup>84</sup>. No se discute que dicha cooperación puede resultar en aumentos de la productividad y, en consecuencia, en la generación de un mayor bienestar económico, sin embargo, es al mismo tiempo necesario investigar los efectos registrados en los lugares de trabajo remodelados por la tecnología avanzada (*Frontier AI*), en los que la noción clásica de riesgo probablemente ya no es adecuada en virtud de la presencia operativa de un “tercer elemento” intermedio que es entre el empleador y el empleado<sup>85</sup>.

Este tercer elemento ejerce poderes, se enfrenta a obligaciones y puede causar daños, creando también formas de responsabilidad contractual y extracontractual<sup>86</sup>. Esta perspectiva transdisciplinaria pretende aportar un aporte a la búsqueda de un sustrato teórico de un enfoque diferente de la disciplina del derecho del trabajo inherente al estudio de la regulación de la IA y los robots que interactúan activamente con los trabajadores en contextos productivos caracterizados por altos niveles tecnológicos (*robot*

---

<sup>81</sup> M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, cit., p. 185.

<sup>82</sup> Una descripción particularmente eficaz del cambio que se está produciendo ha sido llevada a cabo por R. JESUTHASAN, J.W. BOUDREAU, *Work Without Jobs. How to Reboot Your Organization's System*, MIT Press, 2022, *passim*.

<sup>83</sup> M. MAGNANI, *Subordinazione, eterorganizzazione e autonomia tra ambiguità normative e operazioni creative della dottrina*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2020, n. 1.

<sup>84</sup> J. ADAMS-PRASSL, *The Challenges of Management by Algorithm: Exploring Individual and Collective Aspects*, en T. GYULAVÁRI, E. MENEGATTI (eds.), *Decent Work in the Digital Age. European and Comparative Perspectives*, Hart, 2022, p. 231.

<sup>85</sup> Sobre la noción de máquina inteligente como “tercer elemento” de la relación laboral, véase M. FAIOLI, *Mansioni e macchina intelligente*, cit., pp. 10-35.

<sup>86</sup> L. TEBANO, *Lavoro, potere direttivo e trasformazioni organizzative*, Editoriale Scientifica, 2020, pp. 215-222.

*labour law* – RLL)<sup>87</sup>.

## 5. Perspectiva comparativa entre la legislación laboral euro-unitaria y estadounidense en materia laboral y de IA

El método de comparación entre el derecho de la Unión y el derecho de los Estados Unidos debe discernir qué riesgos y qué daños pretende seleccionar el ordenamiento jurídico a efectos de la protección que debe proporcionarse en relación con la capacidad de *Frontier AI* para interactuar con el trabajador, qué medidas de mitigación y prevención puede introducir dicho ordenamiento jurídico para satisfacer la necesidad de protección relacionada con dichos riesgos y daños. Y, por último, qué instituciones está llamado a poner en marcha ese ordenamiento jurídico para hacer efectiva esta protección, también en términos de exigibilidad individual y colectiva<sup>88</sup>.

Los tres temas permiten analizar en qué medida el legislador está más orientado hacia una norma de prevención de riesgos, o si se está moviendo hacia una norma punitiva, es decir, más centrada en castigar el daño y fijar la reparación posterior<sup>89</sup>.

La noción de riesgo, ya sea individual o colectivo, cuando se observa desde una perspectiva jurídica, nunca es neutra<sup>90</sup>. Es el resultado de una elección muy concreta de política jurídica, en este caso concreto realizada a nivel de la Unión Europea y de los legisladores estadounidenses<sup>91</sup>. Habiendo decidido incluir en la noción de riesgo aquellos (potenciales) daños personales derivados de la conducta de la IA/R, incluso en el caso de *Frontier AI*, representa la determinación de una vía reglamentaria, que no se limita a coincidir únicamente con la solicitud de indemnización por daños y perjuicios por parte de la persona que los sufre, sino que significa tomar como referencia una norma que utiliza una determinada forma de regular la gestión de riesgos, en continuidad o analogía con otros sectores, como el

---

<sup>87</sup> M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, cit., p. 186.

<sup>88</sup> En el plano metodológico, se hace referencia en particular a los desarrollados en la Facultad de Derecho de Cornell, por R.B. SCHLESINGER, *Comparative Law. Cases, Text, Materials*, Foundation Press, 1988, G. GORLA, *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Giuffrè, 1981, y R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Giappichelli, 1990.

<sup>89</sup> Para más información sobre esta cuestión, véase P. LOI, *Il principio di ragionevolezza e proporzionalità nel diritto del lavoro*, Giappichelli, 2017, *passim*.

<sup>90</sup> P. LOI, *Il rischio proporzionato nella proposta di regolamento sull'IA e i suoi effetti nel rapporto di lavoro*, en *Federalismi.it*, 2023, n. 4.

<sup>91</sup> F. MALZANI, *Tassonomia UE e vincoli per l'impresa sostenibile nella prospettiva prevenzionistica*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 2023, n. 177-178.

energético o el medioambiente, en los que ya existen prácticas consolidadas de gestión y prevención de riesgos<sup>92</sup>. Incluso en el sistema de IA, se puede decidir regular dicho daño *ex ante*, recurriendo a la noción de riesgo, con modelos anticipatorios, de mitigación o precautorios, introduciendo una especie de trasplante de instituciones jurídicas ya utilizadas en otros lugares y probablemente útiles también en este caso<sup>93</sup>.

A partir de aquí se puede considerar que la ley demuestra que participa activamente, casi en una lógica de construcción conceptual, en la definición de *Frontier AI*, precisamente por el tipo de riesgo individual y colectivo que se pretende seleccionar y, luego, por la ley, mitigar, prevenir, asegurar y garantizar las formas de protección más adecuadas<sup>94</sup>.

El riesgo representa una dirección, una orientación y, en algunos aspectos, un elemento al que hay que prestar atención y prevenir en una dimensión futura<sup>95</sup>. El daño, por el contrario, es un evento que ya ha ocurrido<sup>96</sup>. La ley propone sus propios remedios con respecto al riesgo proponiendo posibles maniobras preventivas. En relación con el daño<sup>97</sup>, la ley establece, por otro lado, protecciones reparadoras debido al hecho de que un determinado hecho o evento ha afectado negativamente al sujeto, estableciendo las reglas sobre la persona responsable del daño, sobre los perfiles de compensación y sobre los aspectos procesales relacionados, con especial referencia a las cuestiones de derecho laboral<sup>98</sup>. Allí donde se regula el riesgo, subsumiendo en cierto sentido el daño dentro de la noción de riesgo, se realiza una mera operación descriptiva, basada en estadísticas, probabilidades, muestras. También en el ámbito del derecho laboral, por esta razón, las formas en que es posible prevenir o al menos reducir la posibilidad de que ese riesgo potencial se materialice, mediante la imposición de métodos de control, la debida diligencia, la regulación de las solicitudes de autorización, el otorgamiento de permisos, y otros casos

---

<sup>92</sup> J.J. TAMARONES ROSAS, *Estructura de la inteligencia artificial en el derecho laboral*, en *Noticias CIELO*, 2023, n. 9.

<sup>93</sup> A. ALOISI, V. DE STEFANO, *Between risk mitigation and labour rights enforcement: Assessing the transatlantic race to govern AI-driven decision-making through a comparative lens*, en *European Labour Law Journal*, 2023, vol. 14, n. 2.

<sup>94</sup> M. DELFINO, *Artificial Intelligence, Robotics and Fundamental Rights*, en *Italian Labour Law e-Journal*, 2023, n. 2.

<sup>95</sup> T. TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, en *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2000, n. 3.

<sup>96</sup> Sobre este tema, véase M. BIASI, *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro: compensazione, sanzione, deterrenza*, Giuffrè, 2022.

<sup>97</sup> P. SIRENA, *Danno-evento, danno-conseguenza e relativi nessi causali. Una storia di superfetazioni interpretative e ipocrisie giurisprudenziali*, en *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2023, n. 1.

<sup>98</sup> P. LOI, *Rischio e sicurezza nel rapporto di lavoro*, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2013, n. 3, I.

peculiares y contingentes a los distintos centros de trabajo<sup>99</sup>.

En general, el riesgo tiene en sí mismo un cierto mecanismo para seleccionar el evento a prevenir, asegurar, mitigar, ya que la propia regla de riesgo se basa en un cálculo estadístico relacionado con el caso de riesgo subyacente<sup>100</sup>. En el caso de la IA, esto es tanto más cierto cuanto que es el marco regulatorio el que regula esta materia tanto a nivel nacional como supranacional, está en constante evolución teniendo que examinar una creciente variabilidad de definiciones tecnológicas, y siendo necesario examinar una o algunas de ellas para evaluar los efectos jurídicos deseados en ese momento histórico particular y en ese contexto sociopolítico particular<sup>101</sup>. En relación con la noción de IA, que en el contexto que nos ocupa es la IA de frontera, surge la necesidad de implementar mecanismos de protección específicos y las obligaciones de conducta relacionadas; en este contexto, el riesgo potencial derivado de la IA/R, también gestionada por la *IA de frontera*, es casi siempre contextual<sup>102</sup>. Se deriva del contexto de trabajo operacional particular en el que se coloca la IA/R<sup>103</sup>. El mapeo de riesgos no se puede realizar de una vez por todas porque el riesgo cambia en relación a una serie de factores que interactúan entre sí, con la consecuencia de que lo que se puede considerar como tal en ese particular se considera como un riesgo<sup>104</sup>. El cuadro de los factores puede cambiar y, en consecuencia, también lo hace el riesgo, que, quizás, en algunos casos, puede sufrir una especie de degradación a otra cosa<sup>105</sup>. Además, existe un riesgo derivado de la IA/R, gestionada por *Frontier AI*, solo si su uso aumenta la exposición al daño: lo que, al menos en la lógica del derecho laboral de este estudio, significa observar el riesgo con referencia a las personas que interactúan incluso en el lugar de trabajo con formas de IA/R, gestionadas por *Frontier AI*. En esta perspectiva, cuanto más sólido sea el

---

<sup>99</sup> A. BOLLANI, *Il danno alla persona nel diritto del lavoro, tra influssi della civilistica e necessari adattamenti*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 2022, n. 176.

<sup>100</sup> M. BIASI, *op. cit.*, pp. 15-46; A. D'ADDA, *Danni "da robot" (specie in ambito sanitario) e pluralità di responsabili tra sistema della responsabilità civile ed iniziative di diritto europeo*, en *Rivista di Diritto Civile*, 2022, n. 5.

<sup>101</sup> D. ACEMOGLU, P. RESTREPO, *Automation and new tasks: How technology displaces and reinstates labor*, en *Journal of Economic Perspectives*, 2019, vol. 33, n. 2.

<sup>102</sup> M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, *cit.*, p. 188.

<sup>103</sup> J. VARELA DE ALBUQUERQUE DALPRÁ, *La protección del trabajo digno mediante los impactos de las nuevas formas de robótica laboral, inteligencia artificial y nuevas tecnologías*, en *esta Revista*, 2020, n. 3.

<sup>104</sup> M. FAIOLI, *Data analytics, robot intelligenti e regolazione del lavoro*, en *Federalismi.it*, 2022, n. 9.

<sup>105</sup> A. ALESINA, M. BATTISTI, J. ZEIRA, *Technology and labor regulations: theory and evidence*, en *Journal of Economic Growth*, 2018, vol. 23, n. 1.

contexto humano, en la medida en que esté emancipado, educado, entrenado para gestionar los posibles problemas de esa IA/R, menor será el impacto del riesgo<sup>106</sup>. Desde esta perspectiva, los problemas de los riesgos que deben evaluarse y cubrirse, las medidas de mitigación que deben adoptarse y las instituciones que deben intervenir, se convierten en un modelo de esquema general útil para poder comparar eficazmente el derecho euro-unitario con el de los Estados Unidos, examinando, por una parte, el derecho de las nuevas tecnologías, y por otra, derecho del Trabajo, que se refiere a las innovaciones introducidas a nivel de unidades de producción específicas en relación con una pluralidad de factores contingentes<sup>107</sup>.

En este sentido, *Frontier AI*, dentro del ámbito de sus funciones, también puede coordinar, controlar, dirigir el trabajo humano, variando sus tareas y, al menos desde un punto de vista teórico, ser capaz de aplicar sanciones disciplinarias. En esta capacidad, puede, por un lado, causar daño, pero, por otro lado, al menos con suerte, también ser capaz de prevenirlo<sup>108</sup>.

La norma euro-unitaria, que se establece principalmente con vistas a la prevención general, es decir, sobre la base de los riesgos que deben protegerse y que se refiere a una determinada noción variable de IA/R<sup>109</sup>. El enfoque del riesgo se ha regulado según un esquema ya aplicado anteriormente en la legislación euro-unitaria<sup>110</sup>, coincidiendo en gran medida con los riesgos derivados de la circulación comercial de productos o con riesgos relacionados con el medio ambiente, la producción de energía y otros sectores. La prevención especial, la relativa al daño que debe indemnizarse, se asigna a una directiva (véase la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la adaptación de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual a la inteligencia artificial (Directiva sobre responsabilidad en materia de IA), de 28 de septiembre de 2022)<sup>111</sup>. El Reglamento y la Propuesta de Directiva se inscriben en una

---

<sup>106</sup> C. TIMELLINI, *Verso una Fabbrica Intelligente: come l'AI invita a ripensare la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori*, en *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 2023, n. 4.

<sup>107</sup> S. TRAVERSO, M. VATIERO, E. ZANINOTTO, *Robots and Labor Regulation: A Cross-Country/Cross-Industry Analysis*, DEM Working Paper, 2021, n. 12.

<sup>108</sup> M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, cit., p. 190.

<sup>109</sup> [COM\(2021\)206 final](#), cit.

<sup>110</sup> Para más información sobre estas cuestiones, véase N.T. NIKOLINAKOS, *The European Parliament's 2020 Resolution: Proposal for a Regulation on Ethical Principles for the Development, Deployment and Use of Artificial Intelligence, Robotics and Related Technologies*, en N.T. NIKOLINAKOS, *EU Policy and Legal Framework for Artificial Intelligence, Robotics and Related Technologies – The AI Act*, Springer, 2023.

<sup>111</sup> [COM\(2022\)496 final](#).

estrategia reguladora europea mucho más amplia en materia de IA, que se compone de al menos cuatro ámbitos reguladores (IA, gobernanza de datos, mercados y servicios digitales, plataformas digitales)<sup>112</sup>.

Por lo que se refiere a la prevención general, el Reglamento establece un marco diseñado con arreglo a una lógica que contempla, por una parte, los macro riesgos referibles al mercado y a sus agentes (empresas/consumidores) y, por otra, los micro riesgos que quienes operan en el mercado de la IA/R están llamados a detectar tanto con una verificación preventiva como con análisis posteriores a la introducción de la IA/R en dicho mercado. Los riesgos derivados de la continua interacción hombre-máquina se parametrizan principalmente en la salud, la seguridad y los derechos fundamentales de las personas<sup>113</sup>. Hay riesgos inaceptables (primer tipo), luego riesgos altos, pero aceptables dadas algunas condiciones (segundo tipo), y finalmente riesgos completamente aceptables porque son mínimos (tercer tipo)<sup>114</sup>. Todo lo que pueda conducir a riesgos inaceptables está sujeto a una prohibición absoluta, mientras que lo que causa riesgos elevados está sujeto a un sistema de procedimientos de gestión preventivos y ex post, y a este respecto la legislación alemana pertinente es un punto de referencia en lo que respecta a los derechos de participación de los trabajadores<sup>115</sup>. Por lo que se refiere a los niveles mínimos de riesgo, se promueven diversas formas de autorregulación, mientras que por lo que se refiere a los riesgos elevados, pertenecientes al segundo tipo, la AI/R se somete *ex ante* a un control de conformidad, tras el cual puede proceder a la comercialización. Esta verificación se lleva a cabo sobre la base de que la AI/R puede ser un componente de seguridad de un producto o tener un impacto significativo en los derechos fundamentales de los trabajadores.

Este aspecto se desprende del análisis del considerando 36 del Reglamento (según la versión de “Propuesta”)<sup>116</sup>, parcialmente modificado

---

<sup>112</sup> M. ALMADA, N. PETT, *The EU AI Act: Between Product Safety and Fundamental Rights*, en [www.ssrn.com](http://www.ssrn.com), 27 octubre 2023.

<sup>113</sup> P. CAPPELLI, *The consequences of AI-based technologies for jobs*, R&I Working Paper, 2020, n. 4.

<sup>114</sup> Esto incluye la inteligencia artificial y regional que utilice técnicas subliminales, o que explote las vulnerabilidades de una categoría específica de personas, dando lugar a formas de discriminación, o que sea utilizada por las autoridades públicas o por organismos y/o personas que actúen en su nombre con el fin de evaluar o clasificar la fiabilidad de las personas físicas. o que sea capaz de llevar a cabo la identificación biométrica remota en tiempo real en espacios de acceso público con el fin de combatir o prevenir determinados delitos, en determinadas condiciones.

<sup>115</sup> M. CORTI, *L'intelligenza artificiale nel decreto trasparenza e nella legge tedesca sull'ordinamento aziendale*, en [Federalismi.it](http://Federalismi.it), 2023, n. 29.

<sup>116</sup> [COM\(2021\)206 final](#), cit.

y renumerado como considerando 57 en su versión aprobada por el Parlamento Europeo el 13 de marzo de 2024. Este considerando expresa una valoración extremadamente negativa de la posibilidad de utilizar la IA/R en la gestión de los trabajadores, señalando que para la contratación y selección de personal, para la adopción de decisiones sobre el ascenso de grado y la extinción de contratos de trabajo, así como para la asignación de tareas y tareas, para el seguimiento<sup>117</sup> de la o la evaluación de los trabajadores, dichos sistemas deben clasificarse como de alto riesgo, ya que estas tecnologías pueden afectar significativamente al futuro profesional de dichas personas, influyendo en sus perspectivas posteriores de carrera y clasificación<sup>118</sup>. Cabe señalar que a lo largo de todo el proceso de contratación, así como en el contexto de la evaluación y promoción de los trabajadores o de la continuación de las relaciones contractuales vinculadas a la profesión individual, estos sistemas pueden aplicar patrones históricos de discriminación, por ejemplo, contra las mujeres, especialmente las de determinados grupos de edad, las personas con discapacidad y las que tienen afecciones médicas. o por personas con orígenes raciales o étnicos particulares o que se identifican con una religión específica o que tienen una determinada orientación sexual<sup>119</sup>.

En particular, existe un campo electivo para llevar a cabo esta investigación que también es útil para identificar el sustrato de una rama peculiar del derecho laboral que Michele Faioli define como “RLL” porque se mueve desde la observación de la realidad empresarial donde la IA/R opera en plena interacción con las personas<sup>120</sup>. Este es el campo de análisis referido a los daños a la persona del trabajador e, indirectamente, al de las medidas para mitigar dichos daños, incluyendo los procedimientos de

---

<sup>117</sup> I. ALVINO, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, en *Labour & Law Issues*, 2016, n. 1, p. 24: «Es fácil incluir las computadoras, el correo electrónico, el acceso a Internet en la categoría de herramientas de trabajo. Un argumento distinto debe hacerse para las aplicaciones que se instalan en el mismo ordenador y que, por ejemplo, permiten controlar la actividad desarrollada momento a momento, pero que no requieren la intervención del trabajador o que en cualquier caso no son necesarias para que el servicio sea útil para el empresario. En este caso, si la instalación del ordenador no requiere autorización previa, ésta será necesaria para que el software instalado en el ordenador cumpla uno de los requisitos identificados por el primer párrafo del art. 4 S.L.».

<sup>118</sup> C. FALERI, *Management algoritmico e asimmetrie informative di ultima generazione*, en *Federalismi.it*, 2024, n. 3.

<sup>119</sup> U. GARGIULO, *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell'autonomia collettiva*, en *Federalismi.it*, 2023, n. 29.

<sup>120</sup> M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, cit., p. 197.

seguridad en el trabajo y el régimen de seguro de las tecnopatías<sup>121</sup>.

La tecnología avanzada (*Frontier AI*) se entiende, por un lado, como una herramienta que potencialmente también puede provocar daños en la persona del trabajador, debido a una violación de las normas de seguridad, y, por otro lado, como una herramienta que ayuda a prevenir daños a los trabajadores, en virtud de factores que posibilitan nuevas interacciones entre el hombre y la máquina, promover nuevas competencias y hacer posibles nuevas formas de intervención inteligente para proteger a los trabajadores<sup>122</sup>.

Las líneas de investigación a desarrollar para alimentar un debate sobre los supuestos teóricos de la RLL pueden partir de algunas cuestiones preliminares sobre la idoneidad de este régimen con respecto a los daños por IA/R en el lugar de trabajo, y en particular si el sistema de clasificación de la peligrosidad del trabajo puede seguir considerándose suficiente para garantizar al trabajador con respecto a la IA/R que opera en unidades de producción avanzadas; además, si el sistema de atribución de responsabilidad del empleador, también se puede aplicar en el caso de la interacción humano-máquina, incluso en la forma más actual de la tecnología avanzada de *Frontier AI*<sup>123</sup>.

En lo que respecta a la perspectiva de Estados Unidos al respecto, a finales de 2023 el presidente de los Estados Unidos de América emitió una disposición que regula específicamente la *IA fronteriza*<sup>124</sup>. Se trata del *Executive Order on the Safe, Secure, and Trustworthy Development and Use of Artificial Intelligence*, que forma parte de una estrategia más amplia que consiste en el *Blueprint for an AI Bill of Rights*, el [AI Risk Management Framework](#) y el establecimiento del National AI Research Resource<sup>125</sup>. De

---

<sup>121</sup> S. CIUCCIOVINO, [La disciplina nazionale sulla utilizzazione della intelligenza artificiale nel rapporto di lavoro](#), en *Lavoro Diritti Europa*, 2024, n. 1, pp. 1-19.

<sup>122</sup> M. NOVELLA, *Poteri del datore di lavoro nell'impresa digitale: fenomenologia e limiti*, en *Lavoro e Diritto*, 2021, n. 3-4.

<sup>123</sup> M. FAIOLI, [Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024](#), cit., p. 198.

<sup>124</sup> M.E. KAMINSKI, *Regulating the Risks of AI*, en *Boston University Law Review*, 2023, vol. 103, n. 5.

<sup>125</sup> El *Executive Order* obliga a las empresas que se ocupan de la inteligencia artificial a realizar el llamado "Procedimiento de Inteligencia Artificial" (*AI Red Teaming*), que se define en términos procedimentales internos a nivel de la empresa como una experimentación estructurada sobre las posibilidades de las vulnerabilidades de IA/R de las que pueden surgir riesgos de diversos tipos y daños a las personas humanas («a structured testing effort to find flaws and vulnerabilities in an AI system, often in a controlled environment and in collaboration with developers of AI. Artificial Intelligence red-teaming is most often performed by dedicated 'red teams' that adopt adversarial methods to identify flaws and vulnerabilities, such as harmful or discriminatory outputs from an AI system, unforeseen

acuerdo con la norma estadounidense, el sistema establecido está calificado como *Dual-Use Foundation Model*<sup>126</sup>, en relación con una amplia gama de datos, capaz de autosupervisión, capaz de sistematizar una enorme cantidad de parámetros, aplicables en muchos contextos, que pueden poner en marcha una pluralidad de funciones y acciones de las que pueden derivarse graves riesgos para la seguridad de los trabajadores<sup>127</sup>. A la espera de una consolidación de la definición regulatoria del *Dual-Use Foundation Model*, el *Executive Order* señala algunos detalles técnicos útiles para resaltar lo que este modelo representa en el marco regulatorio actual. En particular, en el art. 4.2, se identifican algunos elementos que se relacionan, por un lado, con la potencia del modelo IA/R<sup>128</sup>. Además, el *Executive Order* impone una obligación específica a los proveedores de infraestructura de servicios, como Amazon, Google, Microsoft y otras plataformas, que consiste en monitorear e informar a las autoridades públicas sobre la conducta de los ciudadanos extranjeros que instruyen sistemas de IA con las características de potencia antes mencionadas también para cualquier ataque cibernético a

---

or undesirable system behaviors, limitations, or potential risks associated with the misuse of the system»). Las empresas que desarrollen sistemas de inteligencia artificial de próxima generación, también denominados aquí *Frontier AI*, o *Dual-Use Foundation Models*, han utilizado estos modelos para seguir innovando, hacer avanzar el conocimiento científico y obtener posibles ventajas competitivas en el mercado. Esto implica una selección indirecta de los sujetos obligados a esta obligación en relación con la capacidad que puede ser expresada por la máquina inteligente.

<sup>126</sup> Para obtener más información sobre este tema, consulte NATIONAL TELECOMMUNICATIONS AND INFORMATION ADMINISTRATION, *Dual Use Foundation Artificial Intelligence Models With Widely Available Model Weights*, en [www.federalregister.gov](http://www.federalregister.gov), 26 febrero 2024.

<sup>127</sup> G. ZAMPINI, *Intelligenza artificiale e decisione datoriale algoritmica. Problemi e prospettive*, en *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2022, n. 3, I, pp. 63-82.

<sup>128</sup> Véase LATHAM & WATKINS, *President Biden's Executive Order on Artificial Intelligence – Initial Analysis of Private Sector Implications*, Client Alert Commentary, 2023, n. 3187, pp. 3-4: «Notably, many current AI models and computer clusters may not meet the thresholds of these requirements. The Order sets forth initial thresholds for models and computing clusters, and gives the Department of Commerce the authority to define the kinds of models and computer clusters that are subject to these reporting requirements (Order section 4.2(b)). Until the Secretary of Commerce defines those conditions, the initial thresholds are: • *Models*: Any model that was trained using a quantity of computing power greater than 10<sup>26</sup> integer or floating-point operations, or using primarily biological sequence data and using a quantity of computing power greater than 10<sup>23</sup> integer or floating-point operations; and • *Computing clusters*: Any computing cluster that has a set of machines physically co-located in a single datacenter, is transitively connected by data center networking of over 100 Gbit/s, and has a theoretical maximum computing capacity of 10<sup>20</sup> integer or floating-point operations per second for training AI».

la seguridad del país (las llamadas *malicious cyber-enabled activities*)<sup>129</sup>. Esto representa adherirse a una opción diferente a la europea, ya que en el ordenamiento jurídico estadounidense se realiza una monitorización de todas las posibles aplicaciones de IA/R, incluso las de nueva generación, a través del sistema de grandes *clouds*<sup>130</sup>.

La ley estadounidense se sitúa en una perspectiva jurídica diferente a la europea, ya que ha propuesto la definición de *Frontier AI* bajo el supuesto de ciertos criterios que se relacionan con la potencia del sistema informático y la infraestructura que lo soporta. Desde este punto de vista, también surgen reflexiones en el campo de la investigación del derecho laboral en la dimensión en que la IA/R determina o previene el daño a la persona del trabajador en unidades productivas avanzadas. En particular, en el sistema norteamericano de protección de las condiciones de trabajo, al menos tres elementos están entrelazados, que son de carácter preventivo, mitigativo y de seguro<sup>131</sup>.

## 6. Conclusiones

Las reflexiones sobre los perfiles laborales de la IA analizados examinan una perspectiva de un sistema que está cambiando muy rápidamente, tanto técnica como normativamente, en los ordenamientos jurídicos de la Unión Europea y de Estados Unidos. La IA/R, gestionada por *Frontier AI*, señala la urgencia de una regulación nacional y transnacional que esté llamada a seguir todo el ciclo de vida de la máquina inteligente, desde la fase inicial de desarrollo hasta la experimentación, hasta la introducción en el mercado, con controles periódicos de los resultados, también en términos de daños a la persona del trabajador. Cuanto más avanzada es la IA, como en el caso de *Frontier AI*, más riesgos de diversa índole se reconocen. Todo esto se vuelve aún más cierto para las formas de

---

<sup>129</sup> J.L. CONTRERAS, *The Equality Machine: Harnessing Digital Technology for a Brighter, More Inclusive Future*, by Orly Lobel, en *International Journal of Law and Information Technology*, 2023, vol. 31, n. 3.

<sup>130</sup> En cuanto a las cuestiones de derecho laboral relacionadas con la regulación de la inteligencia artificial en los Estados Unidos de América, los análisis de B. ROGERS, *Data and Democracy at Work. Advanced Information Technologies, Labor Law, and the New Working Class*, MIT Press, 2023, pp. 99-132.

<sup>131</sup> Para obtener más información, consulte los documentos publicados en NATIONAL TELECOMMUNICATIONS AND INFORMATION ADMINISTRATION, *op. cit.*, y la reconstrucción llevada a cabo por algunos académicos de la Universidad de Stanford, en particular la directora del Stanford Institute for Human-Centered AI (HAI), F.-F. LI, *The World I See. Curiosity, Exploration, and Discovery at the Dawn of AI*, Flatiron Books, 2023.

IA/R que cooperan, interactúan, coexisten con los trabajadores en contextos profesionales. Los riesgos de *Frontier AI* pueden derivarse de tres factores que la regulación, incluida la legislación laboral, debe interceptar de alguna manera<sup>132</sup>. El primer factor se refiere a problemas que no son fácilmente predecibles, como los que se derivan de la suposición de que *Frontier AI* tiene la capacidad real de autodeterminarse de manera peculiar en la fase de distribución en el mercado y en la realización de tareas en interés y cooperación con los usuarios finales. El segundo factor se refiere a la cuestión de la seguridad en la fase de distribución. Los usuarios pueden requerir que *Frontier AI* se desarrolle más, no para fines legítimos, que no son fácilmente predecibles y podrían amplificar su alcance malicioso. El tercer factor está relacionado con el problema de la proliferación, dado que *Frontier AI* es generalmente *de código abierto*, lo que permite a cualquiera desarrollar modelos adicionales, incluso con fines que no son legalmente justificables. A menudo se trata de robos de modelos o ataques cibernéticos que permiten acceder a esquemas que tienen un cierto valor estratégico.

Para hacer frente a estos desafíos, se requeriría que la regulación, incluido el derecho laboral, establezca estándares internacionales de seguridad<sup>133</sup>, que deben cumplir con estos estándares, índices y esquemas de transparencia e información, y un modelo de seguro contra riesgos laborales derivado de *Frontier AI* de una matriz macrorregional, que ya no se limite solo al contexto nacional único. Las normas internacionales deben ser objeto de una especie de reglamento o tratado convencional, firmado al menos entre los sistemas jurídicos más importantes de Occidente, como los Estados Unidos de América, la UE, Suiza y el Reino Unido. Las normas deben ser objeto de estudios, experimentación, verificación de riesgos, recopilación de datos, evaluación de perfiles éticos y comparación académica y sociopolítica<sup>134</sup>. Para ello, sería necesario introducir esquemas

---

<sup>132</sup> A los efectos de esta investigación, se hace referencia al enfoque desarrollado por el grupo de académicos y expertos, cuyo trabajo se ha convertido en objeto de reflexión y punto de referencia para las políticas jurídicas por parte del citado *Summit* de Bletchley (*supra*, nota 76), por parte de la Unión Europea y por parte de los Estados Unidos de América. Véase M. ANDERLLJUNG, J. BARNHART, A. KORNIKEN, J. LEUNG ET AL., *Frontier AI Regulation: Managing Emerging Risks to Public Safety*, en [arxiv.org](https://arxiv.org), 7 noviembre 2023.

<sup>133</sup> En los Estados Unidos de América, el Instituto Nacional de Normas y Tecnología creó el Marco de Gestión de Riesgos de IA. La Agencia Nacional de Telecomunicaciones e Información ha iniciado un proceso para introducir pólizas de seguro relacionadas con la inteligencia artificial. En Gran Bretaña, se ha establecido el Centro de Estándares de IA. La Unión Europea ha pedido a las agencias CEN y CENELEC que desarrollen modelos de seguridad estandarizados sobre inteligencia artificial.

<sup>134</sup> L. FLORIDI, *Etica dell'intelligenza artificiale. Sviluppo, opportunità, sfide*, Raffaello Cortina, 2022, p. 300. Para el Autor las características éticamente relevantes de AI4SG se pueden

de auditoría orientados a la verificación de estándares, y esto permitiría construir estándares que se desarrollen a través de la técnica de *evaluación de riesgos*, con la ponderación de cuál es la capacidad real de peligrosidad derivada de la IA/R (*Frontier AI*), también a nivel de la unidad de producción, y la controlabilidad relativa. De hecho, la evaluación por parte de terceros, ya sean especializados, auditores o similares, crearía una mayor credibilidad sobre la base de lo que se da a conocer al mundo exterior, también con la ayuda de dichos terceros especializados<sup>135</sup>. Este sería el punto de partida para la construcción de protocolos estandarizados sobre los métodos de distribución de IA/R (*Frontier AI*) y sobre las protecciones a introducir, así como sobre los procesos de revisión periódica de riesgos y medidas a adoptar. Pero probablemente todo esto no sería suficiente en ningún caso, ya que los modelos de conformidad tendrían que hacerse exigibles, equilibrando su impacto en el potencial desarrollo tecnológico-económico<sup>136</sup>. Debe promoverse una forma de adhesión voluntaria a estas normas, también a nivel transnacional, con la creación de códigos de conducta (*autorregulación*), certificaciones, emisión de una cualificación/licencia previa especial para crear y luego distribuir, también para colaboraciones humano-máquina, *sistemas de IA de frontera*, una autoridad de supervisión que opera efectivamente en inspecciones y otras actividades de supervisión y control. Esto permitiría activar sistemas de verificación cruzada en unidades productivas de alta tecnología, nuevos procedimientos de seguridad ocupacional vinculados a la capacitación profesional certificada para cada trabajador que colabora con la IA/R, y licencias especiales para estos trabajadores<sup>137</sup>. Por último, este sería el punto de partida para la posibilidad de hipotetizar un sistema europeo de seguro obligatorio, al menos macrorregional, para los riesgos derivados de la IA/R en el trabajo. En el ámbito de la seguridad social, cuanto mayor sea el ámbito de aplicación, jurídico y geográfico, de una forma de seguro/seguridad social, mayores serán los beneficios para toda la comunidad. La imponderabilidad de este enfoque se refiere específicamente

---

ver en: falsabilidad e implementación incremental; salvaguardas contra la manipulación de los predictores; intervención contextualizada según el destinatario; explicación contextualizada en razón del destinatario y con fines transparentes; protección de la privacidad y consentimiento del interesado; equidad concreta; y una semántica adecuada para el ser humano.

<sup>135</sup> A.M. LÓPEZ ESTUPIÑÁN, *Inteligencia Artificial: el futuro del empleo*, en *Revista Lecciones Vitales*, 2023, n. 1.

<sup>136</sup> E. KLENGEL, J. WENCKEBACK, *Artificial intelligence, work, power imbalance and democracy – why codetermination is essential*, en *Italian Labour Law e-Journal*, 2022, n. 1, pp. 157-171.

<sup>137</sup> M. FAIOLI, [Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024](#), cit., p. 203.

al impacto en la ley que previene daños y riesgos para el trabajador, así como permite la compensación por daños en el contexto de sistemas avanzados de IA/R como *Frontier AI*<sup>138</sup>. Se trata de una imponderabilidad que se deriva del hecho de que aún no se conoce bien la combinación más adecuada entre la prevención a nivel de la unidad de producción y la indemnización de los daños adicionales, en caso de ejercicio de poderes empresariales por parte de *Frontier AI* u otra forma potencialmente más avanzada de IA<sup>139</sup>. Esto lleva a una reflexión, basada también en estudios científicos interdisciplinarios y transnacionales que se refieren a la realidad de que es imposible no verificar la adecuación de los sistemas de seguridad social-seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales con respecto a la nueva generación de IA<sup>140</sup>. Esta adecuación debe medirse con respecto a la obligación del empresario de pagar cotizaciones, prestaciones y exención de responsabilidad, y a la eficacia de los sistemas de seguridad en el trabajo, pero estos sistemas tienen el límite de ser calibrados sobre el pasado y no sobre el futuro, representado en este caso por una máquina sujeta a las indicaciones de la persona del trabajador. Pero este paradigma no es necesariamente válido ni siquiera para una máquina, *Frontier AI*, que coordina, impone, controla, dirige el rendimiento del trabajador<sup>141</sup>. Todo esto representa el desafío más importante para la comunidad científica internacional, para los responsables políticos y también, para quienes trabajan en el sistema de relaciones laborales, los sindicatos y las organizaciones de empleadores<sup>142</sup>.

---

<sup>138</sup> *Idem*.

<sup>139</sup> Según C. BUSCH, A. DE FRANCESCHI, *Granular Legal Norms: Big Data and the Personalization of Private Law*, en V. MAK, E. TJONG TJIN TAI, A. BERLEE (eds.), *Research Handbook on Data Science and Law*, Edward Elgar, 2018, p. 409, «the emergence of super-human capacities of information-processing through artificial intelligence could make it possible to personalize the law and achieve a level of granularity that has hitherto been unprecedented on a large scale. As a consequence, granular legal norms could increase individual fairness without reducing legal certainty».

<sup>140</sup> Para un enfoque actual de los problemas de la dimensión civil de la obligación de seguridad y la responsabilidad del empleador, consulte M. GIOVANNONE, *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro. Una proposta di ricomposizione*, Giappichelli, 2024, pp. 19-52.

<sup>141</sup> P. PASCUCCI, *Sicurezza sul lavoro e cooperazione del lavoratore*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 2021, n. 171.

<sup>142</sup> L. IMBERTI, *Intelligenza artificiale e sindacato. Chi controlla i controllori artificiali?*, en *Federalismi.it*, 2023, n. 29.

## 7. Bibliografia

- ACEMOGLU D., RESTREPO P. (2019), *Automation and new tasks: How technology displaces and reinstates labor*, en *Journal of Economic Perspectives*, vol. 33, n. 2, pp. 3-30
- ADAMS-PRASSL J. (2022), *The Challenges of Management by Algorithm: Exploring Individual and Collective Aspects*, en T. GYULAVÁRI, E. MENEGATTI (eds.), *Decent Work in the Digital Age. European and Comparative Perspectives*, Hart
- AGUILAR DEL CASTILLO M.C. (2020), *El uso de la inteligencia artificial en la prevención de riesgos laborales*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 1, pp. 262-293
- ALAIMO A. (2023), *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale. Un treno al traguardo con alcuni vagoni rimasti fermi*, in *Federalismi.it*, n. 25, pp. 133-149
- ALESINA A., BATTISTI M., ZEIRA J. (2018), *Technology and labor regulations: theory and evidence*, en *Journal of Economic Growth*, vol. 23, n. 1, pp. 41-78
- ALMADA M., PETTIN. (2023), *The EU AI Act: Between Product Safety and Fundamental Rights*, en *www.ssrn.com*, 27 ottobre
- ALOISI A., DE STEFANO V. (2020), *Il tuo capo è un algoritmo. Contro il lavoro disumano*, Laterza
- ALOISI A., DE STEFANO V. (2023), *Between risk mitigation and labour rights enforcement: Assessing the transatlantic race to govern AI-driven decision-making through a comparative lens*, en *European Labour Law Journal*, vol. 14, n. 2, pp. 283-307
- ALVINO I. (2016), *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, en *Labour & Law Issues*, n. 1, pp. 1-45
- AMADEO G. (2023), *Dichiarazione di Bletchley: il via alla cooperazione internazionale per un'intelligenza artificiale sicura*, en *www.altalex.com*, 11 novembre
- ANDERLJUNG M., BARNHART J., KORNIKEN A., LEUNG J. ET AL. (2023), *Frontier AI Regulation: Managing Emerging Risks to Public Safety*, en *arxiv.org*, 7 novembre
- ANEESH A. (2009), *Global Labor, Algoratic Modes of Organization*, in *Sociological Theory*, vol. 27, n. 4, p. 347-370
- BARBERA M. (2023), *“La nave deve navigare”. Rischio e responsabilità al tempo dell'impresa digitale*, en *Labour & Law Issues*, n. 2, pp. 1-16
- BIASI M. (2022), *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro: compensazione, sanzione, deterrenza*, Giuffrè

- BOLLANI A. (2022), *Il danno alla persona nel diritto del lavoro, tra influssi della civilistica e necessari adattamenti*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n. 176, pp. 593-607
- BORELLI S., BRINO V., FALERI C., LAZZERONI L., TEBANO L., ZAPPALÀ L. (2022), *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, Giappichelli
- BORELLI S., IZZI D. (2021), *L'impresa tra strategie di due diligence e responsabilità*, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, n. 4, pp. 553-579
- BORCHI A. (2015), *Jobs Act: come cambiano i regimi di tutela nei licenziamenti individuali*, en *Memorandum*, n. 5, pp. 1-14
- BUSCH C., DE FRANCESCHI A. (2018), *Granular Legal Norms: Big Data and the Personalization of Private Law*, en V. MAK, E. TJONG TJIN TAI, A. BERLEE (eds.), *Research Handbook on Data Science and Law*, Edward Elgar
- BUTERA F. (2022), *Organizzazione e società*, Marsilio
- CADILLO TORRES R.I. (2023), *Los riesgos y los desafíos que enfrentan los trabajadores frente al uso de la inteligencia artificial en el trabajo*, en *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, n. 7, pp. 289-313
- CAPPELLI P. (2020), [The consequences of AI-based technologies for jobs](#), R&I Working Paper, n. 4
- CARUSO B., ZAPPALÀ L. (2022), *Un diritto del lavoro "tridimensionale": valori e tecniche di fronte ai mutamenti dei luoghi di lavoro*, en R. DEL PUNTA (ed.), *Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Firenze University Press
- CASILLI A.A. (2020), *Schiavi del clic. Perché lavoriamo tutti per il nuovo capitalismo?*, Feltrinelli
- CIPRIANI A., GRAMOLATI A., MARI G. (eds.) (2018), *Il lavoro 4.0. La Quarta Rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, Firenze University Press
- CIUCCIOVINO S. (2024), [La disciplina nazionale sulla utilizzazione della intelligenza artificiale nel rapporto di lavoro](#), en *Lavoro Diritti Europa*, n. 1, pp. 1-19
- CONTRERAS J.L. (2023), *The Equality Machine: Harnessing Digital Technology for a Brighter, More Inclusive Future*, by Orly Lobel, en *International Journal of Law and Information Technology*, vol. 31, n. 3, pp. 276-278
- CORTI M. (2023), [L'intelligenza artificiale nel decreto trasparenza e nella legge tedesca sull'ordinamento aziendale](#), en *Federalismi.it*, n. 29, pp. 163-170
- D'ADDA A. (2022), *Danni "da robot" (specie in ambito sanitario) e pluralità di responsabili tra sistema della responsabilità civile ed iniziative di diritto europeo*, en *Rivista di Diritto Civile*, n. 5, pp. 805-837

- DAGNINO E. (2017), *People Analytics: lavoro e tutele al tempo del management tramite big data*, en *Labour & Law Issues*, 2017, n. 1, I., pp. 1-31
- DAGNINO E. (2019), *A Seat at the Table: Negotiating Data Processing in the Workplace*, en *Comparative Labor Law & Policy Journal*, vol. 41, n. 1, pp. 173-195
- DAVIES R. (2015), *Industry 4.0. Digitalisation for productivity and growth*, European Parliament, PE 568.337
- DE MASI D. (2017), *Lavoro 2025*, Marsilio
- DEGRYSE C. (2016), *Digitalisation of the economy and its impact on labour markets*, ETUI Working Paper, n. 2
- DEL PUNTA R. (ed.) (2022), *Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Firenze University Press
- DELFINO M. (2023), *Artificial Intelligence, Robotics and Fundamental Rights*, en *Italian Labour Law e-Journal*, n. 2, pp. 35-47
- DEPARTMENT FOR SCIENCE, INNOVATION & TECHNOLOGY (2023), *Frontier AI: Capabilities and Risks – Discussion Paper*, en [www.gov.uk](http://www.gov.uk), 25 ottobre
- DOMINGOS P. (2016), *L'algoritmo definitivo. La macchina che impara da sola e il futuro del nostro mondo*, Bollati Boringhieri
- DONINI A. (2022), *Piattaforme*, en M. NOVELLA, P. TULLINI (eds.), *Lavoro digitale*, Giappichelli
- ELMI G.T., MARCHIAFAVA S. (2023), *Sviluppi recenti in tema di Intelligenza Artificiale e diritto: una rassegna di legislazione, giurisprudenza e dottrina (novembre-dicembre 2023)*, en *Rivista Italiana di Informatica e Diritto*, n. 2, pp. 309-319
- FAIOLI M. (2018), *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli
- FAIOLI M. (2022), *Data analytics, robot intelligenti e regolazione del lavoro*, en *Federalismi.it*, n. 9, pp. 149-165
- FAIOLI M. (2024), *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, en *Federalismi.it*, n. 8, pp. 182-205
- FALERI C. (2024), *Management algoritmico e asimmetrie informative di ultima generazione*, en *Federalismi.it*, n. 3, pp. 217-232
- FLORIDI L. (2017), *La quarta rivoluzione industriale. Come l'infosfera sta trasformando il mondo*, Raffaello Cortina
- FLORIDI L. (2022), *Etica dell'intelligenza artificiale. Sviluppi, opportunità, sfide*, Raffaello Cortina
- GARGIULO U. (2023), *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell'autonomia collettiva*, en *Federalismi.it*, n. 29, pp. 171-191

- GATT L. (2022), *Legal Anthropocentrism between Nature and Technology: The New Vulnerability of Human Beings*, en *European Journal of Privacy Law & Technologies*, n. 1, pp. 15-26
- GAUDIO G. (2022), *Algorithmic Bosses Can't Lie! How to Foster Transparency and Limit Abuses of the New Algorithmic Managers*, en *Comparative Labor Law & Policy Journal*, vol. 42, n. 3, pp. 707-741
- GIOVANNONE M. (2024), *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro. Una proposta di ricomposizione*, Giappichelli
- GORLA G. (1981), *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Giuffrè
- GRANADOS FERREIRA J. (2022), *Análisis de la inteligencia artificial en las relaciones laborales*, en *Revista CES Derecho*, n. 1, pp. 111-132
- GUAÑA-MOYA J., CHIPUXI-FAJARDO L. (2023), *Impacto de la inteligencia artificial en la ética y la privacidad de los datos*, en *Reciamuc*, n. 1, pp. 923-930
- GUNKEL D.J. (2023), *Person, Thing, Robot. A Moral and Legal Ontology for the 21st Century and Beyond*, MIT Press
- GYULAVÁRI T., MENEGATTI E. (eds.) (2022), *Decent Work in the Digital Age. European and Comparative Perspectives*, Hart
- HOTA J., GHOSH D. (2013), *Workforce Analytics Approach: An Emerging Trend of Workforce Management*, en *AIMS International Journal of Management*, vol. 7, n. 3, pp. 167-179
- HUSELID M.A. (2018), *The science and practice of workforce analytics: Introduction to the HRM special issue*, en *Human Resource Management*, vol. 57, n. 3, pp. 679-684
- IMBERTI L. (2023), *Intelligenza artificiale e sindacato. Chi controlla i controllori artificiali?*, en *Federalismi.it*, n. 29, pp. 192-201
- INGRAO A. (2021), *Il potere di controllo a distanza sull'attività lavorativa e la nuova disciplina della privacy nella sfida delle nuove tecnologie*, en G. LUDOVICO, F. FITA ORTEGA, T. NAHAS (eds.), *Nuove tecnologie e diritto del lavoro*, Milano University Press
- INGRAO A. (2023), *Controllo a distanza e privacy del lavoratore alla luce dei principi di finalità e proporzionalità della sorveglianza*, en *Labour & Law Issues*, n. 1, I., pp. 101-121
- JESUTHASAN R., BOUDREAU J.W. (2022), *Work Without Jobs. How to Reboot Your Organization's System*, MIT Press
- KAGERMANN H., WAHLSTER W., HELBIG J. (2013), *Securing the future of German manufacturing industry. Recommendations for implementing the strategic initiative INDUSTRIE 4.0. Final report of the Industrie 4.0 Working Group*, Forschungsunion, Acatech

- KAMINSKI M.E. (2023), *Regulating the Risks of AI*, en *Boston University Law Review*, vol. 103, n. 5, pp. 1347-1411
- KLENGEL E., WENCKEBACK J. (2022), *Artificial intelligence, work, power imbalance and democracy – why codetermination is essential*, en *Italian Labour Law e-Journal*, n. 1, pp. 157-171
- KOUL A., SAIN A., COELHO P. (2020), *Workforce analytics: Using HRM practices, methods and analytics to realise business goals*, en *Psychology and Education*, vol. 57, n. 9, pp. 4420-4426
- KRETSCHMER T., LEIPONEN A., SCHILLING M., VASUDEVA G. (2020), *Platform ecosystems as meta-organizations: Implications for platform strategies*, en *Strategic Management Journal*, vol. 43, n. 3, pp. 405-424
- KUBLER K. (2016), *The Black Box Society: the secret algorithms that control money and information*, en *Information, Communication & Society*, vol. 19, n. 12, pp. 1727-1728
- LATHAM & WATKINS (2023), [President Biden's Executive Order on Artificial Intelligence – Initial Analysis of Private Sector Implications](#), Client Alert Commentary, n. 3187
- LI F.-F. (2023), *The World I See. Curiosity, Exploration, and Discovery at the Dawn of AI*, Flatiron Books
- LIAO Y., DESCHAMPS F., DE FREITAS ROCHA LOURES E., RAMOS L.F.P. (2017), *Past, present and future of Industry 4.0 – a systematic literature review and research agenda proposal*, in *International Journal of Production Research*, vol. 55, n. 12, pp. 3609-3629
- LOI P. (2000), *La sicurezza. Diritto e fondamento dei diritti nel rapporto di lavoro*, Giappichelli
- LOI P. (2013), *Rischio e sicurezza nel rapporto di lavoro*, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, n. 3, I, pp. 569-593
- LOI P. (2017), *Il principio di ragionevolezza e proporzionalità nel diritto del lavoro*, Giappichelli
- LOI P. (2023), [Il rischio proporzionato nella proposta di regolamento sull'IA e i suoi effetti nel rapporto di lavoro](#), en [Federalismi.it](#), n. 4, pp. 239-259
- LÓPEZ ESTUPIÑÁN A.M. (2023), *Inteligencia Artificial: el futuro del empleo*, en *Revista Lecciones Vitales*, n. 1, pp. 1-7
- LÓPEZ PÉREZ J.I. (2023), *Inteligencia artificial y contratación laboral*, en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, n. 7, pp. 186-205
- MAGNANI M. (2020), *Subordinazione, eterorganizzazione e autonomia tra ambiguità normative e operazioni creative della dottrina*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 1, pp. 105-115

- MAGNANI M. (2024), *L'intelligenza artificiale e il diritto del lavoro*, en *Bollettino ADAPT*, n. 2, pp. 1-7
- MALZANI F. (2023), *Tassonomia UE e vincoli per l'impresa sostenibile nella prospettiva prevenzionistica*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n. 177-178, pp. 75-97
- MANCARELLA M. (2023), *Intelligenza artificiale e pubblica amministrazione: riflessioni di informatica giuridica*, en *Rivista Elettronica di Diritto, Economia, Management*, n. 4, pp. 251-263
- MINGIONE E. (2020), *Lavoro: la Grande trasformazione*, Feltrinelli
- MINGIONE E., PUGLIESE E. (2020), *Il lavoro*, Carocci
- MIYAGUSUKU T.J., LEÓN A.R. (2019), *Algoritmos laborales: big data e inteligencia artificial*, en *Themis*, n. 75, pp. 255-266
- MOLINA S.P., ALTAMIRANO K.G. (2023), *El impacto económico de la inteligencia artificial y la automatización en el mercado laboral*, en *Kosmos*, n. 1, pp. 51-63
- MORA CABELLO DE ALBA L. (dir.) (2015), *La ecología del trabajo. El trabajo que sostiene la vida*, Bomarzo
- NATIONAL TELECOMMUNICATIONS AND INFORMATION ADMINISTRATION (2024), *Dual Use Foundation Artificial Intelligence Models With Widely Available Model Weights*, en [www.federalregister.gov](http://www.federalregister.gov), 26 febrero
- NIKOLINAKOS N.T. (2023), *The European Parliament's 2020 Resolution: Proposal for a Regulation on Ethical Principles for the Development, Deployment and Use of Artificial Intelligence, Robotics and Related Technologies*, en N.T. NIKOLINAKOS, *EU Policy and Legal Framework for Artificial Intelligence, Robotics and Related Technologies – The AI Act*, Springer
- NOVELLA M. (2021), *Poteri del datore di lavoro nell'impresa digitale: fenomenologia e limiti*, en *Lavoro e Diritto*, n. 3-4, pp. 451-470
- PALMERINI E. (2020), *Soggettività e agenti artificiali: una soluzione in cerca di un problema?*, en *Osservatorio del Diritto Civile e Commerciale*, n. 2, pp. 445-474
- PARDOLESI R., DAVOLA A. (2020), *Algorithmic legal decision making: la fine del mondo (del diritto) o il paese delle meraviglie?*, en *Questione Giustizia*, n. 1, pp. 104-111
- PASCUCCI P. (2021), *Sicurezza sul lavoro e cooperazione del lavoratore*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n. 171, pp. 421-458
- PASQUALE F. (2016), *The Black Box Society. The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Harvard University Press
- PELUSO G. (2023), *Obbligo informativo e sistemi integralmente automatizzati*, en *Labour & Law Issues*, n. 2, pp. 98-118

- PERO L. (2017), *Organizzazione, lavoro e tecnologie 4.0*, en [Professionalità Studi, n. 1](#), pp. 4-18
- PERUZZI M. (2023), *Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela*, Giappichelli
- ROGERS B. (2023), *Data and Democracy at Work. Advanced Information Technologies, Labor Law, and the New Working Class*, MIT Press
- ROGOWSKI R. (2019), *The European Employment Strategy, the European Social Pillar and their Impact on Labour Law Reform in the European Union*, en *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 35, n. 3, pp. 283-303
- RULLANI F., RULLANI E. (2018), *Dentro la rivoluzione digitale*, Giappichelli
- SACCO R. (1990), *Introduzione al diritto comparato*, Giappichelli
- SALUCCI M. (2024), *Se l'Intelligenza Artificiale è come Giano bifronte*, en *Testimonianze*, n. 2, pp. 28-33
- SCAGLIARINI S., SENATORI I. (eds.) (2024), *Lavoro, Impresa e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, Fondazione Marco Biagi
- SCHLESINGER R.B. (1988), *Comparative Law. Cases, Text, Materials*, Foundation Press
- SCHWAB K. (2016), *La quarta rivoluzione industriale*, Franco Angeli
- SENATORI I. (2024), *Introduzione. AI Act: un nuovo tassello nella costruzione dell'ordinamento del lavoro digitale*, en S. SCAGLIARINI, I. SENATORI (eds.), *Lavoro, Impresa e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, Fondazione Marco Biagi
- SIRENA P. (2023), *Danno-evento, danno-conseguenza e relativi nessi causali. Una storia di superfetazioni interpretative e ipocrisie giurisprudenziali*, en *Responsabilità Civile e Previdenza*, n. 1, pp. 68-82
- SIRVENT HERNÁNDEZ N. (2021), *Actividad de plataformas y Derecho del Trabajo: avances y asignaturas pendientes*, en [Professionalità Studi, n. 1](#), pp. 204-216
- SITZIA A., RAMOS QUINTANA M.I. (2019), [Sorveglianza difensiva "occulta" sui luoghi di lavoro e dignità nella prospettiva della Grande Camera della Corte EDU: la Sentenza López](#), en [Lavoro Diritti Europa, n. 3](#), pp. 1-20
- SMIT J., KREUTZER S., MOELLER C., CARLBERG M. (2016), *Industry 4.0. Study for the ITRE Committee*, European Parliament, PE 570.007
- STARK D., PAIS I. (2021), *Management algoritmico nell'economia delle piattaforme*, en *Economia e Lavoro*, n. 3, pp. 57-80
- TAMARONES ROSAS J.J. (2023), [Estructura de la inteligencia artificial en el derecho laboral](#), en [Noticias CIELO, n. 9](#), pp. 1-3

- TEBANO L. (2020), *Lavoro, potere direttivo e trasformazioni organizzative*, Editoriale Scientifica
- TEBANO L. (2021), *La digitalizzazione del lavoro tra intelligenza artificiale e gestione algoritmica*, en *Ianus*, n. 24, pp. 43-53
- TEBANO L. (2023), *Poteri datoriali e dati biometrici nel contesto dell'AI Act*, en [Federalismi.it, n. 25](#), pp. 198-213
- TIMELLINI C. (2023), *Verso una Fabbrica Intelligente: come l'AI invita a ripensare la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori*, en *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, n. 4, pp. 828-843
- TIRABOSCHI M., SEGHEZZI F. (2017), *Il Piano Nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, en E. PRODI, F. SEGHEZZI, M. TIRABOSCHI (eds.), [Il piano Industria 4.0 un anno dopo. Analisi e prospettive future](#), ADAPT University Press
- TOPO A. (2018), *Automatic management, reputazione del lavoratore e tutela della riservatezza*, en *Lavoro e Diritto*, n. 3, pp. 453-476
- TRAVERSO S., VATIERO M., ZANINOTTO E. (2021), [Robots and Labor Regulation: A Cross-Country/ Cross-Industry Analysis](#), DEM Working Paper, n. 12
- TREU T. (2000), *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, en *Argomenti di Diritto del Lavoro*, n. 3, pp. 467-505
- TUBARO P., CASILI A.A., COVILLE M. (2020), *The trainer, the verifier, the imitator: Three ways in which human platform workers support artificial intelligence*, en *Big Data & Society*, vol. 7, n. 1, pp. 1-12
- TULLINI P. (2022), [La Direttiva Piattaforme e i diritti del lavoro digitale](#), en [Labour & Law Issues, n. 1](#), R., pp. 43-56
- VALENDUC G., VENDRAMIN P. (2016), *Work in the digital economy: sorting the old from the new*, ETUI Working Paper, n. 3
- VARELA DE ALBUQUERQUE DALPRÁ J. (2020), [La protección del trabajo digno mediante los impactos de las nuevas formas de robótica laboral, inteligencia artificial y nuevas tecnologías](#), en [Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, n. 3](#), pp. 208-234
- VIOLA L. (2023), [La giustizia predittiva del lavoro](#), en [Lavoro Diritti Europa, n. especial](#), pp. 1-14
- ZAMPINI G. (2022), *Intelligenza artificiale e decisione datoriale algoritmica. Problemi e prospettive*, en *Argomenti di Diritto del Lavoro*, n. 3, I, pp. 467-486
- ZAPPALÀ L. (2021), [Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale](#), en [Biblioteca '20 Maggio', n. 2](#), pp. 98-120

- ZAPPALÀ L. (2021), *Le condizioni di lavoro nelle piattaforme: quale strategia europea di tutela del lavoro digitale?*, en [Professionalità Studi, n. 1](#), pp. 4-35
- ZICCARDI G. (2016), *Il controllo delle attività informatiche e telematiche del lavoratore: alcune considerazioni informatico-giuridiche*, en [Labour & Law Issues, n. 1](#), pp. 46-59
- ZILLI A. (2022), *Transparencia en el trabajo subordinado. Principios y técnicas de protección*, Pacini
- ZINGALES L., MCLEAN B. (2023), *Capitalism's: Who Controls AI?*, en [www.chicagobooth.edu/review](http://www.chicagobooth.edu/review), 26 dicembre

# El derecho a la desconexión digital y su conexión con la negociación colectiva en el marco de la era de la digitalización

Rafael José LÓPEZ BEDMAR\*

---

**RESUMEN:** El derecho a la desconexión digital es clave en el entorno laboral actual, donde la tecnología y el teletrabajo han generado una cultura de disponibilidad constante, afectando el bienestar y equilibrio entre vida laboral y personal. La necesidad de estar siempre conectado puede causar estrés, agotamiento y baja productividad a largo plazo. Este estudio analiza la importancia de integrar este derecho en la negociación colectiva para proteger a los trabajadores. Los sindicatos son fundamentales para incluir el derecho a la desconexión en acuerdos laborales, superando resistencias empresariales y promoviendo cláusulas efectivas. Además, se sugieren estrategias como políticas claras y formación para empleados y empleadores, promoviendo un ambiente laboral más saludable y equilibrado.

**Palabras clave:** Desconexión digital, negociación colectiva, bienestar laboral, digitalización.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. La era de la digitalización en el marco de la Cuarta Revolución Industrial. 3. El derecho a la desconexión digital. 3.1. Marco normativo. 3.2. Contenido del derecho a la desconexión digital. 4. La negociación colectiva como método de inclusión del derecho a la desconexión digital. 4.1. Facultad de la negociación colectiva para regular el derecho a la desconexión digital. 4.2. Casos de convenios colectivos que han incorporado el derecho a la desconexión colectiva. 4.3. Escasa relevancia de la regulación negocial del derecho a la desconexión digital: propuestas para fortalecer la regulación del derecho a la desconexión digital en la negociación colectiva. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía.

---

\* Contratos Predoctorales Ley 14/2011 FPU, Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Granada (España).



## The Right to Digital Disconnection and Its Connection to Collective Bargaining in the Age of Digitalisation

---

**ABSTRACT:** The right to digital disconnection is essential in today's working environment, where technology and remote working have fostered a culture of constant availability, impacting well-being and the balance between work and personal life. The necessity of being perpetually connected can lead to stress, burnout and reduced long-term productivity. This study examines the importance of integrating this right into collective bargaining to protect workers. Trade unions play a critical role in incorporating the right to disconnect into workplace agreements, overcoming employer resistance and promoting effective clauses. Additionally, strategies such as clear policies and training for both employees and employers are suggested, fostering a healthier and more balanced working environment.

*Key Words:* Digital disconnection, collective bargaining, workplace well-being, digitalisation.

*La justicia ordena, ciertamente, tratar a los iguales como iguales,  
y a los desiguales de modo distinto según medida de su desigualdad,  
pero deja abierto el problema de a quién hay que considerar como igual o desigual,  
y de qué manera han de tratarse. La justicia determina sólo la forma de lo jurídico.  
Para ganar el contenido del derecho hay que añadir un segundo pensamiento:  
el de su adecuación a un fin.*

G. RADBRUCH, *Filosofía del derecho*, Comares, 1999, p. 65

## 1. Introducción

La era de la digitalización ha transformado de manera profunda el entorno laboral, redefiniendo los límites entre la vida profesional y personal. La conectividad constante, potenciada por el avance de las tecnologías de la información y la comunicación, ha permitido un acceso sin precedentes a herramientas y recursos de trabajo desde cualquier lugar y en cualquier momento. Si bien esta flexibilidad ha aportado numerosos beneficios, como una mayor eficiencia y la posibilidad de conciliar el trabajo con otras responsabilidades, también ha generado nuevos desafíos. Entre estos, destaca la difuminación de las fronteras entre el tiempo laboral y el tiempo personal, lo que ha incrementado los niveles de estrés y agotamiento en los trabajadores.

En la era actual se asiste a una continua conexión digital, mediante un dispositivo móvil o fijo. Esto queda patente en la medida en que prácticamente cualquier persona con acceso a Internet revisa varias veces al día, de manera voluntaria y consciente, el correo electrónico, la mensajería instantánea o las redes sociales, lo cual permite una disponibilidad y localización casi instantáneas y continuas. Por ello, resulta paradójico hablar de “desconexión digital” en un contexto de “conexión constante”, que desafía la separación entre la vida personal, familiar, social y laboral<sup>1</sup>.

Ante este paradigma, el derecho a la desconexión digital surge como una herramienta esencial para garantizar el respeto al descanso y al bienestar de los empleados. Este derecho, entendido como la facultad de los trabajadores de desconectarse de los dispositivos digitales y de no atender comunicaciones laborales fuera de su horario de trabajo, se ha consolidado como un componente crítico para preservar la salud y el equilibrio entre la vida personal y profesional.

---

<sup>1</sup> D. MEGINO FERNÁNDEZ, E. LANZADERA ARENCIBIA, *El derecho a la desconexión digital: delimitación y análisis aplicación práctica en la Administración Pública*, en *Pertsonak eta Antolakunde Publikoak Kudeatzeko Euskal Aldizkaria*, 2020, n. 18, p. 65.

Hay que mencionar que el uso de dispositivos electrónicos se ha convertido en un componente esencial del desempeño laboral. Sin embargo, esta tecnología ha propiciado una conectividad permanente del trabajador, generando una confusión entre los conceptos de estar conectado y estar disponible<sup>2</sup>.

La regulación del derecho a la desconexión digital ha sido objeto de debates en diversos marcos legislativos y países, con la inclusión de medidas pioneras en algunas naciones europeas. En España, la LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos y garantía de derechos digitales (LOPD) reconoce este derecho, aunque su aplicación práctica plantea retos significativos, especialmente en sectores y entornos donde la cultura de la hiperconectividad está arraigada. Es en este punto donde la negociación colectiva cobra especial relevancia, actuando como un mecanismo capaz de adaptar la normativa general a las necesidades específicas de cada sector y empresa, y de asegurar un cumplimiento efectivo que contemple las particularidades del tejido laboral.

En términos generales, el derecho a la desconexión digital se puede definir como el derecho del trabajador a desconectar de las herramientas digitales relacionadas con su trabajo durante sus tiempos de descanso y vacaciones, cuyo objetivo principal es asegurar el cumplimiento efectivo del derecho al descanso<sup>3</sup>.

Este artículo tiene como objetivo analizar el derecho a la desconexión digital y su conexión con la negociación colectiva en el marco de la era de la digitalización. Para ello, se examinarán los fundamentos legales y doctrinales del derecho a la desconexión, se estudiarán ejemplos de su inclusión en convenios colectivos y se desafíos para su implementación efectiva. A través de este análisis, se busca ofrecer una visión integral que contribuya a entender la importancia de regular y proteger este derecho en un contexto en el que la tecnología seguirá avanzando, y con ella, los retos asociados al mundo del trabajo.

## **2. La era de la digitalización en el marco de la Cuarta Revolución Industrial**

Las disrupciones tienden a originarse en el desarrollo de tecnologías

---

<sup>2</sup> R.M. VÁZQUEZ JIMÉNEZ, *La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?*, en *Investigación*, 2023, n. 29, p. 46.

<sup>3</sup> A. AGUAS BLASCO, *Límites judiciales al derecho a la desconexión digital*, en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, 2024, n. 10, p. 195.

nuevas o en innovaciones de tecnologías ya existentes. En esencia, la disrupción digital implica cualquier cambio repentino que, por su naturaleza específica, su uso limitado o una notable reducción de costos, pueda transformar de forma significativa un sector y su cadena de valor, creando nuevos roles y desplazando otros<sup>4</sup>. Asimismo, la globalización ha influido de manera importante en el derecho del trabajo y en el de la protección social, tanto en su dimensión pública como privada<sup>5</sup>.

En la actualidad marcada por la disrupción digital, la adopción de tecnologías emergentes en los procesos productivos y en la organización laboral está reformulando la “sociedad del trabajo”. Esto implica un cambio acelerado en el panorama laboral y en los sistemas de seguridad social. Las formas de trabajar están en constante transformación, mientras se enfrenta la pérdida de un gran número de empleos en una sociedad postindustrial y postmoderna. El avance tecnológico, sin embargo, no siempre se traduce automáticamente en progreso social<sup>6</sup>.

Este fenómeno, que numerosos autores consideran el inicio de la Cuarta Revolución Industrial, se caracteriza por la aparición de tecnologías innovadoras y una perspectiva renovada sobre la realidad<sup>7</sup>. Sin embargo, esto puede resultar en una reducción de necesidades como el acceso a servicios sociales o la participación en el mercado laboral, lo que deriva en la exclusión de quienes no cuentan con una inclusión digital adecuada<sup>8</sup>.

La Cuarta Revolución Industrial se diferencia de las anteriores por una característica fundamental: la masiva disponibilidad de datos. Este fenómeno tiene un alcance global y ejerce un impacto significativo en los Estados, las economías, las sociedades y el medioambiente. Sin duda, el eje central de esta revolución es el avance de la inteligencia artificial y la expansión tecnológica en todos los sectores<sup>9</sup>.

La característica esencial de esta etapa es la fusión del fenómeno de la

---

<sup>4</sup> Z.E. TUNQUE SURUNQUE, K.R. VARGAS BASILIO, V.M. LÓPEZ LINO, *Gestión del teletrabajo y disrupción digital en el personal administrativo de una universidad pública*, en *Comuni@cción*, 2023, n. 4, p. 288.

<sup>5</sup> J.L. MONEREO PÉREZ, E. MARTÍN-SERRANO JIMÉNEZ, *Los planes y fondos de pensiones en un enfoque global de pensiones y en el contexto de la era de la disrupción digital*, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, 2024, n. extraordinario 6, p. 252.

<sup>6</sup> *Idem*.

<sup>7</sup> P.G. ORTEGA LOZANO, *Desafío tecnológico e inteligencia artificial en las relaciones laborales*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES (dirs.), *El desafío tecnológico en el Derecho del Trabajo en la era de la cuarta revolución industrial*, Atelier, 2023, p. 419.

<sup>8</sup> G. DOMÍNGUEZ ALEGRÍA, *Impacto de las Brechas Digitales en la Población Extranjera*, Accem, 2018.

<sup>9</sup> P.G. ORTEGA LOZANO, *op. cit.*, pp. 417-419.

digitalización con el de la robotización de la economía<sup>10</sup>. Son varias las definiciones, siendo una de ellas la del por entonces Ministerio de Industria, Energía y Turismo, que define la industria 4.0 como

la cuarta revolución industrial, que se basa en la disponibilidad en tiempo real de toda la información relevante al producto, proporcionada por una red accesible en toda la cadena de valor, así como la capacidad para modificar el flujo de valor óptimo en cualquier momento. Esto se logra a través de la digitalización y la unión de todas las unidades productivas de una economía. Para ello es necesaria la fusión de tecnologías tales como Internet de las Cosas (IoT), computación y *cloud*, *big data* y ciberseguridad, así como las complementarias: móvil, *analytics*, M2M, impresión 3D, robótica y comunidad/ compartición<sup>11</sup>.

Esta cuarta ola trae consigo numerosas transformaciones, todas innovadoras y de rápida evolución. Entre ellas destacan: la realidad virtual y aumentada, el *big data*, la virtualización y *cloud*, la ciberseguridad, el *blockchain*, entre otros<sup>12</sup>.

En este contexto, la digitalización ha modificado las competencias requeridas para el empleo, tanto las específicas como las transversales, incluyendo habilidades como la comunicación, el trabajo en equipo, el pensamiento crítico y la creatividad. No obstante, también ha generado nuevos riesgos y desigualdades laborales, afectando especialmente a los colectivos más vulnerables. La revolución digital presenta un impacto dual en las relaciones laborales, con aspectos positivos como una mayor flexibilidad, autonomía y mejor conciliación, y efectos negativos como la precariedad, la desigualdad, el estrés y el aislamiento<sup>13</sup>.

Frente a las transformaciones mencionadas anteriormente, los gobiernos deben responder de manera coherente a las necesidades de los ciudadanos mediante la acción efectiva de los sistemas de protección

---

<sup>10</sup> M.A. GÓMEZ SALADO, *La cuarta revolución industrial y su impacto sobre la productividad, el empleo y las relaciones jurídico-laborales: desafíos tecnológicos del siglo XXI*, Aranzadi, 2021, p. 43.

<sup>11</sup> MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO, *Industria conectada 4.0. La transformación digital de la industria española. Informe preliminar*, 2015, p. 114, citado por M.A. GÓMEZ SALADO, *op. cit.*, p. 46.

<sup>12</sup> J.L. MONEREO PÉREZ, *El Derecho social a la gestión integral de riesgos laborales y sus instrumentos de regulación jurídica*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES, B.M. LÓPEZ INSUA (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*, Atelier, 2024, p. 298.

<sup>13</sup> F. TRUJILLO PONS, *Transformación digital en el ámbito laboral español: desafíos, oportunidades y fomento de la inclusión*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES, B.M. LÓPEZ INSUA (dirs.), *op. cit.*, pp. 543-544.

social<sup>14</sup>. Es fundamental examinar el papel de las normativas de protección social y empleo, ya que la transformación de las relaciones laborales requiere una ampliación de la cobertura de protección social<sup>15</sup>.

La Unión Europea ha respondido al contexto de la digitalización y la disrupción tecnológica mediante iniciativas como el Plan de Acción de Educación Digital 2021-2027 de la Comisión Europea, que demuestra el compromiso de la UE con la educación digital y la accesibilidad. Este plan establece dos prioridades principales: promover el desarrollo de un ecosistema educativo de alto rendimiento y mejorar las competencias y capacidades para la transformación digital. Este plan es esencial, ya que las competencias digitales son clave para acceder a mejores prestaciones en materia de seguridad social<sup>16</sup>.

La pandemia de Covid-19 impulsó de manera notable el avance de la revolución tecnológica. Esta circunstancia ha hecho que tanto las interacciones personales como las profesionales se realicen cada vez más a través de medios digitales, convirtiéndose en una parte integral de la rutina diaria en pleno 2024<sup>17</sup>.

Por ello, las personas que se encuentran en una posición vulnerable dentro de la estructura social pueden verse perjudicadas por esta brecha digital, ampliando las desigualdades respecto al resto de la población. Estos colectivos incluyen a aquellos con menos recursos económicos, mujeres, personas con discapacidad, habitantes de zonas rurales, adultos mayores y minorías étnicas<sup>18</sup>.

Cabe reseñar que, la Cuarta Revolución Industrial crea un entorno en el que la frontera entre el trabajo y la vida personal se difumina continuamente debido a la constante disponibilidad de dispositivos digitales y la presión por mantenerse siempre conectado. Por ello, la desconexión digital se erige como una garantía esencial para preservar el equilibrio y la salud en el ámbito laboral<sup>19</sup>.

---

<sup>14</sup> J.L. MONEREO PÉREZ, *op. cit.*, p. 298.

<sup>15</sup> J.L. MONEREO PÉREZ, E. MARTÍN-SERRANO JIMÉNEZ, *op. cit.*, p. 253.

<sup>16</sup> M. DURÁN BERNARDINO, *Digitalización y empleo: retos del futuro del trabajo desde una perspectiva de género*, en *Revista de Estudios Jurídicos*, 2021, n. 21, p. 9.

<sup>17</sup> P. SORIANO BAUTISTA, *Brecha digital y Administración*, en [EnRed@2.0, 2022, n. 14](#).

<sup>18</sup> G. DOMÍNGUEZ ALEGRÍA, *op. cit.*

<sup>19</sup> R.J. LÓPEZ BEDMAR, *Los derechos digitales: garantías y relación con la negociación colectiva*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES (dirs.), *op. cit.*

### 3. El derecho a la desconexión digital

#### 3.1. Marco normativo

El derecho a la desconexión digital se vincula con el derecho al descanso. En relación con su desarrollo normativo, es importante destacar, en primer lugar, el ámbito internacional y referirse a los convenios de la OIT que han sido ratificados por España. Estos convenios establecen estándares internacionales, principios y objetivos que deben ser respetados y aplicados. En cuanto al derecho al descanso, es relevante mencionar el Convenio n. 14 de 1921, sobre el descanso semanal en la industria, el Convenio n. 106 de 1957, sobre el descanso semanal en comercio y oficinas, y el Convenio n. 153 de 1979, sobre la duración del trabajo y períodos de descanso en transportes por carretera<sup>20</sup>.

Este derecho goza de categoría de derecho fundamental en la Unión Europea, debido a que, según el art. 31.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), «todo trabajador tiene derecho a la limitación de la duración máxima del trabajo y a períodos de descanso diarios y semanales, así como a un período de vacaciones anuales retribuidas». En el marco comunitario, la norma de referencia en materia de descanso es la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, sobre determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. En su art. 2, esta directiva define el período de descanso como «todo período que no sea tiempo de trabajo», lo que sugiere, en principio, una exclusión mutua entre el tiempo de trabajo y el de descanso. Asimismo, establece lo que debe entenderse por descanso adecuado, señalando que se refiere a «períodos regulares de descanso para los trabajadores, con una duración expresada en unidades de tiempo, suficientemente largos y continuos para evitar que, debido al cansancio o a ritmos de trabajo irregulares, puedan causarse lesiones a sí mismos, a otros o poner en riesgo su salud a corto o largo plazo»<sup>21</sup>.

Dicho derecho cuenta con reconocimiento constitucional en España, enmarcado en los principios rectores de la política social y económica. Es importante recordar que los principios y derechos sociales han sido constitucionalizados como derechos subjetivos, gozando de unas garantías más limitadas en comparación con el resto de derechos que tienen el rango de derechos fundamentales<sup>22</sup> Según el art. 40.2 de la Constitución Española

<sup>20</sup> A. AGUAS BLASCO, *op. cit.*, p. 196.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 196.

<sup>22</sup> J.L. MONEREO PÉREZ, *Los principios del sistema jurídico internacional multinivel de garantía de*

(CE), que se incluye en los principios rectores de la política social y económica, «los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados»<sup>23</sup>.

España ha desarrollado su propia normativa en este ámbito con la LOPD. Esta Ley incluye una serie de derechos laborales en el contexto de la digitalización, por lo que se puede afirmar que:<sup>24</sup>

- los derechos y libertades reconocidos en la Constitución, así como en los Tratados y Convenios internacionales de los que España es parte, son aplicables también a Internet (art. 79);
- se reconoce el derecho a la intimidad y al uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral (art. 87), estableciendo criterios para el acceso y control por parte del empleador y remitiendo a la negociación colectiva para determinar su contenido;
- se establece el derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y grabación de sonidos en el lugar de trabajo (art. 89);
- por primera vez en el ordenamiento jurídico español, se reconoce el derecho a la desconexión digital (art. 88);
- se incluye la recomendación de establecer garantías adicionales para los derechos digitales a través de la negociación colectiva (art. 91).

La LOPD reconoce de forma explícita el derecho de los trabajadores y empleados públicos a la desconexión digital fuera de las horas que se consideran tiempo de trabajo<sup>25</sup>. Queda dispuesto en el art. 88 de la Ley señalada y se establece que:

1. Los trabajadores y los empleados públicos tendrán derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar.
2. Las modalidades de ejercicio de este derecho atenderán a la naturaleza y objeto de la relación laboral, potenciarán el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal y familiar y se sujetarán a lo

---

*los derechos fundamentales*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2017, n. 45, p. 56.

<sup>23</sup> A. AGUAS BLASCO, *op. cit.*, p. 196.

<sup>24</sup> VV.AA., *Memento. Derecho de las Nuevas Tecnologías 2022-2023*, Francis Lefebvre, 2022, cap. 39, *Uso de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral y garantía de los derechos digitales*.

<sup>25</sup> M. REVUELTA GARCÍA, *Desconexión digital y criterios convencionales*, en L. LÓPEZ CUMBRE (dir.), *Efectos laborales, sindicales y de seguridad social de la digitalización*, Aranzadi, 2021, p. 156.

establecido en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores.

3. El empleador, previa audiencia de los representantes de los trabajadores, elaborará una política interna dirigida a trabajadores, incluidos los que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. En particular, se preservará el derecho a la desconexión digital en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia así como en el domicilio del empleado vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas.

Como consecuencia de este mandato, tanto el Estatuto de los Trabajadores (ET) como el Estatuto Básico del Empleado Público prevén el derecho a la desconexión digital<sup>26</sup>:

- el ET lo regula en su art. 20-*bis*, y establece que «los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales»;
- el Estatuto Básico del Empleado Público lo ha incorporado en el art. 14-*j-bis*, como derecho «a la desconexión digital en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales».

Finalmente, se ha establecido una regulación en la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, concretamente en el art. 18<sup>27</sup>:

1. Las personas que trabajan a distancia, particularmente en teletrabajo, tienen derecho a la desconexión digital fuera de su horario de trabajo en los términos establecidos en el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre.

El deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva una limitación del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso, así como el respeto a la duración máxima de la jornada y a cualesquiera límites y

---

<sup>26</sup> J. GIL PLANA, *Configuración legal del derecho a la desconexión digital*, en J.P. MALDONADO MONTOYA, I. MARÍN MORAL, A.V. SEMPERE NAVARRO (dirs.), *La reordenación del tiempo de trabajo*, BOE, 2022, p. 438.

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 439.

precauciones en materia de jornada que dispongan la normativa legal o convencional aplicables.

2. La empresa, previa audiencia de la representación legal de las personas trabajadoras, elaborará una política interna dirigida a personas trabajadoras, incluidas los que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. En particular, se preservará el derecho a la desconexión digital en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia, así como en el domicilio de la persona empleada vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas.

Los convenios o acuerdos colectivos de trabajo podrán establecer los medios y medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia y la organización adecuada de la jornada de forma que sea compatible con la garantía de tiempos de descanso.

### 3.2. Contenido del derecho a la desconexión digital

Si bien el derecho a la desconexión digital no ha sido definido en la Ley, este puede definirse como el derecho de los trabajadores y empleados a mantenerse fuera del alcance digital de la empresa, es decir, a estar desconectados de las comunicaciones laborales. En consecuencia, el trabajador tiene el derecho de no recibir, y de no atender en su tiempo de descanso, los requerimientos que el empleador le envíe a través de dispositivos electrónicos<sup>28</sup>.

Lo recomendable hubiera sido que el legislador concretase una definición precisa del derecho<sup>29</sup>. Dado que no se cumple esta condición, la norma resulta poco precisa, dejando su desarrollo en manos de la negociación colectiva o del empleador, lo cual podría comprometer la consolidación institucional del nuevo derecho.

No obstante, en esta era de la conexión continua, más que considerar un derecho absoluto a la desconexión, que puede resultar algo idealista, sería más adecuado hablar de una libertad personal para decidir cuándo y cómo conectarse, especialmente en el ámbito laboral. Así, el derecho a la

<sup>28</sup> M. REVUELTA GARCÍA, *op. cit.*, p. 156.

<sup>29</sup> M.R. MARTÍN MUÑOZ, *Tiempo de trabajo y desconexión digital*, en S. GONZÁLEZ ORTEGA (coord.), *El nuevo escenario en materia de tiempo de trabajo. XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2020, p. 345.

desconexión digital podría entenderse como una garantía para conciliar la vida laboral y personal, aprovechando la posibilidad de estar conectados fuera del lugar y horario de trabajo<sup>30</sup>.

Este derecho presenta un carácter dual: el derecho a no ser contactado por la empresa (obligación de abstención) y el derecho a no responder a tales comunicaciones en caso de producirse (derecho a ignorarlas)<sup>31</sup>. Así se asegura que, fuera del horario laboral legal o convencionalmente establecido, los trabajadores puedan disfrutar de sus períodos de descanso, permisos, excedencias y suspensiones de contrato, además de preservar su vida personal y familiar<sup>32</sup>.

En cuanto a los orígenes de este derecho cabe destacar que Francia fue el Estado pionero en introducirlo con el objetivo de garantizar el respeto a los períodos de descanso, las vacaciones y la conciliación entre la vida laboral y familiar. Así lo hizo en el año 2017 al introducir una reforma laboral innovadora que incorporó el derecho de los trabajadores a la desconexión digital<sup>33</sup>. Fue establecido mediante la *Loi n. 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels*. En su art. 55.I, que introduce el apartado 7 en el art. L2242-8 del *Code du travail*, se establece que la negociación anual sobre igualdad profesional entre mujeres y hombres y la calidad de vida en el trabajo debe incluir:

Las modalidades para el ejercicio pleno del derecho del trabajador a la desconexión y la implementación de mecanismos por parte de la empresa para regular el uso de dispositivos digitales, a fin de respetar el tiempo de descanso y vacaciones, así como la vida personal y familiar. En ausencia de acuerdo, el empleador, previa consulta al comité de empresa o, en su defecto, a los delegados de personal, deberá desarrollar una política al respecto. Esta política definirá cómo ejercer el derecho a la desconexión y contemplará, además, acciones de formación y sensibilización sobre el uso responsable de dispositivos digitales, dirigidas a trabajadores, mandos intermedios y directivos<sup>34</sup>.

---

<sup>30</sup> D. MEGINO FERNÁNDEZ, E. LANZADERA ARENCIBIA, *op. cit.*, p. 65.

<sup>31</sup> M.Á. PURCALLA BONILLA, *Seguridad, salud laboral y desconexión digital*, en *Temas Laborales*, 2020, n. 155, p. 134.

<sup>32</sup> B. DOMÍNGUEZ LEÓN, *El derecho a la desconexión digital*, en *Revista de Estudios Fronterizos del Estrecho de Gibraltar*, 2022, n. 10, p. 7.

<sup>33</sup> A.M. GALINDO SAN VALENTÍN, E.M. IGLESIAS GUZMÁN, *Teletrabajo y desconexión digital*, en VV.AA., *II Congreso Prevenir 2019. Desde la teoría a la práctica. Seguridad – salud – bienestar*, Seguridad y Bienestar Laboral, 2020, p. 369.

<sup>34</sup> M.R. MARTÍN MUÑOZ, *op. cit.*, pp. 334-335.

En España, con posterioridad a Francia, ha quedado reconocido este derecho en el ordenamiento y se encuentra directamente relacionado con la prestación laboral. Así, la interacción se limita a las comunicaciones entre las partes implicadas en el ámbito laboral, ya que una extensión de la actividad profesional podría afectar o vaciar de contenido el derecho al descanso del trabajador<sup>35</sup>. Tras el caso de Francia, otros Estados regularon este derecho, tales como: Bélgica, Italia o Portugal<sup>36</sup>.

La técnica jurídica utilizada plantea la cuestión de si los “derechos digitales” son verdaderamente nuevos, independientes y distintos de los ya existentes, o si, por el contrario, se trata de ajustar y fortalecer un conjunto de garantías que protejan la intimidad personal y familiar, o la llamada “libertad informática”. Respecto a la técnica utilizada, cabe decir que, la LOPD destaca al incluir la «garantía de los derechos digitales». Esta norma, que desarrolla el derecho fundamental a la protección de datos (art. 18.4 CE), introduce nuevas garantías para proteger derechos digitales ante el avance tecnológico. Aunque se ampara este derecho, su regulación en el art. 88 no tiene carácter orgánico, probablemente para permitir ajustes futuros en legislación y negociación colectiva<sup>37</sup>.

En términos prácticos, este derecho implica que, como regla general, queda prohibida cualquier comunicación con un subordinado fuera del horario laboral, sea por medios físicos o digitales, y el trabajador tiene el derecho de no responder. Existen excepciones a esta regla general que, por motivos de seguridad jurídica, deberán ser claramente especificadas<sup>38</sup>.

Una de las preguntas más pertinentes que se hace la doctrina es si esta regulación del derecho a la desconexión digital era necesaria. Por un lado, algunos sostienen que este derecho no es necesario, argumentando que ya existe el derecho al descanso, amparado principalmente por la Directiva 2003/88/CE, los arts. 34-38 ET y la STJUE 7 septiembre 2006<sup>39</sup>, así como el derecho a la salud laboral recogido en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y en la Directiva 89/391/CEE. Según esta perspectiva, la desconexión digital sería solo una especificación del derecho al descanso, con más relevancia mediática que real necesidad. Desde un enfoque crítico sobre su alcance, se argumenta que, si la desconexión digital significa que los empleados pueden apagar sus dispositivos al terminar la jornada, el derecho a ignorar llamadas, mensajes o correos electrónicos laborales fuera

<sup>35</sup> B. DOMÍNGUEZ LEÓN, *op. cit.*, p. 6.

<sup>36</sup> J. GIL PLANA, *op. cit.*, pp. 436-437.

<sup>37</sup> D. MEGINO FERNÁNDEZ, E. LANZADERA ARENCIBIA, *op. cit.*, p. 65.

<sup>38</sup> B. DOMÍNGUEZ LEÓN, *op. cit.*, p. 6.

<sup>39</sup> Asunto C-484/04, *Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte*.

de horario ya estaría asegurado. En este sentido, se considera suficiente entender que, una vez finalizado el horario de trabajo, el empleado no tiene responsabilidades laborales y podría impugnar cualquier sanción que se impusiera por rechazar tareas fuera de su jornada<sup>40</sup>.

Por otro lado, una parte de la doctrina considera que el reconocimiento del derecho a la desconexión digital era un avance necesario como desarrollo del derecho al descanso laboral, consagrado en el art. 31 CDFUE, y como un derecho laboral básico (art. 4 ET). Este derecho se relaciona estrechamente con la regulación del tiempo de trabajo, el descanso y la salud laboral (arts. 34-38 ET y 14, 15 y 22, Ley de Prevención de Riesgos Laborales). La conectividad continua facilitada por las herramientas tecnológicas requiere, en principio, una intervención normativa que regule ciertos aspectos y garantice una protección efectiva para todos los empleados de una empresa o centro de trabajo. Esto no contradice la idea de que a) el derecho al descanso, recogido tanto en la normativa de la UE (Directiva 2003/88/CE) como en la legislación nacional (arts. 34-38 ET), establece que, si los trabajadores no están localizables y no responden a llamadas o correos fuera del horario laboral, estas conductas no pueden considerarse incumplimientos laborales ni ser objeto de sanciones disciplinarias y b) antes de la formalización del derecho a la desconexión digital, ha sido la doctrina judicial la que ha limitado los excesos de conectividad fuera de la jornada laboral ordinaria<sup>41</sup>.

De esta forma, deviene necesario una referencia legal explícita a la desconexión digital, ya que la reformulación de la jornada y del tiempo de trabajo, aunque necesaria ante el impacto de la digitalización en las formas de organización empresarial, resulta insuficiente. Es preciso complementarla con una regulación sobre el uso de dispositivos tecnológicos durante los períodos de trabajo y descanso, algo que solo se logra mediante el derecho a la desconexión como una dimensión integrada en el derecho al descanso. No obstante, dicho derecho debería estar contemplado en la normativa sobre la jornada laboral<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> M.Á. PURCALLA BONILLA, *op. cit.*, pp. 121-122.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 122.

<sup>42</sup> J. GIL PLANA, *op. cit.*, p. 436.

#### 4. La negociación colectiva como método de inclusión del derecho a la desconexión digital

##### 4.1. Facultad de la negociación colectiva para regular el derecho a la desconexión digital

El ejercicio de este derecho estará regulado por lo que se establezca en la negociación colectiva o, en su defecto, en un acuerdo de empresa entre los representantes de los trabajadores y la empresa<sup>43</sup>. Así se establece en el art. 91 LOPD:

los convenios colectivos podrán establecer garantías adicionales de los derechos y libertades relacionados con el tratamiento de los datos personales de los trabajadores y la salvaguarda de derechos digitales en el ámbito laboral.

Es decir, aunque este derecho ha sido regulado por el legislador, su desarrollo ha quedado en manos de la autonomía colectiva dentro de las empresas. Esto ha limitado su efectividad, ya que su reconocimiento en convenios colectivos es reducido, aunque cuenta con una mayor presencia en protocolos internos y acuerdos específicos de empresa. En consecuencia, puede interpretarse que este derecho carece de una forma concreta, quedando pendiente su definición y regulación mediante la negociación colectiva<sup>44</sup>.

Debe mencionarse que encomendar a la negociación colectiva la concreción del derecho a la desconexión digital es una limitación, puesto que queda en manos de la voluntad de dos partes<sup>45</sup>. Por este motivo, el legislador debería haberse aproximado en mayor medida al desarrollo del mismo.

Por ello, es fundamental considerar lo establecido en el Acuerdo Marco Europeo sobre la Digitalización del Trabajo (23 de junio de 2020), el cual proporciona criterios para la negociación colectiva y orienta a los legisladores de los Estados miembros. Estos criterios incluyen<sup>46</sup>:

- implementar programas de formación y sensibilización sobre los riesgos asociados a la digitalización en el ámbito laboral;
- asegurar el cumplimiento de las normas sobre el tiempo de trabajo,

<sup>43</sup> M.Á. PURCALLA BONILLA, *op. cit.*, p. 121.

<sup>44</sup> P. MARTÍN VALES, *El registro horario como mecanismo de control del derecho a la desconexión digital*, en *IDP*, 2023, n. 38.

<sup>45</sup> M.Á. PURCALLA BONILLA, *op. cit.*, p 124.

<sup>46</sup> *Ibidem*, p 126.

- incluyendo el teletrabajo y el trabajo móvil;
- establecer políticas y/o normas claras sobre el uso de herramientas digitales durante las horas de trabajo;
  - promover una cultura organizacional que evite el contacto fuera del horario laboral;
  - realizar evaluaciones conjuntas entre empleados y representantes sociales sobre la carga de trabajo, prestando especial atención a la “fatiga digital”.

En estas circunstancias, y para garantizar la efectividad del derecho, su regulación debe llevarse a cabo a través de la negociación entre las partes, es decir, mediante el diálogo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores<sup>47</sup>.

De acuerdo con el estudio realizado por Aguas Blasco<sup>48</sup>, en el que se han examinado 70 convenios colectivos correspondientes al periodo septiembre 2023 a enero 2024, se puede afirmar que la inmensa mayoría de los convenios no hacen referencia al derecho a la desconexión digital (27 tratan este derecho y 43 no disponen nada).

A continuación, se analizan algunos convenios colectivos que incluyen en su articulado referencia, en mayor o menor medida, al derecho a la desconexión digital.

#### **4.2. Casos de convenios colectivos que han incorporado el derecho a la desconexión colectiva**

##### *El convenio colectivo del Grupo AXA: el convenio pionero*

El primer convenio que recogió el derecho a la desconexión digital en España fue el convenio colectivo del Grupo AXA<sup>49</sup>. En su art. 14 se estableció que:

Los cambios tecnológicos producidos en las últimas décadas han provocado modificaciones estructurales en el ámbito de las relaciones laborales. Es innegable que hoy en día el fenómeno de la

---

<sup>47</sup> F. TRUJILLO PONS, *La “desconexión Digital” en el Ámbito Laboral*, Tirant lo Blanch, 2021, p. 208.

<sup>48</sup> A. AGUAS BLASCO, *El derecho a la desconexión digital en la negociación colectiva española: aspectos relevantes e implicaciones*, en C. DI CARLUCCIO, A. FESTA (eds.), *Il lavoro tra transizione ecologica e digitale. Esperienze europee a confronto*, Editoriale Scientifica, 2024, p. 216.

<sup>49</sup> Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo AXA.

“interconectividad digital” está incidiendo en las formas de ejecución del trabajo mudando los escenarios de desenvolvimiento de las ocupaciones laborales hacia entornos externos a las clásicas unidades productivas: empresas, centros y puestos de trabajo. En este contexto, el lugar de la prestación laboral y el tiempo de trabajo, como típicos elementos configuradores del marco en el que se desempeña la actividad laboral, están diluyéndose en favor de una realidad más compleja en la que impera la conectividad permanente afectando, sin duda, al ámbito personal y familiar de los trabajadores y trabajadoras. Es por ello que las partes firmantes de este Convenio coinciden en la necesidad de impulsar el derecho a la desconexión digital una vez finalizada la jornada laboral. Consecuentemente, salvo causa de fuerza mayor o circunstancias excepcionales, AXA reconoce el derecho de los trabajadores a no responder a los mails o mensajes profesionales fuera de su horario de trabajo.

Esta incorporación no fue casual, sino resultado de que el Grupo AXA forma parte de una matriz francesa, país pionero que había regulado dicho derecho poco antes en su legislación laboral<sup>50</sup>.

#### *El convenio colectivo del sector de grandes almacenes*

También aparece recogido en el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes<sup>51</sup>, concretamente en el art. 27-*bis*:

Con el fin de garantizar la desconexión digital de las personas trabajadoras del sector de grandes almacenes se establecen las siguientes medidas que tendrán el carácter de mínimas, a excepción de las recomendaciones indicadas en el punto 4:

1. Se reconoce el derecho de las personas trabajadoras a no atender dispositivos digitales puestos a disposición por las empresas para la prestación laboral, fuera de su jornada de trabajo y durante el tiempo destinado a permisos, licencias, vacaciones, excedencias o reducciones de jornada, salvo que se den las causas de urgencia justificada estipuladas en el punto 3 siguiente.
2. En cualquier caso, con carácter general, no se realizarán, salvo que se den las situaciones de urgencia estipuladas en el punto 3, llamadas telefónicas, envío de correos electrónicos o de mensajería de cualquier tipo mediante las herramientas de trabajo puestas a disposición por parte

---

<sup>50</sup> A. AGUAS BLASCO, *El derecho a la desconexión digital en la negociación colectiva española: aspectos relevantes e implicaciones*, cit., p. 215.

<sup>51</sup> Resolución de 30 de mayo de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes.

de las Empresas más allá del horario de trabajo de la persona trabajadora, salvo que los mismos no impliquen la realización inmediata de cualquier encargo.

3. Se considerará que concurren circunstancias excepcionales justificadas cuando se trate de supuestos que puedan suponer un riesgo hacia las personas o un potencial perjuicio empresarial hacia el negocio, cuya urgencia requiera de la adopción de medidas especiales o respuestas inmediatas.

4. Asimismo, para una mejor gestión del tiempo de trabajo, se considerarán buenas prácticas:

Procurar que las comunicaciones se envíen exclusivamente a las personas implicadas y con el contenido imprescindible, simplificando la información.

Promover la utilización de la configuración de la opción de envío retardado en los correos electrónicos que se emitan por parte de aquellas personas trabajadoras fuera de la jornada laboral y no concurren las circunstancias a las que se refiere el apartado 3 anterior.

Programar respuestas automáticas, durante los periodos de ausencia, indicando las fechas en las que no se estará disponible, y designando el correo o los datos de contacto de la persona a quien se hayan asignado las tareas durante tal ausencia.

Limitar las convocatorias de formación, reuniones, videoconferencias, presentaciones, información, etc., fuera de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora.

Se incorporará la utilización de videoconferencias y audio conferencias que permitan la realización de tales reuniones dentro de la jornada laboral y eliminen los desplazamientos innecesarios, siempre que esto sea posible.

Si dichas reuniones se han de llevar a cabo fuera de la jornada de la persona trabajadora la asistencia será voluntaria y será considerada tiempo efectivo de trabajo. Esta medida será de especial cumplimiento para todas las personas con reducción de jornada por cuidado de familiares.

Las reuniones incluirán en sus convocatorias la hora de inicio y finalización, así como la documentación relevante que vaya a ser tratada con el fin de que se puedan visualizar y analizar previamente los temas a tratar y las reuniones no se dilaten más de lo establecido.

5. Las empresas realizarán acciones de formación y sensibilización sobre la protección y respeto del derecho a la desconexión digital y laboral y sobre un uso razonable y adecuado de las TIC, dirigidas a todos los niveles de la organización, y para ello pondrá a disposición de todas las personas trabajadoras, la información y/o formación necesaria.

6. Como complemento de estas medidas, en el ámbito de la Empresa se podrán establecer protocolos de actuación que amplíen, desarrollen y mejoren lo aquí estipulado.

7. Las empresas podrán adoptar las medidas que estimen más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por la persona trabajadora de sus obligaciones laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración a los derechos de las personas trabajadoras.

Por tanto, este artículo garantiza el derecho de los trabajadores a no atender comunicaciones laborales fuera de su jornada, salvo situaciones excepcionales justificadas por urgencia. En el mismo se establecen medidas mínimas como evitar llamadas y correos fuera de horario, fomentar el uso de herramientas que respeten el tiempo personal (como el envío programado o las respuestas automáticas), y asegurar que reuniones fuera de la jornada sean voluntarias y consideradas tiempo efectivo de trabajo. Además, incluye acciones de formación y sensibilización sobre el uso responsable de las TIC y permite a las empresas desarrollar protocolos que amplíen estas disposiciones.

Esta regulación en el convenio representa un avance hacia la conciliación laboral y personal, pero su verdadera eficacia dependerá de la implementación práctica y de cómo se regulen las excepciones por urgencia, que podrían abrir la puerta a abusos. Además, aunque fomenta buenas prácticas, estas son recomendaciones más que obligaciones, por lo que se debe examinar el impacto real que tengan. Una mayor especificidad y obligatoriedad en algunos puntos podría fortalecer la protección de los trabajadores frente a exigencias laborales invasivas.

#### *El convenio colectivo de Decathlon España*

El convenio colectivo de Decathlon España<sup>52</sup> dedica su Capítulo XI (art. 54, *Derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral*) a la desconexión digital:

Las partes firmantes consideran que la desconexión digital es un derecho cuya regulación contribuye a la salud de las personas trabajadoras disminuyendo, entre otras, la fatiga tecnológica o estrés, y mejorando, de esta manera, el clima laboral y la calidad del trabajo.

La desconexión digital es además necesaria para hacer viable la conciliación de la vida personal y laboral, reforzando así las diferentes medidas reguladas en esta materia.

Por ello, en el marco del presente acuerdo, y conforme a lo regulado en el artículo 20 bis del ET, y en el artículo 88 de la LOPD se garantiza el ejercicio del derecho a la desconexión digital tanto a las personas

---

<sup>52</sup> Resolución de 27 de junio de 2024, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IX Convenio colectivo de Decathlon España.

trabajadoras que realicen su jornada de forma presencial como a las que presten servicios mediante nuevas formas de organización del trabajo (trabajo a distancia, flexibilidad horaria u otras), adaptándose a la naturaleza y características de cada puesto de trabajo, a excepción de aquellas personas trabajadoras que por la naturaleza de su trabajo permanezcan y así se establezca, a disposición de la entidad.

A los efectos de la regulación de este derecho, se tendrán en cuenta todos los dispositivos y herramientas susceptibles de mantener la jornada laboral más allá de los límites de la legal o convencionalmente establecida: teléfonos móviles, tabletas, aplicaciones móviles propias de la empresa, correos electrónicos y sistemas de mensajería, o cualquier otro que pueda utilizarse.

Se reconoce y formaliza el derecho a la desconexión digital como un derecho y no como una obligación, es decir, todos aquellos empleados que realicen comunicaciones fuera de su jornada laboral podrán hacerlo libremente. Igualmente, los destinatarios internos de dichas comunicaciones podrán atenderlas durante su jornada laboral no estando obligados a responderlas fuera de dicha jornada.

Se asigna mayor responsabilidad en el cumplimiento de este aspecto a aquellos trabajadores/as que tengan un equipo bajo su responsabilidad. Los superiores jerárquicos no podrán requerir respuestas a comunicaciones fuera de horario laboral, o cuando la finalización de la jornada esté próxima y la respuesta a la comunicación pueda suponer una extensión del horario, todo ello salvo las excepciones que se determinan en el punto 3 que se expone a continuación.

Con el fin de garantizar el cumplimiento de este derecho y regular las posibles excepciones, se acuerdan las siguientes medidas que tendrán el carácter de mínimas:

1. Se reconoce el derecho de las personas trabajadoras a no atender dispositivos digitales, fuera de su jornada de trabajo, ni durante los tiempos de descanso, permisos, licencias o vacaciones, salvo que se den las causas de urgencia justificada estipuladas en el punto 3 siguiente.
2. Salvo que se den las situaciones de urgencia estipuladas en el punto 3 las personas trabajadoras tienen derecho a no responder a ninguna comunicación, una vez finalizada su jornada laboral diaria.
3. Se considerará que concurren circunstancias excepcionales muy justificadas cuando se trate de supuestos que puedan suponer un grave riesgo hacia las personas o un potencial perjuicio empresarial hacia el negocio, cuya urgencia requiera de la adopción de medidas especiales o respuestas inmediatas.
4. Asimismo, para una mejor gestión del tiempo de trabajo se considerarán buenas prácticas:
  - Con carácter general las comunicaciones sobre asuntos profesionales se realizarán dentro de la jornada de trabajo. En consecuencia, la buena práctica será, salvo que se den las situaciones de urgencia estipuladas en

el punto 3, la no realización de llamadas telefónicas, envíos de correos electrónicos o de mensajería de cualquier tipo fuera de la jornada laboral, excepto correos automáticos y/o informativos que no contengan mandatos.

– Programar respuestas automáticas, durante los períodos de ausencia, indicando las fechas en las que no se estará disponible, y designando el correo o los datos de contacto de la persona a quien se hayan asignado las tareas durante la ausencia.

– Procurar que las comunicaciones se envíen exclusivamente a las personas implicadas y con el contenido imprescindible, simplificando la información.

Con el fin de que el derecho a la desconexión digital y laboral en los términos del presente artículo sea efectivo, la Empresa garantizará que el ejercicio de este derecho por parte de las personas trabajadoras no conllevará medidas sancionadoras, ni tampoco podrá influir de manera negativa en sus evaluaciones de desempeño, ni en sus posibilidades de promoción.

Como complemento de estas medidas, en el ámbito de la Empresa se podrán establecer protocolos de actuación que amplíen, desarrollen y/o mejoren este artículo.

Al igual que en el caso anteriormente analizado, aunque se establecen medidas mínimas, como no atender comunicaciones fuera del horario laboral salvo en situaciones excepcionales, y se fomentan buenas prácticas, el enfoque sigue dependiendo en gran medida de la voluntad y cumplimiento de la parte empleadora. Esto puede limitar su efectividad si no se acompaña de mecanismos de control claros y sanciones en caso de incumplimiento.

Un aspecto relevante, pero criticable, es la ambigüedad en la definición de las circunstancias excepcionales, que podrían justificar comunicaciones fuera del horario laboral, como “riesgos graves” o “perjuicio empresarial”. Esto deja un margen de interpretación amplio que podría usarse en detrimento de la persona trabajadora. Además, aunque se asegura que el ejercicio de este derecho no tendrá repercusiones negativas, en la práctica puede ser difícil garantizar que las evaluaciones de desempeño no se vean influenciadas por el cumplimiento o no de estas expectativas implícitas. La implementación efectiva de estas medidas requerirá no solo formación, sino también una cultura organizacional que priorice verdaderamente el bienestar de los empleados.

A pesar de esto, se puede afirmar que es un buen ejemplo de regulación, en tanto en cuanto este convenio reconoce el derecho a la desconexión digital como esencial para la salud y el bienestar de los trabajadores, estableciendo pautas claras como el derecho a ignorar

comunicaciones fuera del horario laboral, salvo urgencias justificadas, y buenas prácticas como evitar enviar mensajes fuera de horario o usar respuestas automáticas en ausencias. A su vez, garantiza que ejercer este derecho no tendrá consecuencias negativas, como sanciones o afectaciones en evaluaciones. Es decir, se percibe un desarrollo mayor que una simple referencia a lo dispuesto en la ley.

### *El convenio colectivo de la Ilunion Seguridad*

El convenio colectivo de la Ilunion Seguridad<sup>53</sup> del año 2023, alberga una referencia a la desconexión digital en el art. 56.9:

Con el objetivo de establecer diferentes medidas de naturaleza diversa dirigidas a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión digital de las personas trabajadoras, se regulan las siguientes condiciones que tendrán el carácter de mínimas, a excepción de las indicadas en el punto 3:

1. Se reconoce el derecho de las personas trabajadoras a no atender dispositivos digitales puestos a disposición por las empresas para la prestación laboral, fuera de su jornada de trabajo y durante el tiempo destinado a permisos, licencias, vacaciones, excedencias o reducciones de jornada.
2. En cualquier caso, con carácter general, no se realizarán, salvo que se dé alguna situación de urgencia, llamadas telefónicas, envío de correos electrónicos o de mensajería de cualquier tipo mediante las herramientas de trabajo puestas a disposición por parte de la Empresa más allá del horario de trabajo de la persona trabajadora.
3. Asimismo, para una mejor gestión del tiempo de trabajo, se considerarán buenas prácticas en relación con las personas trabajadoras incluidas en los Grupos Profesionales 1,2 y 3:
  - Procurar que las comunicaciones se envíen exclusivamente a las personas implicadas y con el contenido imprescindible, simplificando la información.
  - Promover la utilización de la configuración de la opción de envío retardado en los correos electrónicos que se remitan a las personas trabajadoras fuera de su jornada laboral.
  - Programar respuestas automáticas, durante los periodos de ausencia, indicando las fechas en las que no se estará disponible, y designando el correo o los datos de contacto de la persona a quien se hayan asignado las tareas durante tal ausencia.

---

<sup>53</sup> Resolución de 9 de marzo de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el V Convenio colectivo de la Ilunion Seguridad.

- Limitar las convocatorias de formación, reuniones, videoconferencias, presentaciones, información, etc., fuera de la jornada de trabajo de cada persona trabajadora.
  - Se incorporará la utilización de videoconferencias y audio conferencias que permitan la realización de tales reuniones dentro de la jornada laboral y eliminen los desplazamientos innecesarios, siempre que esto sea posible.
  - Si dichas reuniones se han de llevar a cabo fuera de la jornada de la persona trabajadora la asistencia será voluntaria y será considerada tiempo efectivo de trabajo. Esta medida será de especial cumplimiento para todas las personas con reducción de jornada por cuidado de familiares.
  - Las reuniones incluirán en sus convocatorias la hora de inicio y finalización, así como la documentación relevante que vaya a ser tratada con el fin de que se puedan visualizar y analizar previamente los temas a tratar y las reuniones no se dilaten más de lo establecido.
4. Corresponde a quienes tengan la responsabilidad sobre un equipo de trabajo, fomentar y educar mediante la práctica responsable de las tecnologías, con el propósito de dar cumplimiento al derecho a la desconexión digital. El ejercicio del derecho a desconexión digital en los términos establecidos en este artículo no repercutirá negativamente en el desarrollo profesional de las personas trabajadoras ni influirá de manera negativa en los procesos de evaluación de las empresas.
5. Las personas trabajadoras afectadas por este Convenio Colectivo tienen la obligación de cumplir con todos sus cometidos laborales, de acuerdo con lo previsto en sus contratos de trabajo, en la normativa vigente de aplicación y en la buena fe contractual. Las empresas incluidas en su ámbito de aplicación no podrán aplicar el régimen disciplinario recogido en esta misma norma convencional sectorial como consecuencia del ejercicio por parte de aquellas de su derecho a desconexión digital.
6. Como complemento de estas medidas, en el ámbito de la Empresa se podrán establecer protocolos de actuación que amplíen, desarrollen y mejoren lo aquí estipulado.
7. La empresa podrá adoptar las medidas que estimen más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por la persona trabajadora de sus obligaciones laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración a los derechos de las personas trabajadoras.

En este caso, si bien se reconoce y fomenta el derecho a la desconexión digital, su impacto real dependerá de cómo se implementen y supervisen estas medidas. Las excepciones amplias, la falta de obligatoriedad de algunas recomendaciones y la discrecionalidad en el control empresarial pueden debilitar su efectividad. Para que sea realmente transformador, debería

incluir definiciones más claras, medidas obligatorias para todas las categorías de trabajadores y un sistema de supervisión robusto que asegure su cumplimiento.

Se puede observar cómo se ha regulado de manera mínima y poco específica, limitándose a establecer que los trabajadores tienen derecho a desconectar tras su jornada laboral, excepto en casos puntuales vinculados a las particularidades de su sistema de trabajo.

#### *El convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias*

El convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias<sup>54</sup> incorpora el derecho a la desconexión digital en el art. 25.10:

Se establece el derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo, el respeto del tiempo de descanso del trabajador/a, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar. Ahora bien, aquellos trabajadores que, en atención a la singularidad del trabajo que desempeñan y la necesidad de que permanezcan a disposición de la empresa tengan una mayor disponibilidad ejercerán su derecho a la desconexión digital en los términos que se acuerde con la empresa.

En este caso, se reconoce el derecho a la desconexión digital mediante una regulación sumamente genérica, prácticamente limitada a la remisión legislativa. Además, la excepción para trabajadores con mayor disponibilidad debilita su efectividad al no establecer criterios claros ni límites para estos acuerdos. Esto podría derivar en una protección desigual y discrecional del derecho. Para ser verdaderamente efectivo, el artículo debería delimitar las excepciones, garantizar que los acuerdos sean justos y voluntarios, e incluir mecanismos de control que aseguren que el respeto a la desconexión digital no quede subordinado a las necesidades empresariales.

#### *El convenio colectivo nacional de revistas y publicaciones periódicas*

El art. 17 del convenio colectivo nacional de revistas y publicaciones periódicas<sup>55</sup> recoge el derecho a la desconexión digital:

---

<sup>54</sup> Resolución de 9 de marzo de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XI Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias.

<sup>55</sup> Resolución de 9 de enero de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se

Para dar respuesta a la necesidad de establecer una clara delimitación entre el tiempo de trabajo y el tiempo de descanso, es oportuno garantizar el derecho a la desconexión digital de las personas trabajadoras.

Las empresas están obligadas a respetar la vida privada de su personal independientemente de que esté adscrito a la modalidad de teletrabajo o no. Así, las personas trabajadoras no podrán ser molestadas fuera de sus horarios asignados.

Se reconoce el derecho a la desconexión digital como elemento fundamental para lograr una mejor ordenación del tiempo de trabajo y mejorar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

En este sentido será de especial relevancia la aplicación a lo referido en los artículos 87, 88, 89 y 90, de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

– Derecho a la intimidad y uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral.

– Derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral.

– Derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y de grabación de sonidos fuera del ámbito laboral.

– Derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización fuera del ámbito laboral.

1. Las empresas garantizarán a todo su personal el derecho a la desconexión digital una vez finalizada la jornada laboral. En este sentido todas las personas trabajadoras tienen derecho a no responder a ninguna comunicación, fuere cual fuere el medio utilizado (correo electrónico, WhatsApp, teléfono, etc.), una vez finalizada su jornada laboral, salvo que concurren las circunstancias señaladas en el apartado quinto de este artículo.

2. Las personas trabajadoras realizarán un uso adecuado de los medios informáticos y tecnológicos puestos a su disposición por las empresas, evitando, en la medida de lo posible, su empleo fuera de la jornada laboral establecida.

3. Quienes tengan la responsabilidad sobre un grupo de personas deben cumplir especialmente las políticas de desconexión digital sirviendo y actuando como referente dentro del equipo que coordinan. En este sentido la programación de reuniones de trabajo se establecerá en consecuencia con los horarios laborales.

4. Las partes reconocen la desconexión digital como un derecho aplicable a todas las personas trabajadoras. Así, las medidas que

garantizan el derecho a la desconexión digital no se aplicarán en los casos en que concurran circunstancias de causa de fuerza mayor.

5. Se excluye la aplicación del derecho a desconexión digital a aquellas personas trabajadoras que permanezcan a disposición de la empresa y perciban, por ello, un complemento de “disponibilidad” u otro de similar naturaleza.

Esta inclusión constituye un avance en la protección del derecho a la desconexión digital, respaldado por serie de garantías y medidas claras para ordenar el tiempo de trabajo. Sin embargo, de nuevo se produce una exclusión, dirigida en este caso a las personas trabajadoras «que permanezcan a disposición de la empresa». Por otra parte, la falta de concreción en las excepciones y la ausencia de mecanismos de control pueden hacer más débil la garantía del derecho. De este modo, sería necesario establecer límites más claros a las excepciones, garantizar que los complementos por disponibilidad no sean una excusa para limar este derecho y reforzar la supervisión y cumplimiento de las medidas por parte de las empresas.

*El convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines*

En este caso el art. 16 del convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines, incluye el derecho a la desconexión digital<sup>56</sup>. Lo hace fijando que:

Las personas trabajadoras tendrán derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar. Las modalidades de ejercicio de este derecho atenderán a la naturaleza y objeto de la relación laboral, potenciarán el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal y familiar y se sujetarán a lo previsto en este artículo. Las empresas elaborarán una política interna dirigida a las personas trabajadoras, incluidas las que ocupen puestos directivos a los efectos anteriores, en los términos previstos legalmente.

Se valora positivamente la inclusión del derecho a la desconexión digital, pero se deja el ejercicio del derecho sujeto a la «naturaleza y objeto

---

<sup>56</sup> Resolución de 16 de enero de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo nacional de las empresas y personas trabajadoras de perfumería y afines.

de la relación laboral», introduciendo un margen de interpretación que podría favorecer a la parte empleadora, especialmente en roles con alta disponibilidad. Además, aunque obliga a las empresas a desarrollar políticas internas, no establece criterios mínimos ni mecanismos de supervisión, dejando la efectividad de estas políticas a la discreción empresarial. La falta de medidas concretas, como restricciones específicas a las comunicaciones fuera de horario o formación para sensibilizar a los empleados y directivos, junto con la ausencia de sanciones, reduce significativamente su potencial para garantizar una desconexión real y efectiva.

#### **4.3. Escasa relevancia de la regulación negocial del derecho a la desconexión digital: propuestas para fortalecer la regulación del derecho a la desconexión digital en la negociación colectiva**

Como se ha tratado, a pesar de la puesta en práctica de este derecho, existe un número significativo de convenios colectivos que aún no han regulado el derecho a la desconexión digital. Los motivos pueden ser diversos: existe una falta de concienciación debido a que se trata de un derecho relativamente novedoso, faltan incentivos para negociar por parte de las partes, está regulado legalmente de una forma laxa y podría ser difícil de aplicar en algunos sectores.

Sin embargo, al estar ante un derecho que supone una preservación de la salud de las personas trabajadoras, se debe priorizar su fortalecimiento, por lo que se hacen algunas propuestas:

- refuerzo legal. Ha quedado en evidencia que el legislador ha creado el derecho y lo ha remitido a la negociación colectiva sin exigir un mínimo en su aplicación como método garantista. De esta forma se deberían incorporar a la legislación unos requisitos mínimos de obligado cumplimiento;
- aprobar incentivos fiscales para las empresas que decidan incluirlo vía negociación colectiva. Así se fomentaría claramente la expansión del mismo, ya que la parte empresarial tendría un incentivo económico claro para proceder a su regulación;
- formar y sensibilizar a todas las partes, ya que el aspecto cultural puede no favorecer a la concienciación sobre este derecho.

Si se toman en cuenta estas medidas, se puede incentivar el desarrollo y aplicación del derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral.

## 5. Conclusiones

El reconocimiento del derecho a la desconexión digital en el marco de la era de la digitalización constituye un avance significativo en el ámbito jurídico-laboral español, particularmente con su inclusión en la LOPD. Este derecho, concebido para preservar el descanso y la intimidad personal y familiar de los trabajadores, responde a los desafíos derivados de la hiperconectividad en las relaciones laborales. Sin embargo, su efectividad práctica se ve condicionada por diversas limitaciones normativas y contextuales que exigen un enfoque legislativo más preciso.

Una de las principales debilidades en su regulación radica en la falta de una definición legal concreta. Aunque su fundamento se vincula al derecho al descanso, su conceptualización en términos legales permanece ambigua, lo que deja amplio margen para interpretaciones diversas por parte de empleadores y trabajadores. Este vacío normativo suele traducirse en una implementación desigual, dependiente de las políticas internas de cada empresa o de los acuerdos alcanzados a través de la negociación colectiva. En este contexto, la negociación colectiva se presenta como un mecanismo esencial para garantizar una implementación efectiva. Algunos convenios colectivos han desarrollado medidas avanzadas adaptadas a sectores específicos, mientras que otros se limitan a reproducir la normativa general, sin medidas concretas que aseguren su aplicación efectiva.

La delegación del desarrollo de este derecho en la negociación colectiva presenta tanto ventajas como desafíos. Por un lado, permite a los interlocutores sociales diseñar soluciones ajustadas a las particularidades de cada sector o empresa, promoviendo respuestas adaptadas a realidades específicas. Asimismo, la mayor visibilidad de este derecho ha generado una mayor concienciación sobre su relevancia en sectores con alta digitalización. Por otro lado, esta estrategia plantea interrogantes sobre la uniformidad de su aplicación. En contextos donde la negociación colectiva no está suficientemente desarrollada, este derecho corre el riesgo de quedar reducido a una aspiración, con una falta de garantías reales para los trabajadores. La ausencia de un marco uniforme refuerza las disparidades entre los trabajadores de distintos sectores.

Además, las excepciones contempladas en la normativa actual, como las circunstancias de urgencia justificadas, introducen elementos de incertidumbre que pueden debilitar el ejercicio del derecho. La falta de criterios claros para determinar estas excepciones abre la puerta a posibles interpretaciones abusivas por parte de los empleadores, especialmente en sectores donde la disponibilidad permanente se considera inherente al desempeño laboral. La legislación debe avanzar hacia definiciones más

precisas y mecanismos de control efectivos que aseguren un equilibrio entre las necesidades operativas de las empresas y los derechos de los trabajadores. Establecer estándares mínimos obligatorios y sistemas de supervisión sería fundamental para garantizar la efectividad práctica del referido derecho.

Por otra parte, el impacto del derecho a la desconexión digital en la salud y el bienestar laboral es un aspecto crucial. Aunque se reconoce su potencial para prevenir riesgos psicosociales como el estrés y la fatiga digital, su implementación requiere algo más que el cumplimiento formal de la normativa. Es necesario promover un cambio cultural que integre este derecho como un elemento esencial de las políticas organizacionales, complementándolo con formación específica para trabajadores y directivos sobre el uso responsable de tecnologías. Asimismo, medidas como incentivos fiscales o reconocimientos para empresas que implementen políticas ejemplares podrían facilitar el cambio cultural necesario para garantizar el éxito de este derecho.

Finalmente, el derecho a la desconexión digital no debe ser entendido como un elemento aislado, sino como parte de un enfoque más amplio para abordar los retos de la digitalización en el ámbito laboral. La hiperconectividad y los avances tecnológicos están transformando las relaciones laborales, generando desafíos como la conciliación entre la vida laboral y personal, la desigualdad digital y los riesgos asociados a la fatiga tecnológica. En este contexto, el reconocimiento y protección del derecho a la desconexión digital son esenciales, pero insuficientes si no van acompañados de medidas integrales que garanticen un equilibrio justo entre los derechos de los trabajadores y las necesidades de las empresas.

En conclusión, aunque la regulación del derecho a la desconexión digital en España representa un avance significativo, su efectividad práctica depende de cómo se implementen y supervisen las medidas legislativas. Un enfoque legislativo más preciso y ambicioso, que combine estándares mínimos obligatorios con el fomento de una cultura organizacional orientada al bienestar de los trabajadores, es indispensable. Solo de esta manera se podrá garantizar que este derecho sea reconocido, protegido y respetado, contribuyendo a un entorno laboral más equilibrado y adaptado a los retos de la digitalización.

## 6. Bibliografía

AGUAS BLASCO A. (2024), *El derecho a la desconexión digital en la negociación colectiva española: aspectos relevantes e implicaciones*, en C. DI CARLUCCIO, A. FESTA (eds.),

- Il lavoro tra transizione ecologica e digitale. Esperienze europee a confronto*, Editoriale Scientifica
- AGUAS BLASCO A. (2024), *Límites judiciales al derecho a la desconexión digital*, en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, n. 10, pp. 193-211
- DOMÍNGUEZ ALEGRÍA G. (2018), [Impacto de las Brechas Digitales en la Población Extranjera](#), Accem
- DOMÍNGUEZ LEÓN B. (2022), *El derecho a la desconexión digital*, en *Revista de Estudios Fronterizos del Estrecho de Gibraltar*, n. 10, pp. 1-20
- DURÁN BERNARDINO M. (2021), *Digitalización y empleo: retos del futuro del trabajo desde una perspectiva de género*, en *Revista de Estudios Jurídicos*, n. 21, pp. 1-31
- GALINDO SAN VALENTÍN A.M., IGLESIAS GUZMÁN E.M. (2020), *Teletrabajo y desconexión digital*, en VV.AA., [II Congreso Prevenir 2019. Desde la teoría a la práctica. Seguridad – salud – bienestar](#), Seguridad y Bienestar Laboral
- GIL PLANA J. (2022), *Configuración legal del derecho a la desconexión digital*, en J.P. MALDONADO MONTOYA, I. MARÍN MORAL, A.V. SEMPERE NAVARRO (dirs.), *La reordenación del tiempo de trabajo*, BOE
- GÓMEZ SALADO M.A. (2021), *La cuarta revolución industrial y su impacto sobre la productividad, el empleo y las relaciones jurídico-laborales: desafíos tecnológicos del siglo XXI*, Aranzadi
- LÓPEZ BEDMAR R.J. (2023), *Los derechos digitales: garantías y relación con la negociación colectiva*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES (dirs.), *El desafío tecnológico en el Derecho del Trabajo en la era de la cuarta revolución industrial*, Atelier
- MARTÍN MUÑOZ M.R. (2020), *Tiempo de trabajo y desconexión digital*, en S. GONZÁLEZ ORTEGA (coord.), [El nuevo escenario en materia de tiempo de trabajo. XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales](#), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales
- MARTÍN VALES P. (2023), *El registro horario como mecanismo de control del derecho a la desconexión digital*, en *IDP*, n. 38, pp. 1-12
- MEGINO FERNÁNDEZ D., LANZADERA ARENCIBIA E. (2020), *El derecho a la desconexión digital: delimitación y análisis aplicación práctica en la Administración Pública*, en *Pertsonak eta Antolakunde Publikoak Kudeatzeko Euskal Aldizkaria*, n. 18, pp. 64-91
- MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGÍA Y TURISMO (2015), [Industria conectada 4.0. La transformación digital de la industria española. Informe preliminar](#)
- MONEREO PÉREZ J.L. (2017), *Los principios del sistema jurídico internacional multinivel de garantía de los derechos fundamentales*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n. 45, pp. 1-10

- MONEREO PÉREZ J.L. (2024), *El Derecho social a la gestión integral de riesgos laborales y sus instrumentos de regulación jurídica*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES, B.M. LÓPEZ INSUA (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*, Atelier
- MONEREO PÉREZ J.L., MARTÍN-SERRANO JIMÉNEZ E. (2024), *Los planes y fondos de pensiones en un enfoque global de pensiones y en el contexto de la era de la disrupción digital*, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, n. extraordinario 6, pp. 251-302
- ORTEGA LOZANO P.G. (2023), *Desafío tecnológico e inteligencia artificial en las relaciones laborales*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES (dirs.), *El desafío tecnológico en el Derecho del Trabajo en la era de la cuarta revolución industrial*, Atelier
- PURCALLA BONILLA M.Á. (2020), *Seguridad, salud laboral y desconexión digital*, en *Temas Laborales*, n. 155, pp. 109-128
- RADBRUCH G. (1999), *Filosofía del derecho*, Comares
- REVUELTA GARCÍA M. (2021), *Desconexión digital y criterios convencionales*, en L. LÓPEZ CUMBRE (dir.), *Efectos laborales, sindicales y de seguridad social de la digitalización*, Aranzadi
- SORIANO BAUTISTA P. (2022), *Brecha digital y Administración*, en *EnRed@2.0*, n. 14
- TRUJILLO PONS F. (2021), *La “desconexión Digital” en el Ámbito Laboral*, Tirant lo Blanch
- TRUJILLO PONS F. (2024), *Transformación digital en el ámbito laboral español: desafíos, oportunidades y fomento de la inclusión*, en P.G. ORTEGA LOZANO, S. GUINDO MORALES, B.M. LÓPEZ INSUA (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*, Atelier
- TUNQUE SURUNQUE Z.E., VARGAS BASILIO K.R., LÓPEZ LINO V.M. (2023), *Gestión del teletrabajo y disrupción digital en el personal administrativo de una universidad pública*, en *Comuni@cción*, n. 4, pp. 287-296
- VÁZQUEZ JIMÉNEZ R.M. (2023), *La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?*, en *Investigación*, n. 29, pp. 44-53
- VV.AA. (2022), *Memento. Derecho de las Nuevas Tecnologías 2022-2023*, Francis Lefebvre

# La tensión entre lo individual y lo colectivo en el ámbito de la tutela de los trabajadores autónomos no empleadores\*

Esther GUERRERO VIZUETE\*\*

**RESUMEN:** La proliferación de nuevas formas de trabajo a través de plataformas digitales online prestadas mayoritariamente por trabajadores autónomos sin asalariados a su cargo está desembocando en una precarización de sus condiciones de trabajo, consecuencia, en gran medida, de los obstáculos normativos que impiden una negociación colectiva de sus condiciones de trabajo equivalente a la que disponen los trabajadores asalariados. Esta situación trata de ser corregida por la Comisión Europea a través de unas Directrices con las que pretende favorecer la inclusión en el ámbito de los convenios colectivos de aquellos trabajadores autónomos no empleadores que se encuentren en una situación de vulnerabilidad. El presente trabajo analizará bajo qué parámetros se admitirá una negociación colectiva de los trabajadores autónomos sin quedar sometidos a la normativa antitrust y quiénes son los sujetos que podrán defender mejor sus intereses como parte negociadora, teniendo en cuenta la tradicional tensión que, en el ámbito de trabajo autónomo, existe entre la tutela individual y la colectiva.

**Palabras clave:** Trabajadores autónomos, negociación colectiva, normativa antitrust, representatividad.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. Derecho de la competencia y trabajador autónomo: su conexión según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 3. La apuesta de la Comisión Europea por una negociación colectiva en el ámbito del trabajo autónomo. 3.1. Autónomos no empleadores equiparables a los asalariados. 3.2. Autónomos no empleadores con un poder negociador debilitado. 4. Legitimación negociadora y eficacia del acuerdo colectivo. 4.1. La cuestión de la representatividad en la negociación de los acuerdos colectivos. 4.2. La eficacia de los pactos colectivos suscritos por trabajadores autónomos no empleadores. 5. Valoraciones conclusivas. 6. Bibliografía.

---

\* En este trabajo se utilizará el masculino genérico (forma masculina no marcada) comprensivo de una referencia aplicable tanto a trabajadores como a trabajadoras por cuenta propia.

\*\* Profesora Agregada Serra Hünter, Universitat Rovira i Virgili (España); miembro del Grupo de Investigación *Territorio, Ciudadanía y Sostenibilidad* reconocido como grupo de investigación consolidado y que cuenta con el apoyo del Departamento de Investigación y Universidades de la Generalitat de Catalunya (2021 SGR 00162).



## Tension between the Individual and Collective in the Field of Protection of Self-Employed Non-Employers

---

**ABSTRACT:** The proliferation of new forms of work through on-line digital platforms provided mainly by self-employed workers without employees is leading to a precariousness of their working conditions, a consequence, mostly, of the regulatory obstacles that prevent collective bargaining of their working conditions equivalent to those available to salaried workers. This situation is intended to be corrected by the European Commission through Guidelines with which it aims to promote the inclusion in the scope of collective agreements of those self-employed non-employer workers who are in a vulnerable situation. This work will analyse under what parameters collective bargaining of self-employed workers will be allowed without being subject to antitrust regulations and who are the subjects who will be able to best defend their interests as a negotiating party, considering the traditional tension that, within self-employed workers, exists between individual and collective guardianship.

*Key Words:* Self-employed workers, collective bargaining, antitrust regulations, representativeness.

## 1. Introducción

El trabajo autónomo es una realidad que se impone cada vez con más fuerza en nuestra realidad productiva<sup>1</sup>. La generalización de las plataformas digitales, que promueven nuevos modelos de negocio disruptivos respecto a las estructuras productivas existentes con anterioridad, ha generado un importante aumento del colectivo de trabajadores autónomos. Entre los motivos que favorecen la realización de una actividad autónoma se encuentra la creciente tendencia de la población trabajadora a priorizar la gestión flexible del tiempo, centrada particularmente en el equilibrio entre vida laboral y vida personal<sup>2</sup>, sin sujeción a ninguna organización productiva, siendo prestados por trabajadores cualificados, profesionales liberales que llevan a cabo servicios de traducción, creación de contenidos y multimedia, desarrollo de software o gestión de datos, entre otros<sup>3</sup>.

Sin embargo, el trabajo en plataformas también tiene sus sombras: está constituyendo una “capa flexible” de mano de obra caracterizada por unas relaciones de trabajo poco estables, que pueden romperse fácilmente en caso de necesidad para volver a ser restablecidas cuando se incrementa la demanda<sup>4</sup>. A ello ha de unirse la falta de transparencia en los instrumentos de supervisión que se utilizan, la gestión algorítmica de la oferta y la demanda o la ausencia de trazabilidad en la identificación del lugar geográfico desde el que operan, todo lo cual conduce a unas condiciones laborales que distan de ser las adecuadas.

La Directiva (UE) 2024/2831 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2024, relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas, trata de responder a los cambios producidos por la transformación digital en el mercado laboral, señalando entre sus

---

<sup>1</sup> Eurostat cifra en casi 26 millones los trabajadores autónomos existentes en la Unión Europea, siendo España el cuarto país con mayor número de trabajadores por cuenta propia tras Polonia, Francia e Italia, país que ocupa el primer puesto. Datos disponibles en EUROSTAT, *Self-employment by sex, age and occupation (1 000)*, en [ec.europa.eu/eurostat](https://ec.europa.eu/eurostat), 13 diciembre 2024.

<sup>2</sup> Este colectivo valora la autonomía y la flexibilidad como el mayor beneficio de trabajar por cuenta propia. Datos contenidos en INFOAUTÓNOMOS, UNIVERSIDAD DE GRANADA, *ENA 2023. Estudio Nacional del Autónomo*, 2023.

<sup>3</sup> España es el país que más demanda servicios en línea referidos a desarrollo de software y tecnología con casi el 41% del total de servicios solicitados, seguida de Alemania (39,3%), Italia (38,5%) y Francia (36,4%). Un porcentaje que se eleva al 52,4% en la India. *Vid.* F. STEPHANY, O. KASSI, U. RANI, V. LEHDONVIRTA, *Online Labour Index 2020: New ways to measure the world's remote freelancing market*, en *Big Data & Society*, 2021, vol. 8, n. 2.

<sup>4</sup> *Vid.* Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el «Uso abusivo del estatuto de trabajador autónomo» (2013/C 161/03).

objetivos la mejora de las condiciones laborales aplicables a todas las personas que trabajan a través de plataformas con el fin de garantizar el disfrute de los derechos que como trabajadores les corresponden. Se persigue enmarcar la actividad por cuenta propia dentro de los mismos márgenes del “trabajo digno”<sup>5</sup> que se postulan para el trabajador asalariado. Su objetivo no es otro que corregir una trayectoria cada vez más manifiesta de devaluación de sus condiciones de trabajo.

Téngase en cuenta que los autónomos digitales a menudo prestan sus servicios en plataformas que utilizan el método de subasta de tareas consistente en someter la fijación del precio del servicio al juego de la libre competencia entre los potenciales prestadores. Quien se ofrezca a trabajar por el importe más bajo será el que finalmente realice esa tarea. En otras ocasiones, las condiciones de ejecución, entre ellas la retribución, es fijada unilateralmente por la plataforma sin que el autónomo tenga capacidad para negociar los aspectos relacionados con la misma. Junto a ello, la posibilidad de prestar servicios para varias plataformas, al no exigirse exclusividad al trabajador, desemboca en relaciones contractuales de corta duración que dificultan la interacción con otros proveedores de servicios “competidores”, y, en consecuencia, la generación de una conciencia de grupo que supere el individualismo que les caracteriza en orden a articular una reacción colectiva frente a las condiciones que les son impuestas por las plataformas<sup>6</sup>. Como apunta Rodríguez Fernández, «ni el territorio, ni la empresa ni la profesión son elementos de cohesión de los trabajadores de plataformas: aislados geográficamente no tienen elementos de referencia que les sirva para unirse con otros con el fin de organizarse y actuar en defensa de sus intereses comunes»<sup>7</sup>.

El origen de esta situación podemos situarlo, por un lado, en la débil protección colectiva del que se les dota para la defensa de sus intereses y demandas profesionales; y por otro, en la rígida aplicación de la normativa sobre competencia que considera al trabajador autónomo no empleador como un operador económico independiente (empresa) sin entrar a valorar

---

<sup>5</sup> Esta referencia es una traslación del concepto “trabajo decente” utilizado por la Organización Internacional del Trabajo, considerando como tal aquel trabajo productivo en el que se protegen los derechos, se generan unos ingresos justos y está dotado de una adecuada protección social. Para un mayor estudio de este concepto *vid.* A. BAYLOS GRAU, *Sobre el Trabajo Decente: La Formación del Concepto*, en *Derecho & Sociedad*, 2016, n. 46, p. 22.

<sup>6</sup> Sirva de ejemplo la plataforma The Work Crowd. Entre [sus condiciones](#), Sección tres, § 20, establece que si la empresa contrata como empleado al autónomo o éste le presta servicios fuera de la plataforma le ha de pagar el 20% + IVA de lo que prevea abonarle durante un período de 52 semanas.

<sup>7</sup> M.L. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *Sindicalismo y negociación colectiva 4.0*, en *Temas Laborales*, 2018, n. 144, p. 37.

su particular situación (de debilidad o de fortaleza económica) en el mercado de bienes y servicios en el que interviene. En definitiva, unas circunstancias que no tienen un adecuado reflejo en términos de tutela colectiva, lo que lleva a establecer en los distintos países regulaciones que pueden llegar a ser manifiestamente insuficiente para quienes, al albur de la digitalización, desarrollan como trabajadores autónomos una actividad online a través de plataformas digitales. Esto sucede, particularmente en el caso de España, cuya regulación no concreta de modo adecuado en qué medida los trabajadores autónomos no empleadores pueden ejercer una acción colectiva en defensa de sus intereses profesionales<sup>8</sup>.

De este modo, asistimos a una creciente precarización del trabajo autónomo que se retroalimenta de una regulación normativa que deja al margen de la negociación colectiva a sectores enteros de la sociedad<sup>9</sup>. Al análisis de esta problemática se dirige el presente trabajo para lo cual se realizará: 1) un breve recorrido por el estatus que la jurisprudencia europea ha atribuido al trabajador autónomo cuando ha enjuiciado su actividad negociadora poniéndola en conexión con el derecho de la competencia; 2) la senda trazada por la Comisión Europea para tratar de corregir esa situación estableciendo las bases para una negociación colectiva más inclusiva; 3) concluiremos determinando aquellos obstáculos existentes en el ordenamiento español que dificultan la superación de la tensión existente entre el plano individual y el colectivo en la defensa de los intereses profesionales de los trabajadores autónomos no empleadores que prestan sus servicios online en plataformas digitales.

## **2. Derecho de la competencia y trabajador autónomo: su conexión según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea**

El principal obstáculo para la integración de los autónomos en el

---

<sup>8</sup> El Tribunal Constitucional en su sentencia 98/1985, de 29 de julio, señaló que quienes trabajan por cuenta propia no son “genuinamente” trabajadores, negándoles la tutela de sus intereses a través de un sindicato propio sobre la premisa de que el ejercicio de la actividad sindical, «caracterizada por la existencia de otra parte ligada al titular del derecho por una relación de servicios y frente a la que se ejercita una serie de derechos como los de huelga, de negociación colectiva y de conflicto, no puede ser ejercida por un sindicato de trabajadores autónomos» (FJ 2º). De este modo, los trabajadores autónomos quedaron fuera del ámbito subjetivo del derecho de Libertad sindical, remitiéndose su defensa colectiva a la libertad de asociación en general y al asociacionismo empresarial, en particular.

<sup>9</sup> M. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, *Todos eran mis hijos: el derecho del Trabajo y las nuevas formas de empleo*, en *Derecho & Sociedad*, 2019, n. 53, p. 186.

ámbito de la negociación colectiva proviene de la normativa sobre defensa de la competencia. El art. 101 TFUE señala que son incompatibles con el mercado interior y, en consecuencia, están prohibidos, todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de empresas y las prácticas concertadas que pudieran afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear la competencia dentro del mercado interior; en particular, tienen esta naturaleza los acuerdos que consistan en la fijación directa o indirecta de los precios de compra o de venta y otras condiciones de transacción.

Es reiterada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) que rechaza la exclusión de los acuerdos colectivos celebrados entre trabajadores autónomos y sus empresas del ámbito de las normas antitrust. De este modo, el TJUE procede a interpretar de forma desigual el alcance del Derecho de la competencia según se trate de un convenio colectivo negociado en favor de trabajadores asalariados y aquel otro que pudiera incluir en su ámbito de aplicación a trabajadores autónomos, estableciendo una línea divisoria entre ambos. Respecto de los primeros, reconoce que los objetivos de política social quedarían seriamente comprometidos si los interlocutores sociales quedasen sometidos al contenido del art. 101 TFUE por lo que, aun cuando los acuerdos colectivos celebrados entre representantes de los trabajadores asalariados y de los empresarios producen efectos restrictivos sobre la competencia los excluye de su ámbito de aplicación<sup>10</sup>.

En consecuencia, un convenio colectivo negociado entre interlocutores sociales y que contribuye a mejorar las condiciones de trabajo de los trabajadores asalariados no está sometido a las normas de defensa de la competencia. Esta línea interpretativa se contiene en el asunto *Albany International BV*<sup>11</sup> dando lugar a lo que se conoce como doctrina *Albany*. En ella se establecen dos requisitos acumulativos que debe tener un convenio colectivo para quedar fuera del ámbito de la normativa antitrust: a) debe estar celebrado en el marco de una negociación entre representantes de trabajadores y empresarios; b) debe contribuir directamente a mejorar las

---

<sup>10</sup> «Cuando un convenio colectivo mediatiza la actuación de la empresa en el mercado podría considerarse un acuerdo colusorio puesto que podría tener como efecto “impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional”» (I. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, J. MERCADER UGUINA, *La negociación colectiva en el ordenamiento de la Unión Europea y sus fronteras con el Derecho de defensa de la competencia*, en D. CERRUTTI BUENDÍA, P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI (coords.), *Derecho de la competencia y negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 131).

<sup>11</sup> STJUE 21 septiembre 1999, asunto C-67/96, *Albany International BV c. Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*.

condiciones de empleo y de trabajo de los trabajadores<sup>12</sup>. Como señala Cruz Villalón con esta jurisprudencia lo que se instituye es que «la negociación colectiva se desarrolla extramuros de las reglas prohibitivas de los acuerdos contrarios a la competencia pues resulta consustancial a la propia negociación colectiva alterar las reglas de la oferta y de la demanda en el mercado de trabajo»<sup>13</sup>.

Tratándose de trabajadores autónomos, en el asunto *Pavlov y otros*<sup>14</sup> se declara la plena aplicación de las normas antitrust a un acuerdo colectivo por el que se establecía la afiliación obligatoria de los miembros de una profesión liberal (médicos especialistas) a un fondo de pensiones encargado de la gestión de las pensiones complementarias. El TJUE subraya que el Tratado no contiene ninguna disposición que incite a los miembros de profesiones liberales a celebrar acuerdos colectivos destinados a mejorar sus condiciones de empleo y de trabajo<sup>15</sup> y sobre la premisa de que los profesionales liberales reciben su remuneración de los clientes y asumen los riesgos financieros inherentes al ejercicio de su actividad<sup>16</sup>, los califica de agentes económicos al desarrollar una actividad económica, entendiéndose por tal, cualquier acción consistente en ofrecer bienes o servicios a un determinado mercado. En consecuencia, niega que los acuerdos que

---

<sup>12</sup> Esta exclusión no es en modo alguno absoluta, estando condicionada a un previo examen sobre la naturaleza y objeto de cada acuerdo. En España, la Autoridad de Competencia se ha pronunciado en numerosas ocasiones declarando la nulidad de cláusulas convencionales por ser contrarias a la normativa antitrust. Sirva de ejemplo su Resolución de 29 de enero de 2007, expediente 607/06 (Ayuda a domicilio), en la que señaló que la cláusula convencional por la que se establecía un precio mínimo de referencia para los servicios prestados a los clientes, con expresa mención a la incidencia que las condiciones económicas pactadas tendrían en los precios, pretendía regular el beneficio empresarial y eliminar la competencia en el mercado de la prestación de servicios de ayuda a domicilio.

<sup>13</sup> J. CRUZ VILLALÓN, *El derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva*, en *Temas Laborales*, 2019, n. 147, p. 19.

<sup>14</sup> STJUE 12 septiembre 2000, asunto C-180/98, *Pavel Pavlov y otros c. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten*.

<sup>15</sup> En opinión de J. CABEZA PEREIRO, *Derecho de la competencia, libertad de establecimiento y de colectivización de las relaciones de trabajo*, en *Trabajo y Derecho*, 2015, n. 3, p. 7, «El argumento subyacente de que, a fin de cuentas, la Unión Europea no ha previsto mecanismos de diálogo social para el trabajo por cuenta propia similares a los existentes para el trabajo asalariado a partir del Tratado de Maastricht es muy poco convincente desde una perspectiva de toma en consideración de los derechos fundamentales».

<sup>16</sup> La pérdida de la condición de operador económico independiente se produce según el TJUE cuando no soportan ninguno de los riesgos resultantes de los contratos negociados por el comitente y operan como auxiliares integrados en la empresa del comitente. *Vid.* STJUE 24 octubre 1995, asunto C-266/93, *Bundeskartellamt c. Volkswagen AG y VAG Leasing GmbH*.

negocien estén excluidos de la normativa sobre competencia.

La línea divisoria entre trabajo autónomo y trabajo asalariado se puso de nuevo de manifiesto en el asunto *FNV Kunsten Informatie en Media*<sup>17</sup> en el que se analizaba la naturaleza de un acuerdo colectivo negociado por un sindicato que representaba tanto a trabajadores asalariados como a trabajadores autónomos y en el que se fijaban los honorarios mínimos a percibir por los músicos autónomos que sustituyeran a los músicos asalariados. En esta ocasión, a pesar de su naturaleza, fruto del acuerdo entre un sindicato que representa a los trabajadores autónomos afiliados y de los empresarios clientes, y a pesar de su objeto, destinado a mejorar las condiciones en las que prestan sus servicios, considera el Tribunal que la fijación de honorarios mínimos mediante un acuerdo negociado por un sindicato que representa a trabajadores autónomos no es resultado de la negociación colectiva, ya que el sindicato estaría actuando como asociación empresarial no como interlocutor social, por lo que el pacto sobre honorarios mínimos se había celebrado entre empresas quedando plenamente sometido a la prohibición de prácticas colusorias contenida en el art. 101 TFUE<sup>18</sup>.

Tenga en cuenta el lector que el Derecho a la negociación colectiva de los trabajadores autónomos está presente en diversas normas tanto internacionales como comunitarias. Así los Convenios OIT n. 87, n. 98, n. 141 o n. 154, la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 23), la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 28) o la Carta Social Europea (art. 6)<sup>19</sup>. Este reconocimiento, no obstante, se compadece mal con las dificultades a las que se enfrentan las organizaciones sindicales y asociaciones profesionales para concluir acuerdos colectivos que aglutinen a este colectivo de trabajadores. En este sentido, la inseguridad jurídica proveniente de las limitaciones que contiene el Derecho de la

---

<sup>17</sup> STJUE 4 diciembre 2014, asunto C-413/13, *FNV Kunsten Informatie en Media c. Staat der Nederlanden*.

<sup>18</sup> En sus conclusiones el Abogado General Nihls Wahl señaló que «El convenio colectivo controvertido se refiere a auténticos trabajadores por cuenta propia. Por lo tanto, excluirlos con carácter general del ámbito de aplicación del artículo 101 TFUE no solo iría diametralmente en contra de las disposiciones del Tratado en materia de competencia y de política social, sino que introduciría un elemento de incertidumbre e imprevisibilidad en un sistema, el de las relaciones laborales, que tiene una particular necesidad de estabilidad, claridad y transparencia» (apartado 62).

<sup>19</sup> Un análisis del contenido de estas y otras normas y su conexión con el trabajo autónomo en J. GORELLI HERNÁNDEZ, *Las relaciones colectivas en las actividades fronterizas*, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, *Las fronteras del Derecho del Trabajo en el marco comparado europeo: autónomos y becarios. XXVI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Cinca, 2016, pp. 94-97.

competencia se puede manifestar desde una doble perspectiva: por un lado, a través de la Autoridad de Competencia y su tendencia a considerar como conducta colusoria cualquier pacto colectivo que fije precios u otras condiciones de prestación referidas a trabajadores autónomos; y por otro, desde las propias plataformas y empresas que pueden justificar su escaso interés en la celebración de acuerdos colectivos bajo el argumento de que violan la normativa sobre competencia<sup>20</sup>.

### 3. La apuesta de la Comisión Europea por una negociación colectiva en el ámbito del trabajo autónomo

La creciente desprotección a la que están sujetos muchos trabajadores autónomos, quienes a pesar de su independencia, se encuentran en una situación de desequilibrio en sus relaciones jurídicas llevó al Parlamento Europeo a instar a la Comisión a que presentase «una revisión específica del Derecho de la competencia de la UE para permitir la fijación de precios colectivos en el caso de los trabajadores por cuenta propia precarios, con el fin de garantizar un mejor equilibrio en cuanto a la capacidad de negociación y un mercado interior más justo»<sup>21</sup>.

La Comisión Europea fue sensible a esta problemática y puso en marcha una iniciativa con el fin de delimitar el ámbito subjetivo de la legislación de la UE en materia de competencia, permitiendo que, en determinadas circunstancias, puedan pactarse convenios colectivos destinados a mejorar las condiciones de trabajo de los trabajadores autónomos. Tras la elaboración de un Proyecto de Directrices se abrió un periodo de consultas durante ocho semanas destinado a recopilar los comentarios de las partes interesadas, tras el cual se redactó un borrador de Comunicación (diciembre de 2021) que, posteriormente, se materializó en las Directrices sobre la aplicación del Derecho de la Competencia de la Unión a los convenios colectivos relativos a las condiciones de trabajo de las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados, de septiembre de 2022<sup>22</sup>. El término “convenio colectivo” utilizado por la Comisión es

<sup>20</sup> Vid. OECD, *The Future of Work. Expert Meeting on Collective Bargaining for Own-Account Workers*, 2020, p. 4.

<sup>21</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2020, sobre una Europa social fuerte para unas transiciones justas (2020/2084(INI)), § 27.

<sup>22</sup> 2022/C 374/02. Esta propuesta está vinculada a la elaboración de la Directiva relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas. A través de ambos documentos se persigue mejorar las condiciones de trabajo de quienes prestan servicios en plataformas digitales, ya se trate de autónomos o de asalariados.

equivalente a «acuerdo negociado colectivamente entre autónomos no empleadores o sus representantes y sus contrapartes», estando referidos a sus condiciones de trabajo. Precisa, asimismo, que este concepto «se entiende sin perjuicio de la definición de “convenio colectivo” utilizada en los Estados miembros en el contexto del diálogo social»<sup>23</sup>.

A pesar de la importancia de su contenido, estamos ante un instrumento de *soft law* que como la propia Comisión aclara «ni crea[n] derechos u obligaciones sociales ni tiene[n] por objetivo modificar las definiciones de los términos “trabajador” o “autónomo” con arreglo al Derecho nacional o de la Unión», siendo su finalidad explicar «cómo la Comisión aplicará las normas de competencia de la UE a los convenios colectivos sobre las condiciones de trabajo de determinados autónomos»<sup>24</sup>. Una aclaración que contribuirá a la dignificación de las condiciones laborales de estos trabajadores y que ya está siendo objeto de consulta ante la Autoridad española de competencia por parte de asociaciones y colegios profesionales y en las que se confirma que ésta seguirá las orientaciones de las Directrices y, por tanto, no intervendrá<sup>25</sup>. Un importante avance, por cuanto, hasta este momento, la Autoridad española de competencia había manifestado en reiteradas ocasiones que el establecimiento de una recomendación colectiva sobre honorarios mínimos por parte de las asociaciones profesionales estaba comprendido en el ámbito de la prohibición de acuerdos restrictivos de la competencia, dada su finalidad orientadora sobre el precio de los servicios, aun cuando se admitiese que el colectivo al que se dirigía esa recomendación podía tener un margen de negociación muy limitado<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> § 2.c.

<sup>24</sup> COMISIÓN EUROPEA, *Preguntas y respuestas: La Comisión adopta directrices sobre los convenios colectivos de autónomos*, en [commission.europa.eu](https://commission.europa.eu), 29 septiembre 2022.

<sup>25</sup> En este sentido, sirva de ejemplo la respuesta ofrecida por la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) en septiembre de 2023 a la consulta efectuada por los representantes de profesionales sanitarios sobre la posible aplicación de las Directrices a la negociación colectiva entre estos profesionales autónomos y las aseguradoras y/o grupos hospitalarios. En ella se establece que la Dirección de competencia no intervendrá sobre la eventual negociación colectiva entre los profesionales sanitarios que ejercen la actividad privada y/o sus representantes con las compañías aseguradoras y/o grupos hospitalarios, siempre y cuando su objetivo sea mejorar las condiciones de trabajo de estos trabajadores autónomos (en este caso, mediante la mejora de su remuneración). Recuerda, no obstante, que son las propias empresas o asociaciones las que deben autoevaluar sus prácticas y acuerdos para que respeten la normativa de competencia (Respuesta CNMC 27 septiembre 2023, CNS/DC/902/23, *Aplicación Directrices CE autónomos a profesionales sanitarios*).

<sup>26</sup> La recomendación colectiva de una tabla orientativa de honorarios mínimos por parte de asociaciones profesionales que integraban a guionistas autónomos se consideró

Las Directrices señalan que serán los autónomos que no tengan asalariados a su cargo quienes podrán negociar colectivamente sus condiciones de trabajo sin correr el riesgo de quedar afectados por el contenido del art. 101 TFUE. Con el fin de precisar su ámbito subjetivo, los define como personas sin vínculo contractual laboral y que dependen principalmente de su trabajo personal para vivir. Se pone el acento en la realización directa de la prestación, especificando que la utilización de los bienes o activos que sean necesarios para su desarrollo, en cuanto medios auxiliares para la prestación del servicio final, no desvirtuarán la dependencia requerida para quedar incluido en esta categoría de trabajador.

En concreto, para quedar excluidos del ámbito de la normativa antitrust se requiere que se trate de autónomos no empleadores que a) se encuentren en una situación equiparable a los trabajadores asalariados o b) su posición negociadora sea débil por estar vinculados a una contraparte que tiene un cierto nivel de potencia económica. Es pues, la situación de vulnerabilidad en la que se puede encontrar este colectivo el factor clave que propiciará la exclusión de sus acuerdos colectivos de la órbita del Derecho de la competencia, sentando las bases para poner fin a la progresiva devaluación de sus condiciones de trabajo.

### 3.1. Autónomos no empleadores equiparables a los asalariados

Dentro de la categoría de autónomos no empleadores en situación equiparable a los trabajadores asalariados, se incluyen tres categorías de autónomos con un perfil muy delimitado:

- a. *trabajadores autónomos dependientes económicamente* (TRADE). Se considera que estos trabajadores se encuentran en una posición de debilidad contractual debido a su situación de dependencia económica. En el ámbito europeo, la dependencia económica existe cuando el trabajador autónomo obtiene el 50% de sus ingresos totales por rendimientos del trabajo de una sola contraparte. En el

---

contraria al art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia (Ley 15/2007, de 3 de julio) «al tener por objeto y potencial efecto orientar los precios de la prestación de servicios por el colectivo de guionistas, falseando la competencia en el mercado». No obstante, señala que «La conducta (prohibida) se dirige a un colectivo de profesionales autónomos que trabajan por cuenta propia [...]. Su poder de negociación es limitado, lo que también ha de tomarse en cuenta a la hora de ponderar el alcance de la infracción» (Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia 3 octubre 2012, S/03711/11). En este sentido, son muchos los pronunciamientos recaídos habiendo sido todos ellos confirmados por la jurisdicción contenciosa-administrativa.

ordenamiento español, sin embargo, este porcentaje se eleva al 75% configurándose como un nivel mínimo por lo que indirectamente se admite que un grado de dependencia del 100% no desnaturaliza la calificación del trabajador como autónomo siempre que concurren los demás requisitos exigidos legalmente<sup>27</sup>;

- b. *trabajadores autónomos no empleadores que trabajan codo con codo con trabajadores asalariados*. La Fundación Europea para las condiciones de vida y trabajo (Eurofound), en sus informes sobre *Nuevas formas de empleo*, recoge distintas fórmulas de flexibilización del trabajo a las que están recurriendo las empresas y que son desarrolladas por trabajadores autónomos<sup>28</sup>. Es generalizado el recurso a la externalización de actividades, y con ella, es cada vez más frecuente encontrar ejemplos en los que trabajadores autónomos prestan sus servicios junto a trabajadores asalariados en el mismo centro de trabajo. Piénsese en la contratación de un trabajador autónomo para la realización de un proyecto de crecimiento estratégico complementario al que desarrollan los trabajadores asalariados en plantilla. Las particularidades que pueden presentarse en el ejercicio de su actividad, entre otras, sometimiento a la dirección de la empresa mermando su independencia, la sujeción a plazos o la remuneración en función de los resultados, debilita su posición negociadora por lo que «deben poder celebrar convenios colectivos con el fin de mejorar sus condiciones de trabajo»<sup>29</sup>;
- c. *trabajadores autónomos no empleadores que trabajan a través de plataformas digitales*. La mejora de las condiciones en las que se desarrolla el trabajo en plataformas ha sido una preocupación constante de la Comisión Europea. Muestra de ello es que las Directrices que se analizan en el presente trabajo forman parte de un paquete de medidas que van destinadas precisamente a mejorar las condiciones de trabajo de los trabajadores en plataformas<sup>30</sup>.

<sup>27</sup> Vid. art. 11, Ley 20/2007, de 11 de julio, reguladora del Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA). Un análisis más exhaustivo en E. GUERRERO VIZUETE, *El trabajo autónomo dependiente económicamente: un estudio jurídico laboral*, Lex Nova, 2012.

<sup>28</sup> Un estudio de estas nuevas formas de empleo en E. GUERRERO VIZUETE, A. FERNÁNDEZ GARCÍA, *The Impact of New Forms of Self-Employment on Employment Law*, en *E-Journal of International and Comparative Labour Studies*, 2021, vol. 10, n. 3-2022, vol. 11, n. 1 (Joint Issue).

<sup>29</sup> § 26 de las citadas Directrices.

<sup>30</sup> La Comisión presentó en 2021 de forma conjunta la Comunicación *Mejores condiciones de trabajo para una Europa social más fuerte: aprovechar las ventajas de la digitalización para el futuro del trabajo*, COM(2021)761 final, la Propuesta de Directiva relativa a la mejora de las condiciones de trabajo en el trabajo en plataforma y, por último, el Proyecto de Directrices

El trabajo digital en línea, por contraposición al realizado de forma offline, se caracteriza por su invisibilidad lo que se traduce en un mayor riesgo de precarización. La reciente Directiva (UE) 2024/2831<sup>31</sup> contiene dos previsiones que deben destacarse: por un lado, define qué es una plataforma digital de trabajo, excluyendo así a otras estructuras digitales que actúen en el mercado de bienes y servicios, en particular, las que actúan simplemente como intermediarias entre el prestador autónomo y los consumidores; y por otro, distingue entre trabajador de plataformas, al que considera asalariado<sup>32</sup>, y «la persona que realiza trabajo en plataformas» cualquiera que sea el *nomen iuris* con el que se designe su relación contractual.

Las plataformas digitales de trabajo offline prestan el servicio demandando por el cliente de forma local y física. Su laboralidad, teniendo en cuenta las condiciones en que se realiza, está siendo reconocida por los tribunales a diferencia de lo que sucede en las plataformas digitales de trabajo online, cuyas prestaciones de servicios son realizadas mayoritariamente por trabajadores autónomos y sin que hasta la presente se haya cuestionado con la misma “intensidad” la naturaleza de esta relación jurídica. Pensemos en plataformas como The Work Crowd, Upwork, Clickworker o Peopleperhour, cuyo modelo de negocio se basa en ofrecer a trabajadores autónomos los servicios que previamente le han sido demandados por los clientes. De este modo, la plataforma proporciona a los trabajadores autónomos el acceso a un mayor número de prestaciones de las que podrían gestionar si no estuvieran integrados en ella si bien, y como contrapartida, las condiciones de su prestación son fijadas unilateralmente por la plataforma y ésta dispone de un elevado número de personas a las que ofrecer la realización del trabajo por lo que esto puede generar una determinación a la baja del precio de sus servicios.

Este nuevo tipo de trabajador autónomo no empleador, que actúa con autonomía y sin dependencia económica al poder diversificar las plataformas digitales a través de las cuales acceder a potenciales clientes, pero sometido a unas condiciones contractuales que son impuestas por ellas, también se encuentra en una situación equiparable a la de los

---

dirigido a aclarar la aplicación de la normativa sobre competencia a los convenios colectivos celebrados por autónomos.

<sup>31</sup> En su exposición de motivos indica que su objetivo declarado es mejorar las condiciones laborales y los derechos sociales de las personas que trabajan a través de plataformas, con miras también a fomentar las condiciones para el crecimiento sostenible de las plataformas digitales de trabajo en la Unión Europea.

<sup>32</sup> Según la Directiva, art. 2.1.d, trabajador asalariado es «toda persona que realiza trabajo en plataformas que tenga un contrato de trabajo o se considere que tiene una relación laboral tal como se definen en el Derecho, los convenios colectivos o las prácticas vigentes en los Estados miembros, teniendo en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia».

trabajadores asalariados. No hay que obviar que la Comisión parte de una realidad constatada desde las primeras manifestaciones de la *gig economy*: estamos ante trabajadores que se enfrentan a ofertas de trabajo definitivas, con poco o ningún margen para negociar las condiciones de su prestación, incluyendo entre ellas, la remuneración. De ahí, que las Directrices señalen que no contraviene la legislación sobre competencia de la Unión Europea la negociación colectiva de sus condiciones de trabajo.

### 3.2. Autónomos no empleadores con un poder de negociación debilitado

La Comisión tampoco intervendrá contra aquellos convenios que celebren los autónomos no empleadores y sus contrapartes cuando exista un claro desequilibrio en el poder de negociación. De esta forma, y al margen de las tres categorías de autónomos anteriormente señaladas, se contempla la posibilidad de que otros autónomos no empleadores puedan negociar colectivamente sus condiciones de trabajo. En este caso se trataría de trabajadores autónomos que se encuentran en una situación de desequilibrio a consecuencia de la cual no pueden influir en la determinación de sus condiciones de trabajo. Una debilidad contractual que podría ser combatida mediante la celebración de acuerdos colectivos en los que la fijación de precios, «dejos de falsear la competencia, la refuerzan a través de unas reglas de juego más equitativas»<sup>33</sup>.

Las Directrices sitúan en este grupo a dos categorías de autónomos: a) quienes deben asumir la negociación de sus condiciones de trabajo frente a una contraparte que tiene una cierta fortaleza económica; b) quienes pueden asumir una negociación colectiva de conformidad con su legislación nacional o de la UE. A estos efectos, se entiende que la contraparte se encuentra en una situación de fortaleza económica cuando: a) represente a todo un sector o industria; b) su volumen de negocios anual total o balance anual sea superior a dos millones de euros; c) su plantilla sea igual o superior a diez personas. Si son varias las contrapartes intervinientes, se entenderá que existe fortaleza económica cuando rebasen conjuntamente uno de esos umbrales.

Estamos ante unos supuestos que pueden ser ampliados al admitirse que, dependiendo de las circunstancias individuales subyacentes, puedan

---

<sup>33</sup> J. CABEZA PEREIRO, *Negociación colectiva y derecho de la competencia: perspectiva europea*, en COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS, *Negociación colectiva y derecho de la competencia. XXXII Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2021, p. 102.

existir otras situaciones de desequilibrio en el poder negociador (§ 35). Asimismo, se aclara que la negociación realizada por trabajadores autónomos no incluidos en el ámbito de aplicación de las Directrices no vulnera necesariamente la normativa sobre competencia, debiendo ser evaluados caso por caso al igual que cualquier otro acuerdo entre empresas (§ 12).

Por último, se recogen en las Directrices que la Comisión tampoco intervendrá en aquellos convenios colectivos celebrados por trabajadores autónomos no empleadores a los que, conforme a la legislación nacional, se les reconozca el Derecho de negociación colectiva o se les excluya del ámbito de aplicación de la normativa nacional sobre competencia, siempre que en ambos casos se trate de corregir un desequilibrio negocial y se persigan objetivos sociales; a título ejemplificativo, se alude a los convenios colectivos celebrados por autores, artistas intérpretes o ejecutantes autónomos no empleadores y sus contrapartes de conformidad con la normativa nacional que dé transposición a la Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital<sup>34</sup>.

#### 4. Legitimación negociadora y eficacia del acuerdo colectivo

A través de sus Directrices la Comisión, haciéndose eco de las numerosas voces que defendían una intervención de las autoridades legislativas para corregir no solo las anomalías del mercado de productos sino también las del mercado laboral<sup>35</sup>, trata de orientar a los Estados miembros sobre cuál debe ser el horizonte en la tutela colectiva de los autónomos no empleadores en situación de vulnerabilidad.

No obstante, si descendemos al ámbito de su aplicación práctica, el principal escollo al que nos podemos enfrentar proviene del propio individualismo que caracteriza al trabajador autónomo. Si la tasa de afiliación sindical puede calificarse de discreta en el ámbito del trabajo asalariado, el asociacionismo del trabajador autónomo no está en mejor situación<sup>36</sup>. Al margen de los canales de representación establecidos por los

---

<sup>34</sup> Respecto de trabajadores autónomos que pueden quedar incluidos en la negociación colectiva conforme a su legislación nacional, sirva de ejemplo la Ley de competencia irlandesa (2002) que fue modificada en 2017 para introducir una enmienda por la que los periodistas, actores y músicos *freelance* podrían acogerse a los convenios colectivos.

<sup>35</sup> En este sentido, *vid.* E. LÓPEZ TERRADA, *Negociación colectiva y trabajadores autónomos*, en D. CERRUTI BUENDÍA, P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI (coords.), *op. cit.*, pp. 295-299.

<sup>36</sup> Apunta R. ESTEBAN LEGARRETA, *Cuestiones sobre la articulación de la representación del personal*

distintos Estados miembros, y que serán objeto de posterior análisis en lo referente al ordenamiento español, la Directrices señalan que serán de aplicación a todas las formas de negociación colectiva realizadas conforme a la legislación y prácticas nacionales, ya se realicen por interlocutores sociales u otras asociaciones, o bien se produzcan en el marco de una negociación directa entre un grupo de trabajadores autónomos no empleadores o sus representantes con sus contrapartes o sus asociaciones representativas.

Hasta la presente son escasos los ejemplos de gestión directa del conflicto generado entre trabajadores digitales y plataformas con relación a sus condiciones de trabajo; básicamente se manifiestan en aquellos trabajos prestados de forma física y local, ya sea utilizando plataformas de peticiones<sup>37</sup> o a través de otros instrumentos como la plataforma sindical Tu respuesta sindical YA dirigida a la reivindicación, organización y denuncia vinculada al sindicato Unión General de Trabajadores (UGT), RidersXDerechos o la Transnational Federation of Couriers que aglutina a los *riders* de 11 países europeos. Específicamente dirigida a los trabajadores online es la web Turkopticon, destinada inicialmente a recoger información sobre los malos solicitantes de servicios y tareas y posteriormente transformada en una organización sin fin de lucro enfocada a proteger a los trabajadores que prestan servicios para Amazon Mechanical Turk. Con el mismo formato Fairwork establece una serie de principios a través de los cuales se puntúan a las plataformas *cloud work*, es decir, aquellas en las que el trabajo se realiza en la nube (en línea) pudiéndose realizar desde cualquier lugar<sup>38</sup>.

Unas instancias que, en definitiva, sirven de cauce a la denuncia, la publicidad del conflicto subyacente o la sensibilización de los usuarios respecto de su precarización, pero que no ostentan la legitimación necesaria para negociar con vocación de generalidad las condiciones de trabajo de estos colectivos.

---

*al servicio de plataformas colaborativas*, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Cínca, 2018, p. 6, que esta situación puede ser consecuencia del «desapego creciente que expresan algunos sectores o subsectores de actividad hacia las centrales (sindicales) más consolidadas».

<sup>37</sup> A través de la plataforma de peticiones Coworker.org los conductores de Uber consiguieron la introducción en la aplicación de una función para que el cliente pueda abonar una propina.

<sup>38</sup> Vid. FAIRWORK, *Cloudwork (Online Work) Principles*, en [fair.work](https://fair.work), 13 febrero 2024.

#### 4.1. La cuestión de la representatividad en la negociación de los acuerdos colectivos

A pesar de la amplitud con la que se señalan los sujetos que podrán negociar los acuerdos que quedarán cubiertos por las Directrices, en el ordenamiento español tan solo se contempla la negociación colectiva de condiciones de trabajo a través de tres instancias representativas: a) el sindicato; b) la asociación empresarial; c) las asociaciones profesionales específicas de trabajadores autónomos.

Es generalizada la confianza que los trabajadores de plataformas tienen en el sindicalismo y en la organización colectiva a través de sindicatos<sup>39</sup>. A simple vista, podría considerarse que el sindicato es el mejor posicionado para asumir la defensa colectiva de los intereses de los autónomos digitales<sup>40</sup>, dada su larga experiencia en la acción reivindicativa y la dimensión global que tienen las plataformas digitales. De este modo, el sindicato se configura como la instancia representativa que puede unir lo disperso y heterogéneo bajo una misma premisa de partida: la lucha contra la precariedad mediante el establecimiento de unas condiciones de trabajo más dignas.

Esta opción requiere, sin embargo, de unos cambios legislativos que permitan superar los déficits de legitimación negociadora actualmente existentes con el fin de garantizar una adecuada representación de sus intereses en línea con el contenido de la Directrices de la Comisión. Téngase en cuenta que el trabajador autónomo no empleador tiene reconocido un Derecho de afiliación sindical limitado (art. 3.1, LO 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical), pudiendo integrarse en un sindicato, pero no participar en la acción sindical que éste desarrolle<sup>41</sup>. Con esta previsión el

---

<sup>39</sup> «El 83% de los encuestados sugirieron [...] que los sindicatos debían negociar con las plataformas digitales» (E. VOSS, H. RIEDE, *Digitalización y participación de los trabajadores: la opinión de los sindicatos, los trabajadores de empresa y los trabajadores de plataformas digitales de Europa*, Confederación Europea de Sindicatos, 2018, p. 59).

<sup>40</sup> «Hay una corriente de pensamiento que entiende que ha llegado el momento de que el sindicato defienda al conjunto de la población trabajadora, sean o no autónomos» si bien «la acción sindical con respecto a estos trabajadores es especialmente problemática por su dispersión y por su falta absoluta de identidad profesional» (M.L. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 37). En el mismo sentido, J.M. GOERLICH PESET, *Innovación, digitalización y relaciones colectivas de trabajo*, en *Revista de Treball, Economia i Societat*, 2019, n. 92, p. 25, también apuesta por superar la frontera existente entre trabajo autónomo y trabajo asalariado aproximándolos en torno a «este elemento central del trabajo decente que es el derecho de sindicación».

<sup>41</sup> Es cuestión largamente debatida por la doctrina si los trabajadores autónomos no empleadores son o no titulares del derecho de libertad sindical. *Cfr.* J. LUJÁN ALCARAZ,

legislador demuestra que había tomado conciencia de la vulnerabilidad de un cierto colectivo de trabajadores autónomos, descubriendo «que el conflicto de intereses no solo tiene lugar entre trabajadores y empresarios sino también, en el ámbito de la contratación civil, mercantil o administrativa» ya que «el autónomo que realiza su actividad personal es titular de intereses claramente opuestos a los de la empresa en cuyo beneficio último desarrolla su actividad productiva»<sup>42</sup>.

Sin entrar a considerar otros aspectos que desbordan el objetivo de este trabajo como pudieran ser la transnacionalidad del trabajo en plataformas, especialmente en lo que respecta a la ubicación el centro de trabajo<sup>43</sup>, y situando el análisis dentro de nuestros límites territoriales, la primera cuestión a dilucidar será el ámbito funcional de aplicación de un eventual pacto colectivo. Estamos ante una cuestión que no es pacífica en la doctrina laboralista, poniéndose de manifiesto tanto los peligros de reconducir la negociación al ámbito individual de cada plataforma (convenio de empresa)<sup>44</sup> como las dificultades inherentes a una negociación colectiva sectorial que aglutine a las distintas plataformas digitales<sup>45</sup>.

En nuestra opinión el nivel sectorial de negociación puede ser el más adecuado teniendo en cuenta la movilidad que los trabajadores pueden tener entre las distintas plataformas y las ventajas que en términos de uniformidad de condiciones y de costes puede conllevar<sup>46</sup>, aunque también

---

*Marco general. Entre lo común y lo específico*, en J.L. MONEREO PÉREZ, F. VILA TIerno (dirs.), *El trabajo autónomo en el marco del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Comares, 2017, pp. 395-397; M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, *Los derechos fundamentales de los trabajadores autónomos económicamente dependientes*, en *Revista de Derecho Social*, 2008, n. 42, pp. 21-22.

<sup>42</sup> A. SELMA PENALVA, *La negociación colectiva de los trabajadores autónomos*, en *Revista de Derecho Social*, 2009, n. 46, pp. 196-197.

<sup>43</sup> Véase al respecto el interesante trabajo de A. ÁLVAREZ DEL CUVILLO, *El centro de trabajo como unidad electoral: un concepto jurídico indeterminado en un contexto de cambio organizativo*, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 2016, n. 188, el que aborda la problemática que plantea la delimitación del centro de trabajo en este contexto.

<sup>44</sup> En esta posición se sitúa J.M. GOERLICH PESET, *op. cit.*, p. 23, para quien la prevalencia del convenio de empresa en este ámbito podrá desembocar en una «paulatina pérdida del papel que corresponde a la negociación colectiva en la disciplina de las relaciones laborales» y el consiguiente incremento de la contratación individual.

<sup>45</sup> La diversidad de actividades económicas desarrolladas por las plataformas dificulta el establecimiento de las unidades de negociación siendo dudoso que respecto de ellas pueda seguirse el modelo del telemarketing agrupado en un único convenio de contact-center. *Vid.* M. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, *El papel de la negociación colectiva. Contenidos a afrontar, aparición de nuevas realidades y formas de trabajo*, en COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS, *El Futuro Del Trabajo: Retos Para La Negociación Colectiva. XXX Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2018, p. 134.

<sup>46</sup> Señala J. CRUZ VILLALÓN, *op. cit.*, p. 25, que «la fijación uniforme de condiciones de

plantea la dificultad de «definir en este caso cuál sería el sector, si la actividad económica que se realiza por medio de la plataforma (reparto o transporte) o la actividad económica que representan las propias plataformas (el conjunto de plataformas sería, en este caso, el sector de actividad)»<sup>47</sup>.

La apuesta por una negociación colectiva sectorial que aglutine a las distintas plataformas digitales plantea la necesidad, como paso previo, de abordar la ausencia de interlocutores representativos para lo cual será preciso modificar los criterios de representatividad de las organizaciones sindicales presentes en nuestra normativa. La representatividad sindical fija la posición jurídica del sindicato y «sirve para valorar adecuadamente la aptitud de los sujetos negociadores llamados a desempeñar una función paralegislativa»<sup>48</sup>. La representatividad en el ordenamiento español está conectada a la audiencia electoral<sup>49</sup> constituyendo «un círculo cerrado, de manera que no se da lo uno sin lo otro»<sup>50</sup>. Téngase en cuenta que la audiencia electoral está directamente unida a un proceso electoral en el que no interviene el trabajador autónomo no empleador aun cuando preste servicios como tal en una empresa, por cuanto la participación en dicho proceso está reservada normativamente a los trabajadores asalariados de la misma<sup>51</sup>. De ahí que, difícilmente, podamos atribuir la condición de

---

trabajo para todas las empresas, especialmente cuando se trata de convenios sectoriales, unifican desde el punto de vista laboral los costes a efectos de la competencia mercantil. Desde esta perspectiva, la regulación uniforme del mercado de trabajo por parte del convenio colectivo facilita el libre juego de la concurrencia mercantil en términos de transparencia y ausencia de competencia desleal».

<sup>47</sup> M.L. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *La negociación colectiva en la economía de plataformas: actores y contenidos de los primeros convenios colectivos*, en F. BERTRANOU (ed.), *Reflexiones sobre el trabajo. Experiencias internacionales en negociación colectiva, condiciones de trabajo y productividad*, OIT, 2023, p. 134.

<sup>48</sup> F. VALDÉS DAL-RÉ, *La negociación colectiva en la Constitución*, en *Revista de Política Social*, 1979, n. 121, p. 489. Sobre la función que desempeña la mayor representatividad en el contexto del Estado social y en el conjunto del sistema de relaciones laborales, véase la STC 63/2024, de 10 de abril (cuestión de inconstitucionalidad 3512-2020), y el comentario que sobre la misma efectúa A. BAYLOS GRAU, *Participación institucional y mayor representatividad (a propósito de la STC 63/2024, de 10 de abril)*, Brief AEDTSS, 2024, n. 59.

<sup>49</sup> «España es, quizá, el único país que utiliza este parámetro de forma exclusiva a la hora de conferir la representatividad, ignorando el referente de otros Estados que acuden, por ejemplo y preferentemente, a la implantación o a la independencia de las organizaciones obreras» (H. ÁLVAREZ CUESTA, *Puntos críticos y alternativas a las elecciones sindicales y a la mayor representatividad*, Comares, 2006, p. 2).

<sup>50</sup> F. NAVARRO NIETO, *La representatividad sindical*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993, p. 231.

<sup>51</sup> Una situación que, como ya advirtiera J. CRUZ VILLALÓN, *La tutela colectiva por los trabajadores autónomos de sus intereses profesionales*, en *Relaciones Laborales*, 1999, n. 7, p. 11, ha colocado a estos trabajadores autónomos en una posición de marginalidad en el seno de

representativo a un sindicato que aglutina entre sus asociados a autónomos que son “afiliados fantasmas” al no participar en el proceso electoral que sirve para atribuir la condición de representativo<sup>52</sup>, evitando con ello situaciones en las que un acuerdo colectivo sectorial sea negociado por un sindicato que no representa a la mayoría de los autónomos no empleadores que, potencialmente, podrían quedar afectados por su regulación. Un obstáculo que podría ser salvado diversificando «los criterios de determinación de la representatividad por iniciativa de la autonomía colectiva»<sup>53</sup>, particularmente a través de la utilización de criterios alternativos como pudiera ser el criterio de la afiliación sindical. Sobre este elemento sí que podría articularse una representatividad directa del sindicato que cuente con trabajadores autónomos no empleadores vulnerables entre sus asociados con el fin de negociar colectivamente sus condiciones contractuales, en línea con la vía abierta por la Comisión Europea, superando la presencia “fantasma” de estos colectivos en las organizaciones sindicales.

Cuestión distinta es la representatividad que puedan tener reconocidas

---

los sindicatos, al carecer de valor estratégico para estas organizaciones.

<sup>52</sup> Un déficit representativo que se extiende también a las otras categorías de autónomos vulnerables señalados por las Directrices. Respecto de los autónomos dependientes económicamente, la LETA reconoció la posibilidad de negociar acuerdos de interés profesional a los sindicatos que los representen (así como a las asociaciones profesionales) con una eficacia contractual limitada a las partes firmantes y a los afiliados a ellos que expresamente presten su consentimiento para quedar obligados por el acuerdo. Otro tanto sucede con relación a los autónomos que trabajan “codo con codo” con trabajadores asalariados en la empresa y respecto de los cuales las Directrices señalan dos posibilidades de inclusión en los instrumentos colectivos: a) negociando convenios colectivos integrados exclusivamente por autónomos no empleadores que realizan tareas idénticas o similares a las que desarrollan los trabajadores asalariados del mismo empresario; b) convenios colectivos mixtos, integrados tanto por trabajadores por cuenta ajena como por trabajadores por cuenta propia en los mismos sectores, abriendo así la vía a la negociación de convenios sectoriales mixtos que representen los intereses de ambos colectivos de trabajadores.

<sup>53</sup> En opinión de F. NAVARRO NIETO, *op. cit.*, p. 231, es «prioritario la promoción del criterio de la afiliación sindical. Es cierto que este criterio tiene algunos problemas aplicativos, como el de su verificación objetiva o el de dar pie a una intromisión estatal o empresarial en datos internos del sindicato. Tales objeciones deben ser relativizadas. Por un lado, creo que no existe motivos suficientes en la actualidad para recelar del conocimiento de los datos de afiliación sindical, que en todo caso pueden quedar al margen del conocimiento empresarial, correspondiendo la comprobación de su veracidad, así como la expedición de certificaciones a los efectos oportunos, a órganos administrativos con participación sindical». En la misma línea, R. MOLL NOGUERA, *Configuración institucional del convenio colectivo y acceso a los mercados*, en D. CERRUTTI BUENDÍA, P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI (coords.), *op. cit.*, p. 160.

las asociaciones profesionales de trabajadores autónomos debidamente registradas conforme al art. 21 LETA. Este precepto señala que tendrán la consideración de asociaciones representativas a nivel estatal y autonómico aquellas que demuestren una suficiente implantación en estos ámbitos para lo que se tendrá en cuenta, entre otros requisitos, el número de trabajadores autónomos afiliados<sup>54</sup>. En consecuencia, los acuerdos colectivos que concierten estas asociaciones sí que tendrían el respaldo necesario para ser de aplicación general a todos los autónomos que prestan sus servicios en la/s plataforma/s digital/es con las que se hubiere pactado.

Las Directrices admiten también la exclusión de la normativa antitrust de aquellos acuerdos que se produzcan en el marco de una negociación directa entre un grupo de trabajadores autónomos no empleadores o sus representantes con sus contrapartes o sus asociaciones representativas. Sin embargo, la negociación de acuerdos a nivel de empresa se encuentra asimismo con un vacío normativo al no prever la LETA un procedimiento de designación de representantes de modo similar a la regulación existente en la normativa laboral a través de los delegados de personal o comités de empresa. La elección de representantes para negociar colectivamente por parte de los autónomos que prestan servicios en plataformas digitales no contaría con un respaldo legal, además de las garantías y facilidades de las que gozan los representantes unitarios. Se hace preciso, por tanto, y a estos efectos, una modificación del Título III LETA que atribuya a los autónomos el derecho a elegir a sus órganos representativos en las plataformas digitales del mismo modo que se establece para los asalariados en el ET o para los funcionarios públicos en el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)<sup>55</sup>. Es necesario, en definitiva, una adaptación de su régimen representativo en la que se contengan reglas de designación que legitimen a los sujetos negociadores adaptadas a las peculiaridades de este concreto colectivo.

---

<sup>54</sup> El Proyecto de Real Decreto por el que se desarrollan los criterios objetivos para la determinación de la representatividad de las asociaciones profesionales de trabajadores autónomos en el ámbito estatal (versión 6 de marzo de 2019) aún en proceso de tramitación, cifra en un 3% el número de afiliados necesarios para otorgar la representatividad, siendo además necesario que se acredite una presencia de la mujer de un mínimo del 25% en los órganos de gobierno y de representación de la asociación profesional.

<sup>55</sup> RDL 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

#### 4.2. La eficacia de los pactos colectivos suscritos por trabajadores autónomos no empleadores

La Comisión Europea señala que la negociación colectiva puede constituir un medio importante para mejorar las condiciones de trabajo de los autónomos no empleadores en situación de vulnerabilidad. En este sentido, algunos países como Italia ya han avanzado en esta línea reconociendo a los autónomos el derecho a que se les aplique el convenio colectivo de su sector de actividad o en su defecto, se les garantice un mínimo de tutela.

El alcance jurídico que un pacto colectivo celebrado entre representantes de los trabajadores autónomos y sus contrapartes tiene una importante repercusión pues «el que el convenio se aplique a todos los trabajadores por igual, con independencia de su afiliación o no a las organizaciones firmantes, no tiene efectos en relación con la competencia. Por el contrario, el hecho de que el convenio de eficacia general afecte a todos los empresarios sí que afecta a su posición en el mercado de bienes y servicios»<sup>56</sup>. En consecuencia, la sujeción de las plataformas a unas condiciones de trabajo homogéneas incidirá sobre la competencia a la que someten a los trabajadores digitales al tiempo que pondrá freno a la devaluación de sus prestaciones de servicios.

Las Directrices delimitan de forma clara cuales son los límites de la negociación de un convenio colectivo entre autónomos no empleadores y sus contrapartes. En primer término, y rompiendo con los anteriormente fijados en base al Derecho de la competencia, podrán ser negociadas las condiciones de trabajo referidas a cuestiones como la remuneración, recompensas y primas, el tiempo de trabajo y los modelos de trabajo, las vacaciones, los permisos, los espacios físicos en los que se desarrolla el trabajo, la salud y la seguridad, los seguros y la seguridad social. Asimismo, podrán ser objeto de negociación las condiciones en las que los autónomos no empleadores tienen derecho a dejar de prestar sus servicios o en las que la contraparte tiene derecho a dejar de utilizar los servicios de aquellos. En segundo lugar, no entran dentro del ámbito de aplicación de estas Directrices las decisiones, acuerdos o prácticas concertadas que, al margen de las negociaciones, pudieran pactarse entre autónomos no empleadores y sus contrapartes dirigidas a mejorar las condiciones de trabajo que van más allá de su regulación o que determinen las condiciones (en particular,

---

<sup>56</sup> «Los empresarios vinculados por el convenio, son, en definitiva, competidores en el mercado y, por ello, la eficacia *erga omnes* puede aparecer a primera vista discordante con la normativa antitrust» (R. MOLL NOGUERA, *op. cit.*, p. 137).

referidas a los precios) en que se prestarán los servicios a los consumidores<sup>57</sup> o supongan una limitación de la libertad de las empresas para contratar a los prestadores de servicios que necesiten.

En el ámbito del trabajo autónomo, la negociación colectiva profesional dotada de una cierta eficacia jurídica solo está prevista para una determinada categoría, los autónomos dependientes económicamente, a través del Acuerdo de Interés Profesional (AIP). Su configuración es la de un pacto contractual basado en la representación, que no en la representatividad, de los sujetos colectivos firmantes, y de ahí que su eficacia se limite a sus afiliados y previa adhesión expresa. Una función que, si bien trata de ser centralizada por las asociaciones profesionales, muchas de ellas ya existentes antes de su reconocimiento por la LETA, no desplaza totalmente la actividad de los sindicatos en favor de este colectivo. Buen ejemplo de ello son los distintos AIP negociados únicamente por organizaciones sindicales<sup>58</sup> o juntamente con asociaciones profesionales de autónomos<sup>59</sup>.

En definitiva, hasta tanto en cuanto no se modifiquen las normas que atribuyen la representatividad a los sindicatos en los términos anteriormente señalados, la eficacia jurídica de los convenios o acuerdos colectivos que se celebren al amparo de lo dispuesto en las Directrices será meramente contractual y limitada a los afiliados a los sujetos pactantes. Una realidad ya presente en el contenido de algunos AIP cuya regulación se extiende a los trabajadores autónomos que, sin tener la condición de dependientes económicamente, prestan servicios para la empresa pactante<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> El Reglamento (UE) 2019/1150 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019 sobre el fomento de la equidad y la transparencia para los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea define al usuario profesional como toda persona que actúa en el marco de una actividad comercial o profesional ofreciendo bienes o servicios a los consumidores a través de servicios de intermediación en línea. En consecuencia, delimita a un trabajador autónomo que actúa directamente para el mercado sirviéndose de una previa relación contractual con un proveedor de servicios de intermediación en línea. A su vez, define el servicio de intermediación en línea como un servicio de la sociedad de intermediación (en el sentido dado por la Directiva 2015/1535) que permiten a los usuarios profesionales ofrecer bienes o servicios a los consumidores con el objetivo de facilitar el inicio de transacciones directas entre dichos usuarios profesionales y consumidores y que son posibles en base a las relaciones contractuales existentes entre el proveedor de los servicios y los usuarios profesionales.

<sup>58</sup> Sin ánimo de ser exhaustivos, AIP Transportes Lozano 20 julio 2010; AIP Sama Logística Aplicada 14 julio 2022; AIP Rosendo Milà 8 septiembre 2023.

<sup>59</sup> Entre otros, AIP PANRICO de abril de 2009; AIP Bimbo y Bakery Donuts Iberia 12 abril 2018; AIP Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) 4 octubre 2023.

<sup>60</sup> Resolución de 8 de septiembre de 2023 por la que se dispone la inscripción y publicación del AIP de la empresa Rosendo Milà S.L.U. cuyo ámbito de aplicación se extiende a los

## 5. Valoraciones conclusivas

Los tiempos cambian y las necesidades sociales también. Si en la década de los 80 del siglo pasado el trabajador autónomo no necesitaba ser protegido en el plano colectivo, los primeros lustros del siglo XXI han puesto de manifiesto que hay nuevas formas de trabajar, que el concepto de trabajador ya no es reducible a una clasificación binaria y que los intereses profesionales, sea cual sea el estatus contractual del prestador, deben ser protegidos a través de instrumentos colectivos.

La consecución de un trabajo decente, impulsada desde la Organización Internacional del Trabajo, requiere de un cambio en la perspectiva desde la que se diseñan las normas que disciplinan las relaciones productivas. El eje central no debe seguir situado en la calificación jurídica de quien trabaja sino en la actividad que desarrolla. La visión unidireccional centrada en el tipo de relación jurídica (laboral o no laboral) nos ha conducido a la infra-protección de amplias categorías de trabajadores, obligados a una negociación individual de sus condiciones de trabajo, que, en el ámbito de los sectores digitalizados, a menudo no es factible.

La negociación colectiva ha sido y es el instrumento que permite evitar la devaluación de las condiciones laborales de los trabajadores asalariados; y esa misma función puede cumplir respecto de aquellos trabajadores autónomos, que, pese a su independencia, se encuentran en situación de vulnerabilidad, poniendo coto a la individualización y huida de lo colectivo que les caracteriza.

El impulso que la Comisión Europea ha dado a la concertación colectiva de estos trabajadores debe acompañarse de una reforma de la normativa que disciplina la representación colectiva de estos trabajadores abriendo la acción sindical a los trabajadores autónomos. Se contribuiría así a reforzar la tasa de afiliación sindical y la representatividad de los propios entes sindicales evitando la negociación de acuerdos por organizaciones sindicales que aglutinan a un escaso número de trabajadores autónomos no empleadores o en las que el fin no es tanto la defensa de los intereses colectivos cuanto el particular de la propia organización sindical «para lograr una mayor representatividad»<sup>61</sup>. La dimensión mundial que tienen las

---

autónomos y a los autónomos TRADE que realizan servicios de transporte para la citada empresa.

<sup>61</sup> H. ÁLVAREZ CUESTA, *op. cit.*, p. 80. La autora recoge una cita de Rodríguez Escudero que es perfectamente extrapolable a la situación sindical actual, señalando que «el signo identificador del modelo español viene dado por la inexistencia de contrapesos al criterio

plataformas digitales plantea problemas no solo de determinación de los sujetos representativos de los autónomos sino también de aplicabilidad del propio contenido que se pacte. De ahí, que la opción más factible pasaría por potenciar una negociación colectiva intranacional, de carácter sectorial que homogenice las condiciones laborales de todos los incluidos en el mismo con independencia de si prestan servicios en exclusiva o no para las distintas plataformas.

Solo desde una dimensión colectiva, liderada por las organizaciones sindicales o profesionales, será posible superar la tradicional tensión existente entre lo individual y lo colectivo en el ámbito del trabajo autónomo.

## 6. Bibliografía

- ÁLVAREZ CUESTA H. (2006), *Puntos críticos y alternativas a las elecciones sindicales y a la mayor representatividad*, Comares
- ÁLVAREZ DEL CUVILLO A. (2016), *El centro de trabajo como unidad electoral: un concepto jurídico indeterminado en un contexto de cambio organizativo*, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 188, pp. 141-177
- BAYLOS GRAU A. (2016), *Sobre el Trabajo Decente: La Formación del Concepto*, en *Derecho & Sociedad*, n. 46, pp. 15-24
- BAYLOS GRAU A. (2024), *Participación institucional y mayor representatividad (a propósito de la STC 63/2024, de 10 de abril)*, Brief AEDTSS, n. 59
- CABEZA PEREIRO J. (2015), *Derecho de la competencia, libertad de establecimiento y de-colectivización de las relaciones de trabajo*, en *Trabajo y Derecho*, n. 3, pp. 1-16
- CABEZA PEREIRO J. (2021), *Negociación colectiva y derecho de la competencia: perspectiva europea*, en COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS, *Negociación colectiva y derecho de la competencia. XXXII Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- COMISIÓN EUROPEA (2022), *Preguntas y respuestas: La Comisión adopta directrices sobre los convenios colectivos de autónomos*, en [commission.europa.eu](https://commission.europa.eu), 29 septiembre
- CRUZ VILLALÓN J. (1999), *La tutela colectiva por los trabajadores autónomos de sus intereses profesionales*, en *Relaciones Laborales*, n. 7, pp. 1-30

---

de la mayor representatividad, por mor de la escasa dimensión afiliativa a los sindicatos y el importante volumen de funciones públicas adjudicadas al sindicato; todo lo cual ha provocado un descentramiento del eje de gravedad, que ha pasado de las organizaciones sectoriales a las confederaciones y de la negociación con los empresarios a la neoconcertación con el Gobierno» (p. 83).

- CRUZ VILLALÓN J. (2019), *El derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva*, en *Temas Laborales*, n. 147, pp. 13-46
- ESTEBAN LEGARRETA R. (2018), *Cuestiones sobre la articulación de la representación del personal al servicio de plataformas colaborativas*, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Cinca
- EUROSTAT (2024), [Self-employment by sex, age and occupation \(1 000\)](https://ec.europa.eu/eurostat), en [ec.europa.eu/eurostat](https://ec.europa.eu/eurostat), 13 diciembre
- FAIRWORK (2024), [Cloudwork \(Online Work\) Principles](https://www.fair.work), en [fair.work](https://www.fair.work), 13 febrero
- FERNÁNDEZ LÓPEZ M.F. (2008), *Los derechos fundamentales de los trabajadores autónomos económicamente dependientes*, en *Revista de Derecho Social*, n. 42, pp. 13-44
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN I., MERCADER UGUINA J. (2022), *La negociación colectiva en el ordenamiento de la Unión Europea y sus fronteras con el Derecho de defensa de la competencia*, en D. CERRUTTI BUENDÍA, P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI (coords.), *Derecho de la competencia y negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- GOERLICH PESET J.M. (2019), *Innovación, digitalización y relaciones colectivas de trabajo*, en *Revista de Treball, Economia i Societat*, n. 92, pp. 1-26
- GORELLI HERNÁNDEZ J. (2016), *Las relaciones colectivas en las actividades fronterizas*, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, *Las fronteras del Derecho del Trabajo en el marco comparado europeo: autónomos y becarios. XXVI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Cinca
- GUERRERO VIZUETE E. (2012), *El trabajo autónomo dependiente económicamente: un estudio jurídico laboral*, Lex Nova
- GUERRERO VIZUETE E., FERNÁNDEZ GARCÍA A. (2021-2022), [The Impact of New Forms of Self-Employment on Employment Law](https://www.ejournalofinternationalandcomparativelabourstudies.com), en [E-Journal of International and Comparative Labour Studies](https://www.ejournalofinternationalandcomparativelabourstudies.com), vol. 10, n. 3-vol. 11, n. 1 (Joint Issue), pp. 1-25
- INFOAUTÓNOMOS, UNIVERSIDAD DE GRANADA (2023), [ENA 2023. Estudio Nacional del Autónomo](https://www.infoautonomos.com)
- LÓPEZ TERRADA E. (2022), *Negociación colectiva y trabajadores autónomos*, en D. CERRUTTI BUENDÍA, P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI (coords.), *Derecho de la competencia y negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- LUJÁN ALCARAZ J. (2017), *Marco general. Entre lo común y lo específico*, en J.L. MONEREO PÉREZ, F. VILA TIerno (dirs.), *El trabajo autónomo en el marco del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Comares

- MOLL NOGUERA R. (2022), *Configuración institucional del convenio colectivo y acceso a los mercados*, en D. CERRUTTI BUENDÍA, P. GIMENO DÍAZ DE ATAURI (coords.), *Derecho de la competencia y negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- NAVARRO NIETO F. (1993), *La representatividad sindical*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
- OECD (2020), *The Future of Work. Expert Meeting on Collective Bargaining for Own-Account Workers*
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ M.L. (2018), *Sindicalismo y negociación colectiva 4.0*, en *Temas Laborales*, n. 144, pp. 27-42
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ M.L. (2023), *La negociación colectiva en la economía de plataformas: actores y contenidos de los primeros convenios colectivos*, en F. BERTRANOU (ed.), [\*Reflexiones sobre el trabajo. Experiencias internacionales en negociación colectiva. condiciones de trabajo y productividad\*](#), OIT
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO M. (2018), *El papel de la negociación colectiva. Contenidos a afrontar, aparición de nuevas realidades y formas de trabajo*, en COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS, [\*El futuro del trabajo: retos para la negociación colectiva. XXX Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva\*](#), Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social
- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO M. (2019), *Todos eran mis hijos: el derecho del Trabajo y las nuevas formas de empleo*, en *Derecho & Sociedad*, n. 53, pp. 185-205
- SELMA PENALVA A. (2009), *La negociación colectiva de los trabajadores autónomos*, en *Revista de Derecho Social*, n. 46, pp. 195-225
- STEPHANY F., KÄSSI O., RANI U., LEHDONVIRTA V. (2021), [\*Online Labour Index 2020: New ways to measure the world's remote freelancing market\*](#), en *Big Data & Society*, vol. 8, n. 2, pp. 1-7
- VALDÉS DAL-RÉ F. (1979), [\*La negociación colectiva en la Constitución\*](#), en *Revista de Política Social*, n. 121, pp. 469-498
- VOSS E., RIEDE H. (2018), [\*Digitalización y participación de los trabajadores: la opinión de los sindicatos, los trabajadores de empresa y los trabajadores de plataformas digitales de Europa\*](#), Confederación Europea de Sindicatos

# El diálogo social como vía hacia un trabajo doméstico decente: experiencia comparada y retos para su desarrollo en España\*

Laura CASANOVA MARTÍN\*\*

**RESUMEN:** Este estudio subraya la importancia de la negociación colectiva y el diálogo social para garantizar un trabajo decente en el sector del empleo del hogar. El caso de Italia, con una reconocida trayectoria de negociación colectiva en este ámbito, muestra avances y desafíos significativos para mejorar las condiciones laborales en el trabajo doméstico. Sin embargo, esta experiencia también evidencia que, por sí sola, la negociación colectiva no garantiza condiciones dignas; es necesario un diálogo tripartito que incluya políticas públicas interministeriales y la integración del trabajo doméstico en las políticas nacionales de cuidado. En España no existen asociaciones de familias empleadoras y el marco jurídico existente no permite una adecuada negociación colectiva en el sector, requiriéndose una intervención normativa para poder cumplir con el Convenio OIT n. 189.

**Palabras clave:** Negociación colectiva, diálogo social, trabajo doméstico, trabajo de cuidados, igualdad de trato, no discriminación, trabajo decente.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. La negociación colectiva y el diálogo social en el Convenio OIT n. 189. 2.1. La libertad de asociación, la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. 2.2. Alcance y ámbito de aplicación: amplitud en la definición de trabajo doméstico y su dispar concreción a nivel nacional. 3. Negociación colectiva y trabajo doméstico en Italia. 3.1. Marco jurídico aplicable. 3.2. Regulación convencional. 3.2.1. Algunos apuntes sobre el modelo de negociación colectiva italiano. 3.2.2. Constitución y evolución de la negociación colectiva en el sector del empleo doméstico. 3.3. Contribución de la negociación colectiva al trabajo doméstico decente y limitaciones. 3.3.1. Mejora de las condiciones laborales, transparencia y creación de órganos bipartitos de seguimiento y apoyo. 3.3.2. Formalización de las relaciones laborales. 3.3.3. Limitaciones de la negociación colectiva. 4. Negociación colectiva y trabajo doméstico en España. 4.1. El RD 1620/2011 y la ratificación del Convenio n. 189. 4.2. Intentos (fallidos) y retos persistentes para la negociación colectiva en el sector del trabajo doméstico. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía.

\* Este trabajo se ha desarrollado en el marco de la ayuda para la formación de doctores PRE2022-102281 (Convocatoria 2022), financiada por el Ministerio de Ciencia e Innovación y por el FSE+ y vinculada al Proyecto PID2021-124045NB-C32.

\*\* Personal Investigador en Formación (FPI), Universidad de La Laguna (España).



## Social Dialogue as a Pathway to Decent Domestic Work: Comparative Experience and Challenges for Its Development in Spain

---

**ABSTRACT:** This study highlights the importance of collective bargaining and social dialogue in ensuring decent work in the domestic employment sector. Italy's experience, with a strong tradition of collective bargaining in this field, demonstrates both significant advances and challenges in improving labour conditions in domestic work. However, this experience also shows that collective bargaining alone does not guarantee decent conditions; a tripartite dialogue that includes cross-ministerial public policies and the integration of domestic work into national care policies is essential. In Spain, there are no associations of employer families, and the existing legal framework does not allow for adequate collective bargaining in this sector, making regulatory intervention necessary to comply with ILO Convention No. 189.

*Key Words:* Collective bargaining, social dialogue, domestic work, care work, equal treatment, non discrimination, decent work.

## 1. Introducción

El trabajo doméstico se ha convertido en un sector clave de actividad, no sólo en relación con el reto demográfico y la crisis de los cuidados, sino también –aunque más indirectamente– con la emergencia de nuevos modelos productivos derivados de la globalización, el cambio climático y las transiciones justas y equitativas. Esta vinculación se ha evidenciado en la [Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo](#) de 2019, señalando la importancia de invertir, fortalecer y dignificar la economía de los cuidados para lograr la igualdad real de género en el trabajo, el trabajo decente y un crecimiento económico integrador y sostenible, destacando el papel esencial que para ello desarrolla el diálogo social<sup>1</sup>.

El trabajo de cuidados, por tanto, se vuelve el hilo conductor que fundamenta la relevancia y centralidad del empleo doméstico para el sostenimiento de nuestras sociedades y modelos económicos en transformación. Y es que no puede hablarse de trabajo doméstico, sin referirse a los cuidados, y viceversa. Ahora bien, es preciso recordar que la prestación remunerada de cuidados puede adoptar distintas formas, es decir, puede desarrollarse por cuenta propia o por cuenta ajena, a través de empresas especializadas o directamente para los empleadores/usuarios o sus familiares (titulares del hogar familiar). Si bien todas estas relaciones laborales estarían incluidas en la economía del cuidado, pudiendo englobarse bajo el término “servicios personales y domésticos”<sup>2</sup>, el último supuesto es el único que tendría cabida en el empleo del hogar propiamente dicho<sup>3</sup>.

Pero antes de adentrarnos en las particularidades de esta relación laboral especial y el papel que tiene –o debería tener– el diálogo social y la negociación colectiva, es fundamental establecer el contexto global, y nacional, de crisis de cuidados en el que nos encontramos, dado que presenta una oportunidad para involucrar a los poderes públicos en la dignificación de este sector de actividad y permite, a la vez, visibilizar las distintas dimensiones que confluyen en la creciente demanda de trabajo de cuidados. A grandes rasgos, cuando hablamos de “crisis de los cuidados”

---

<sup>1</sup> OIT, [El trabajo decente y la economía del cuidado. Informe VI](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 112ª reunión, 2024, p. 6.

<sup>2</sup> Esta terminología está ya bastante extendida en el seno de la Unión Europea, aglutinando de manera amplia y objetiva todo trabajo doméstico y de cuidados, con independencia de que la parte empleadora sea una persona física o jurídica.

<sup>3</sup> Estrictamente de conformidad con el RD 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, a pesar de que, como se verá más adelante, las definiciones internacionales sean más amplias.

nos referimos al desequilibrio existente entre la demanda de servicios de cuidado y atención a la dependencia y la oferta de mano de obra cualificada.

No obstante, se trata de un fenómeno social mucho más complejo, cuyas causas revelan un importante eje de género al que es importante prestar atención. Históricamente, la organización social de los cuidados se ha construido sobre la división sexual del trabajo, que atribuye exclusivamente a las mujeres las tareas domésticas y de reproducción social, desarrolladas a puerta cerrada en el hogar familiar, sin remuneración, ni reconocimiento de su valor para el mantenimiento del sistema productivo capitalista<sup>4</sup>. Con la incorporación de las mujeres al mercado de trabajo, se generó un vacío en la asunción de las responsabilidades familiares y de cuidados, que se ha ido agravando con el paso de las generaciones y las transformaciones de los modelos de familia nuclear, la inexistencia o insuficiencia de sistemas universales e integrales de protección social y atención a la dependencia, la escasez de cuidadores y cuidadoras profesionales y, por supuesto, el constante aumento de las necesidades de cuidado de la mano del envejecimiento de la población y el aumento de la esperanza de vida<sup>5</sup>.

Los efectos de esta crisis se han vivido con mayor intensidad en aquellos países con modelos de cuidados más “familistas”, como son los del Sur de Europa (España e Italia, entre otros), caracterizados por no contar con sistemas públicos robustos y depender sobremanera de las redes familiares o, en su defecto, de la contratación de personal especializado para cubrir las necesidades domésticas y de cuidados<sup>6</sup>. En ambos casos, la familia sigue siendo el agente responsable de proveer estos cuidados y el domicilio, el lugar preferente, ya se trate de cuidados de larga duración o de otras labores relacionadas con el mantenimiento del hogar y la atención a las infancias. De ahí la importancia que tiene el trabajo doméstico, especialmente en estos Estados de Europa del Sur, en los que tiende a haber una elevada proporción de trabajadoras directamente contratadas por los hogares<sup>7</sup>. Otro elemento significativo de esta región europea es la mayor presencia de mujeres migrantes entre el personal doméstico, especialmente

---

<sup>4</sup> F. MUNTANÉ ISART, *¿Crisis demográfica o crisis de cuidados?*, en *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global*, 2023, n. 160, pp. 60 y 61.

<sup>5</sup> OIT, *De la crisis mundial de los cuidados a unos cuidados de calidad en el hogar: argumentos para incluir a los trabajadores domésticos en las políticas de cuidados y garantizar sus derechos laborales*, Nota de Políticas OIT, 2024, p. 4 ss.

<sup>6</sup> E. MINGIONE, D. BENASSI, *El modelo de bienestar en la Europa del Sur y la lucha contra la pobreza y la exclusión social*, en *Panorama Social*, 2019, n. 29, p. 13 ss.

<sup>7</sup> OIT, *De la crisis mundial de los cuidados a unos cuidados de calidad en el hogar: argumentos para incluir a los trabajadores domésticos en las políticas de cuidados y garantizar sus derechos laborales*, cit.

en España y en Italia<sup>8</sup>.

Se trata de un sector en el que las migraciones internacionales son clave, especialmente en relación con los cuidados de larga duración. La demanda sigue creciendo, pero también la escasez de personal, al no ser una profesión atractiva, en gran medida debido a la precarización y devaluación social ampliamente extendida. Por ello, en línea con la Estrategia Europea de Cuidados, desde la Unión Europea (UE) se insiste en la necesidad de dignificar el trabajo de cuidados, establecer unas condiciones laborales justas, invertir en la profesionalización y estudiar posibles vías de migración legal específicas para potenciales cuidadoras de larga duración<sup>9</sup>.

En este contexto de transformación demográfica y de escasez de fuerza de trabajo, el Marco de las 5R para un trabajo de cuidados decente deviene fundamental. Diseñado específicamente para el trabajo de cuidados (remunerado y no remunerado) e incorporando una perspectiva de género transversal (e interseccional, cabría añadir) y un enfoque basado en los Derechos Humanos, propone líneas de actuación prioritarias que abarquen no sólo políticas laborales y de protección social, sino también migratorias, macroeconómicas y de cuidados<sup>10</sup>. El objetivo último es reconocer, reducir y redistribuir el trabajo de cuidados no remunerado, recompensar el trabajo remunerado (más trabajo y mejores condiciones) y fomentar la representación, garantizando el diálogo social y la negociación colectiva para todas las personas trabajadoras de los cuidados.

Sin duda, resulta plenamente aplicable al trabajo doméstico, debiendo reconocerse su relevancia en el ámbito de la prestación de cuidados en los hogares (tanto directos, como indirectos) e incluirlo en las políticas nacionales de cuidados, a la par que asegurar el disfrute efectivo de los derechos laborales y de protección social y la participación de los representantes de las trabajadoras y de los empleadores domésticos, en su caso, en los procesos de diálogo social y negociación colectiva<sup>11</sup>.

Este trabajo se centra en esta última línea de actuación, es decir, en la importancia que tiene el diálogo social y la negociación colectiva para mejorar las condiciones laborales y paliar los déficits de trabajo decente existentes de manera generalizada en el sector del empleo del hogar. El

---

<sup>8</sup> JARROW INSIGHTS, *2024 Personal & Household Services Employment Monitor. Towards a sustainable and equitable future for care and help at home*, 2024, p. 10.

<sup>9</sup> Vid. [Recomendación del Consejo de 8 de diciembre de 2022 sobre el acceso a cuidados de larga duración de alta calidad asequibles](#) (2022/C 476/01).

<sup>10</sup> OIT, *El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado para un futuro con trabajo decente*, 2019, p. 291 ss.

<sup>11</sup> OIT, *De la crisis mundial de los cuidados a unos cuidados de calidad en el hogar: argumentos para incluir a los trabajadores domésticos en las políticas de cuidados y garantizar sus derechos laborales*, cit.

punto de partida es la frecuente exclusión de estas trabajadoras, especialmente las migrantes, del ejercicio de su derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva. Esta exclusión puede ser también indirecta, derivada de la ausencia de contraparte, dado que existen muy pocas asociaciones de empleadores domésticos legitimadas para negociar. En cualquier caso, no cabe duda de que el diálogo social y la negociación colectiva son la “piedra angular” del trabajo decente para las personas trabajadoras de la economía de los cuidados, especialmente las del sector doméstico<sup>12</sup>.

En primer lugar, se estudiará el marco jurídico internacional que regula los estándares mínimos para un trabajo doméstico decente, esto es, el Convenio OIT n. 189 y su Recomendación n. 201, específicamente en relación con el derecho a la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. En segundo lugar, se analizará el impacto que ha tenido la negociación colectiva en este sector de actividad en Italia, al tratarse de un país vecino que cuenta ya con una reconocida trayectoria en este ámbito y, como ya se ha visto, una similar organización social del cuidado. En tercer lugar, se pasará a nuestro ordenamiento jurídico, partiendo de la experiencia comparada anterior y valorando las limitaciones y potencialidades existentes en nuestro país tras la ratificación del Convenio n. 189. Finalmente, se hará un análisis comparativo y se expondrán unas conclusiones que recogerán los principales aprendizajes extrapolables a la situación del trabajo doméstico en España.

## **2. La negociación colectiva y el diálogo social en el Convenio OIT n. 189**

### **2.1. La libertad de asociación, la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva**

El Convenio n. 189 se adoptó por la Conferencia General de la OIT el 16 de junio de 2011, en Ginebra. Tal y como su denominación indica, se trata de un Convenio específicamente centrado en el sector del trabajo doméstico. Su importancia radica no sólo en las previsiones y garantías que contempla, aspirando a lograr un trabajo decente para todas las personas

---

<sup>12</sup> Así se estableció expresamente por parte de los representantes de la Unión Europea en la [\*Discusión sobre el Estudio General Garantizar un trabajo decente para el personal de enfermería y los trabajadores domésticos, actores claves en la economía del cuidado de personas\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 110ª reunión, 2022, p. 7 ss.

empleadas del hogar, sino (y en relación con el tema que nos ocupa) en el hecho de que se haya alcanzado en el marco del diálogo social tripartito.

En efecto, es de sobra conocida la estructura orgánica de la OIT y su pilar fundamental, el tripartismo o principio de representación tripartita, que implica la participación en el proceso legislativo no sólo de representantes públicos de cada Estado miembro, sino también de representantes de los trabajadores y de los empleadores. La adopción del Convenio n. 189 se convierte, por ello, en un hito histórico y en un claro precedente de que las particularidades inherentes al trabajo doméstico no impiden per se la posibilidad de alcanzar acuerdos en el seno de la negociación colectiva o el diálogo social.

Ahora bien, lo anterior no obsta a que se trate de un convenio de mínimos, es decir, con cierto grado de abstracción y generalidad. Establece una cobertura universal, pero permite luego a los Estados miembros introducir los ajustes necesarios derivados de su idiosincrasia jurídica<sup>13</sup>. De hecho, esta generalidad es un rasgo propio de los convenios de la OIT, fruto del conflicto de intereses entre las partes intervinientes y la encomiable y difícil tarea de alcanzar acuerdos efectivos<sup>14</sup>.

En el caso concreto del trabajo doméstico, conviene resaltar que una de las principales metas que persigue el Convenio n. 189 es la equiparación de derechos de las personas trabajadoras del hogar con respecto al resto de personas trabajadoras por cuenta ajena. El problema no es la falta de cobertura de los instrumentos internacionales existentes, sino la inaplicación de facto o la exclusión expresa de este colectivo de trabajadoras de las normas laborales y de protección social nacionales, haciendo necesaria la adopción de un convenio con medidas específicas para el sector orientadas a garantizar su inclusión<sup>15</sup>.

Por eso, en el preámbulo y a lo largo del articulado del Convenio n. 189, se resalta la importancia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la relevancia de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa (2008) y la obligación de todos los Estados miembros de respetar los principios y derechos fundamentales en el trabajo, encabezados por la libertad de asociación y la libertad sindical y el

---

<sup>13</sup> C. HOBDEN, *Alterar el curso de una historia de exclusión gracias a la legislación internacional del trabajo*, en N. PONS-VIGNON (dir.), *Existe una alternativa. Políticas económicas y estrategias laborales más allá de la corriente dominante*, OIT, 2011, pp. 137-142.

<sup>14</sup> M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, M. ÁLVAREZ DE LA ROSA, *Derecho del Trabajo*, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2022, p. 240.

<sup>15</sup> OIT, *Trabajo decente para los trabajadores domésticos. Informe IV (1)*, Conferencia Internacional del Trabajo, 99ª reunión, 2010, p. 114 ss.

reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva<sup>16</sup>. Concurren en este ámbito, por tanto, las previsiones incluidas en el Convenio n. 98, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (1949), y el Convenio n. 154, sobre negociación colectiva (1981), así como lo desarrollado por las Recomendaciones n. 91, sobre los contratos colectivos (1951), y n. 163, sobre la negociación colectiva (1981). Se trata, en fin, de «asegurar que los trabajadores domésticos, como los demás trabajadores en general, disfruten de condiciones de empleo equitativas y condiciones de trabajo decente» (art. 6, Convenio n. 189), teniendo en cuenta la situación de especial vulnerabilidad en la que muchas se encuentran por la intersección del género y de la situación migratoria.

Así las cosas, el Convenio n. 189, consciente de las dificultades inherentes al sector del empleo del hogar para el desarrollo de los derechos colectivos, enfatiza la importancia de que los Estados garanticen y promuevan el reconocimiento efectivo de la negociación colectiva y la libertad de asociación y constitución de sindicatos y asociaciones empresariales específicas (art. 3.3). En la Recomendación n. 201, se insiste en este punto, indicando a los Estados que, para cumplir con el Convenio n. 189, deben identificar y suprimir las restricciones legislativas u administrativas que pudieran existir para la libre constitución y afiliación de organizaciones de trabajadores domésticos (§ 2), así como adoptar medidas destinadas a fortalecer la capacidad de los interlocutores sociales, para que puedan defender efectivamente los intereses de sus miembros, aunque siempre debiendo garantizar su independencia y su autonomía (*idem*). De todo ello se deduce que el mero reconocimiento formal de estos derechos es insuficiente, siendo necesario ir un paso más allá para promover y fortalecer el establecimiento de estas relaciones colectivas que, al no regirse por la lógica capitalista industrial, de otra forma pueden no producirse<sup>17</sup>. De ahí la relevancia de hablar conjuntamente de diálogo social (tripartito) y de negociación colectiva (bipartita) que, como se irá viendo a continuación, deben operar conjuntamente y de manera complementaria para poder

---

<sup>16</sup> Obligación que opera por la pertenencia a la OIT y la consecuente aceptación de su Constitución, con independencia de la ratificación o no de los convenios específicos. *Cfr.* M.E. CASAS BAAMONDE, *Los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, 2020, n. 147; [Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento](#) de 1998.

<sup>17</sup> Tanto la OIT, como la UE, han configurado líneas de actuación específicas para fomentar la investigación en torno al diálogo social y la negociación colectiva en este sector, contribuyendo también al establecimiento de redes internacionales, en cuyo ámbito las grandes federaciones de sindicatos (EFFAT, UNI-Europa) y de asociaciones de empleadores domésticos (EFFE, EFSI) de este sector ya llevan contribuyendo al diálogo social desde hace años.

verdaderamente avanzar hacia el trabajo decente en el ámbito del trabajo doméstico y de cuidados.

## 2.2. Alcance y ámbito de aplicación: amplitud en la definición de trabajo doméstico y su dispar concreción a nivel nacional

Un aspecto esencial para la determinación de los sujetos legitimados y de la unidad de negociación en el caso del trabajo doméstico es, precisamente, contar con una definición clara y precisa de las funciones o tareas que constituyen el objeto de la relación laboral. A su vez, resulta imprescindible para delimitar el sector de actividad y los sujetos que intervienen, al solaparse con otros ámbitos regulados por su normativa específica, como en el caso español es el Sistema Nacional de Atención a la Dependencia, en el que intermedian directamente los poderes públicos.

El Convenio n. 189, dada su vocación de universalidad, no profundiza en esta cuestión, estableciendo llanamente que será trabajo doméstico «el realizado en un hogar u hogares o para los mismos» (art. 1). Se trata de una conceptualización amplia e indeterminada, cuyo elemento definitorio es exclusivamente el locativo (el hogar). Además, no limita las actividades a las efectivamente llevadas a cabo a puerta cerrada e incluye cualquier trabajo que se realice *para* los hogares, ya sea para uno o para varios, dentro o fuera (como llevar a los niños al colegio, o hacer de chófer), directamente o a través de intermediarios.

En cuanto a los sujetos, el Convenio n. 189 establece que serán trabajadores domésticos toda persona que realice trabajo doméstico en el marco de una relación laboral, excluyéndose los trabajos ocasionales o esporádicos que no sean una «ocupación profesional» (art. 1). Nada específica en relación con la parte empleadora, pudiendo ser una persona física o jurídica.

Serán los Estados miembros los que deberán prestar una atención específica al establecimiento de las definiciones legales en el marco de las regulaciones normativas especiales que, en su caso, operen. Esta legislación deberá garantizar la claridad en la terminología jurídica empleada, en las definiciones y en el alcance, no sólo en aras del principio de seguridad jurídica, sino también de la garantía, protección y tutela efectiva de los derechos de las trabajadoras de hogar<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> OIT, *Garantizar un trabajo decente para el personal de enfermería y los trabajadores domésticos, actores clave en la economía del cuidado de personas. Informe III (Parte B)*, Conferencia Internacional del Trabajo, 110ª reunión, 2022, p. 245.

Tanto Italia<sup>19</sup> como España<sup>20</sup> han ratificado el Convenio n. 189 y cuentan con leyes específicas que toman en consideración las particularidades inherentes al trabajo doméstico y establecen un régimen jurídico especial. Sin embargo, como se verá más adelante, estas leyes no introducen definiciones pormenorizadas de las tareas y funciones que constituyen el trabajo de hogar, sino que, de manera similar al Convenio n. 189, son amplias, delimitando el sector de actividad casi exclusivamente por los elementos constitutivos: locativo (hogar familiar), subjetivo (el empleador es una persona física) y objetivo (tareas o funciones vinculadas con el mantenimiento o el funcionamiento del hogar familiar).

En general, la negociación colectiva desempeña un papel primordial en relación con la concreción y el desarrollo de las definiciones, la clasificación profesional de las personas trabajadoras y las condiciones de trabajo. Todos estos aspectos son esenciales para un trabajo decente, por lo que su importancia y necesidad debe enfatizarse en relación con el empleo doméstico. Pero, además, los agentes sociales también pueden desempeñar otras funciones fundamentales y complementarias de carácter socioeconómico, de apoyo y de asistencia a las familias empleadoras, de recopilación de datos del sector o de sensibilización y formación específicas.

### 3. Negociación colectiva y trabajo doméstico en Italia

#### 3.1. Marco jurídico aplicable

En Italia, el empleo de hogar tuvo su primera regulación diferenciada en el Código Civil Italiano de 1942 (CC)<sup>21</sup>. Dentro del Libro Quinto (*Del lavoro*) y el Título IV (*Del lavoro subordinato in particolari rapporti*) se le dedica un capítulo específico compuesto por siete artículos (arts. 2240-2246). Ya el art. 2239 CC, que establece las reglas generales aplicables a las relaciones laborales del Título IV, apuntaba la especialidad inherente a estos sectores en los que no interviene una empresa al uso. Partiendo de esta especialidad, el art. 2068 CC excluía expresamente el trabajo doméstico del ámbito de la negociación colectiva. Sin embargo, este último precepto fue declarado inconstitucional por la sentencia del Tribunal Constitucional 9 abril 1969,

---

<sup>19</sup> Italia fue uno de los primeros Estados en ratificar el Convenio n. 189, el 22 de enero de 2013.

<sup>20</sup> España ratificó el Convenio n. 189 muy recientemente, el 28 de febrero de 2023.

<sup>21</sup> [Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, Approvazione del testo del Codice civile](#). Vid. S. TALINI, M. MASI, *Il contratto di lavoro domestico, lavoratori comunitari ed extracomunitari*, EPC Editoria Professionale, 1995, pp. 9-10.

n. 68, argumentando la consideración de los trabajadores domésticos como una categoría profesional a la que «no puede negarse el recurso a la autonomía colectiva», a pesar de la inexistencia de convenios colectivos específicos para el sector y de las dificultades objetivas para su formación (FD 3).

La referida sentencia se apoyaba, en parte, en la aprobación de la [\*Legge 2 aprile 1958, n. 339, Per la tutela del rapporto di lavoro domestico\*](#), una ley especial que profundiza en las cuestiones abordadas por el CC y regula otras no contempladas (contratación, trabajadores menores de edad, tiempo de trabajo, etc.). El Tribunal Constitucional afirmó su constitucionalidad con base en la existencia de necesidades específicas y de intereses propios dignos de protección de un sector que, «aunque tendencialmente orientado a constituir también objeto de la autonomía colectiva, ha sido en los hechos descuidado [...], o desatendido»<sup>22</sup>. La legitimidad de una regulación específica de la relación laboral del trabajo doméstico se apoya en sus elementos constitutivos y en su propia naturaleza. En palabras del Tribunal Constitucional,

No hay duda de que la relación laboral doméstica, por su naturaleza particular, se diferencia, tanto en relación con el objeto como con los sujetos involucrados, de cualquier otra relación laboral: de hecho, no se presta en favor de una empresa que, en la mayoría de los casos, tiene un sistema de trabajo organizado de manera múltiple y diferenciada, con posibilidad de cambio o sustitución de sujetos, sino en favor de un núcleo familiar pequeño y homogéneo; por lo tanto, está destinado a desarrollarse en el ámbito de la vida privada diaria de una convivencia limitada<sup>23</sup>.

No obstante, la *Legge n. 339/1958* se aplica únicamente a las relaciones de trabajo que se presten de forma «continua y prevalente» durante, al menos, 4 horas diarias para el mismo empleador por una remuneración en metálico o en especie (art. 1). Cuando la prestación laboral tiene una duración menor, se rige por lo establecido en el Código Civil y por las demás normas de carácter general que resulten de aplicación<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> Sentencia de la Tribunal Constitucional 16 julio 1968, n. 101, FD 2.

<sup>23</sup> Sentencia de la Tribunal Constitucional 23 diciembre 1987, n. 585, FD 2.

<sup>24</sup> S. TALINI, M. MASI, *op. cit.* Particularmente, en materia de salarios, el trabajo doméstico está sujeto al control judicial directamente derivado del art. 36 de la Constitución Italiana, por lo que, aun quedando fuera del ámbito de aplicación de la *Legge n. 339/1958* y de lo que establece en materia de determinación de los salarios mínimos; el salario que perciban estas personas trabajadoras “ocasionales” habrá de ser justa y proporcional a la cantidad y calidad de su trabajo.

De conformidad con la *Legge n. 339/1958*, serán personas trabajadoras del servicio doméstico las que trabajen en cualquier puesto de trabajo que contribuya al funcionamiento de la vida familiar, ya sea cualificado o no (*idem*). El elemento definitorio esencial es, en este caso, el objetivo: las funciones o tareas que contribuyan al funcionamiento de la vida familiar. El Tribunal de Casación ha establecido que serán todas aquellas que «atañen a las necesidades de la vida familiar, al cuidado del hogar y de la persona»<sup>25</sup>. Y, además, debe tratarse de una relación por cuenta ajena<sup>26</sup>.

Con respecto a la figura del empleador, la norma únicamente establece que la contratación de personal doméstico ha de ser directa, prohibiéndose las actividades de intermediación, a excepción de la colocación por los entes debidamente autorizados (art. 2). Sin embargo, la jurisprudencia ha ido acotando la figura del empleador doméstico, quien, como ya se ha visto, no será una empresa, sino una persona física de una comunidad familiar o parafamiliar. Por un lado, la naturaleza familiar implicará una convivencia estable y continuada bajo el mismo techo de las personas que la integran, la ausencia de ánimo de lucro, la existencia de necesidades materiales compartidas (como el alojamiento o la manutención) y la concurrencia de los principios de apoyo mutuo y de solidaridad afectiva<sup>27</sup>. Por otro, el carácter parafamiliar requiere también una convivencia permanente y estable, gastos compartidos y la ausencia de ánimo de lucro, pero se vincula más con comunidades de carácter religioso (como conventos o seminarios) o de asistencia social (como casas-familia para personas con discapacidad y sus familiares, centros de rehabilitación, etc.)<sup>28</sup>.

Así las cosas, los elementos definitorios de la relación laboral especial del trabajo doméstico en Italia serían los siguientes: ha de ser por cuenta ajena, enfocado en el funcionamiento de la vida familiar (elemento objetivo), desarrollado en un entorno de convivencia privada familiar o parafamiliar (elemento locativo) y en el que la parte empleadora sea una persona física sin ánimo de lucro (elemento subjetivo).

Por último, conviene destacar especialmente la referencia expresa que

---

<sup>25</sup> [Sentencia del Tribunal de Casación 30 agosto 2018, n. 21446](#). *Vid.* también R. STAIANO, [Lavoro domestico. Assunzione, gestione e cessazione del rapporto](#), TeleConsul, 2020, p. 4 ss.

<sup>26</sup> La jurisprudencia ya ha establecido que «cuando la prestación del trabajo doméstico se caracteriza por la discrecionalidad del trabajador a la hora de determinar cuándo realiza la actividad y su duración relativa, faltan las condiciones previas de una relación laboral subordinada» (Tribunal de Magistrados de Pietrasanta 9 mayo 1986). *Vid.* S. TALINI, M. MASI, *op. cit.*, p. 13.

<sup>27</sup> R. STAIANO, *op. cit.*

<sup>28</sup> *Idem*. Es importante tener en cuenta que las comunidades de vecinos no se entienden incluidas, por lo que las labores de mantenimiento de espacios comunes no se clasificarían como trabajo doméstico. Para saber más, *vid.* S. TALINI, M. MASI, *op. cit.*

hace la *Legge n. 339/1958* a las “asociaciones sindicales de categoría” (arts. 11 y 12) y a las “asociaciones representativas de las familias” (art. 11), ya que contribuyó a la derogación del art. 2068 CC y abrió paso a la constitución de una mesa de diálogo para la negociación y firma del primer *Contratto collettivo nazionale di lavoro domestico* (CCNLD) en 1974<sup>29</sup>. Como se verá a continuación, la negociación colectiva viene a completar el esquema de fuentes normativas aplicables a la relación laboral especial del empleo doméstico, robusteciéndose con el paso de los años y ampliando y complementando las previsiones y garantías legales<sup>30</sup>.

## 3.2. Regulación convencional

### 3.2.1. Algunos apuntes sobre el modelo de negociación colectiva italiano

Antes de pasar a estudiar la constitución y evolución de la negociación colectiva específicamente en el ámbito del trabajo doméstico, es fundamental hacer unos breves apuntes, sin ánimo de exhaustividad, sobre el marco normativo general en el que se encuadra. El art. 39 de la Constitución Italiana prevé la libertad sindical y la autonomía colectiva, estableciendo que «los sindicatos, una vez registrados, tendrán personalidad jurídica» y que «representados unitariamente en proporción al número de sus afiliados, podrán celebrar convenios laborales colectivos con eficacia obligatoria para todos los que pertenezcan a los sectores a los que se refiera el convenio». A pesar de contemplarse de manera expresa la eficacia general de los convenios colectivos, no se ha producido el desarrollo legislativo exigido por la norma para el establecimiento del procedimiento de registro, la única exigencia para la adquisición de personalidad jurídica de los sindicatos<sup>31</sup>. Ante el temor de injerencia estatal, las organizaciones sindicales italianas optaron desde los inicios por rechazar la inscripción pública, situación que se ha sostenido hasta la actualidad y ante la que el legislador se ha mantenido al margen, por lo que se constituyen como organizaciones

<sup>29</sup> M. SEIFFARTH, *La negociación colectiva en el trabajo doméstico y su contribución a la regularización y la formalización en Italia*, en *Revista Internacional del Trabajo*, 2023, n. 3.

<sup>30</sup> R. SARTORI, *Promesse mancate e attese deluse. Spunti di riflessione su lavoro domestico e diritti in Italia*, en A. VERROCCHIO, E. VEZZOSI (eds.), *Il lavoro cambia*, Edizioni Università di Trieste, 2013, p. 74.

<sup>31</sup> A. ARUFE VARELA, X.M. CARRIL VÁZQUEZ, J. MARTÍNEZ GIRÓN, I. VIZCAÍNO RAMOS, *O dereito de negociación colectiva no traballo doméstico. Un estudo comparado con Alemaña, Francia, Italia, Portugal e co Reino Unido*, Consello Galego de Relacións Laborais, 2024, p. 66.

sin personalidad jurídica, aunque con plena capacidad negocial, siempre y cuando sean reconocidos voluntariamente por la contraparte empresarial (principio de reconocimiento mutuo)<sup>32</sup>.

La principal consecuencia de lo anterior es que la eficacia general de los convenios prevista constitucionalmente deviene ineficaz<sup>33</sup>, pasando a considerarse como contratos de Derecho privado con una eficacia limitada basada en el principio de doble afiliación: únicamente será aplicable a las empresas afiliadas a las asociaciones empresariales firmantes y a las personas trabajadoras afiliadas a los sindicatos firmantes<sup>34</sup>. Ahora bien, a pesar de ser este el criterio mayoritario aplicado por la jurisprudencia, los propios interlocutores sociales, a través de acuerdos interprofesionales, han ido estableciendo reglas formales aplicables a los procesos de negociación colectiva sectorial (como la mayor representatividad, las fórmulas para obtenerla o la eficacia general de algunos convenios sectoriales).

Destaca el *Testo Unico sulla Rappresentanza*, firmado en Roma el 10 de enero de 2014 por la Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL), la Confederazione Italiana Sindacati Lavoratori (CISL) y la Unione Italiana del Lavoro (UIL), por la parte trabajadora, y por la Confederazione generale dell'industria italiana (Confindustria), por la parte empresarial. En su Parte Tercera, titulada *Titolarità ed efficacia della contrattazione collettiva nazionale di categoria e aziendale*, se aborda la eficacia del convenio colectivo sectorial por excelencia, el Convenio Colectivo Nacional de Trabajo, apuntando que tendrá eficacia general –y será exigible y vinculante para las partes–, siempre y cuando haya sido suscritos por sindicatos que ostenten, al menos, el 50% + 1 de representatividad en el sector, previa consulta con las personas trabajadoras y aprobación por mayoría simple.

En este contexto, la autorregulación convencional ha ido avanzando progresivamente, en gran medida como respuesta a la fragmentación de las organizaciones de representación, tanto de las personas trabajadoras como de las empresas, y a la multiplicación y el solapamiento de convenios de distintos ámbitos y eficacia<sup>35</sup>. Por todo ello, la medición de la representatividad, las sucesivas crisis que en este ámbito se han ido sucediendo y sus consecuencias son temas esenciales para el estudio de las relaciones colectivas italianas<sup>36</sup>. Como veremos, estos fenómenos son

---

<sup>32</sup> J. CRUZ VILLALÓN (dir.), *La negociación colectiva en Europa. Una perspectiva transversal*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019, p. 192.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 183.

<sup>34</sup> A. ARUFE VARELA, X.M. CARRIL VÁZQUEZ, J. MARTÍNEZ GIRÓN, I. VIZCAÍNO RAMOS, *op. cit.*

<sup>35</sup> J. CRUZ VILLALÓN (dir.), *op. cit.*, pp. 194 y 254.

<sup>36</sup> *Vid.* M. FORLIVESI, [La misurazione della rappresentatività delle associazioni sindacali: funzioni.](#)

también apreciables en el sector del trabajo doméstico.

### 3.2.2. Constitución y evolución de la negociación colectiva en el sector del empleo doméstico

Hasta la derogación del art. 2068 CC, no existían en Italia convenios colectivos para el sector del trabajo doméstico, ni asociaciones de empleadores domésticos. El colectivo de trabajadoras domésticas fue el primero en organizarse en 1946 con la creación de ACLI-Colf<sup>37</sup>, si bien por diferencias ideológicas y religiosas, una parte terminó por escindirse y fundó Federcolf, el único sindicato integrado exclusivamente por trabajadoras de hogar y de los cuidados hasta nuestros días<sup>38</sup>. A través de sus secciones de comercio, turismo y servicios, las principales federaciones sindicales italianas también han participado desde el principio en la negociación colectiva en este sector de actividad: Filcams-CGIL, Fisascat-CISL y UILTuCs<sup>39</sup>.

Por la parte empleadora, la primera organización de familias empleadoras fue Nuova Collaborazione, creada en 1969 de la mano de Nicoletta Rossi di Montelera con el firme objetivo de entablar negociaciones para la firma del primer convenio colectivo del sector<sup>40</sup>. A pesar de que jurídicamente no se exigían mayores requisitos para participar en la negociación colectiva, Nuova Collaborazione incorporó a otras asociaciones e inició campañas regulares para captar a nuevos miembros y mejorar su representatividad a escala nacional<sup>41</sup>. En 1996, Nuova Collaborazione y otras asociaciones (Assindatcolf, ADLD y ADIC) constituyeron la Federazione Italiana dei Datori di Lavoro Domestico (FIDALDO), que ha participado en las negociaciones de los sucesivos CCNLD desde entonces<sup>42</sup>. Finalmente, en 1995 se fundó la Associazione Nazionale Famiglie Datori di Lavoro Domestico DOMINA, que se ha convertido en una de las más influyentes a nivel nacional y, además, cuenta con un [Observatorio Nacional](#) específicamente orientado a la recopilación

---

*problemi, metodi*, Università di Bologna Alma Mater Studiorum, 2017.

<sup>37</sup> Las Associazioni Cristiane Lavoratori Italiani (ACLI) venían haciendo incidencia política desde la década de 1940 para proteger los derechos de las trabajadoras domésticas, por lo que se presentó como una plataforma clave para su auto-organización.

<sup>38</sup> M. SEIFFARTH, *op. cit.*, p. 552.

<sup>39</sup> *Idem.*

<sup>40</sup> M. DE LUCA, *Il ruolo delle organizzazioni datoriali del settore del lavoro domestico in Italia*, OIL, 2020, p. 29.

<sup>41</sup> M. SEIFFARTH, *op. cit.*, p. 553.

<sup>42</sup> *Idem.*

de datos estadísticos sobre el sector y a la realización de estudios de investigación e informes periódicos sobre la situación del trabajo doméstico en Italia y Europa. Es importante tener presente que, a diferencia de los sindicatos, las asociaciones de familias empleadoras han ido cambiando a lo largo del tiempo, a la par que han ido surgiendo nuevas de ámbitos inferiores.

Pues bien, como ya se ha adelantado, el primer CCNLD se firmó en 1974 y, aunque los contenidos eran muy similares a las previsiones de la *Legge n. 339/1958*, el CCNLD era aplicable a todas las personas trabajadoras del hogar, independientemente del número de horas trabajadas, siempre que el contrato estuviera cubierto por una de los interlocutores firmantes y la persona trabajadora estuviera dada de alta en la Seguridad Social. A medida que se ha ido renegociando, los nuevos CCNLD han conservado los aspectos más esenciales de la regulación, aunque profundizando en la clasificación de las personas trabajadoras, incluyendo expresamente a los cuidadores y estableciendo nuevas categorías de trabajo profesional. El último CCNLD suscrito por los principales interlocutores sociales es del año 2020<sup>43</sup>, con una vigencia inicial hasta finales de 2022, prorrogada hasta la firma del nuevo convenio<sup>44</sup>. Las negociaciones se han visto estancadas en torno al reconocimiento de los derechos derivados de la protección de la maternidad y el acceso de las trabajadoras a las prestaciones correspondientes, un tema polémico en este sector de actividad y cuyo abordaje por la negociación colectiva se ha ido posponiendo hasta la actualidad<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> Es importante tener en cuenta que, debido a la ya referida fragmentación de organizaciones representativas, se han firmado otros muchos convenios específicos para el trabajo doméstico por parte de organizaciones más pequeñas. Algunos ampliando garantías, pero otros incluso estableciendo salarios más bajos. Aquí se ha optado por centrarnos en los CCNLD firmados por las organizaciones más significativas a nivel estatal a las que ya se ha hecho referencia. *Vid.* M. SEIFFARTH, *op. cit.*, y A. ARUFE VARELA, X.M. CARRIL VÁZQUEZ, J. MARTÍNEZ GIRÓN, I. VIZCAÍNO RAMOS, *op. cit.*

<sup>44</sup> De conformidad con el Acuerdo integrativo de fecha 28 de septiembre de 2020, el CCNLD se entiende automáticamente renovado por un período de tres años. *Vid.* R. STAIANO, *op. cit.*, p. 16.

<sup>45</sup> M. SEIFFARTH, *op. cit.*, p. 564.

### 3.3. Contribución de la negociación colectiva al trabajo doméstico decente y limitaciones

#### 3.3.1. Mejora de las condiciones laborales, transparencia y creación de órganos bipartitos de seguimiento y apoyo

La primera gran contribución de la negociación colectiva al trabajo doméstico decente es, sin duda, la concreción de las condiciones laborales y la ampliación del marco jurídico protector de este sector de personas trabajadoras. Como ya se ha señalado, la *Legge n. 339/1958* no deja de ser una ley amplia que establece unos estándares mínimos, pero deja otros ámbitos sin abordar. Nos centraremos en dos aspectos puntuales que llaman la atención de la regulación convencional italiana y que se consideran especialmente relevantes para el trabajo decente. El primero de ellos es la clasificación profesional, bastante exhaustiva, que clasifica por niveles a las personas trabajadoras de hogar y cuidados y recoge en detalle todas las tareas y funciones incluidas en cada nivel. Evidentemente, esta aproximación resulta llamativa por tratarse del sector de empleo del hogar, que se caracteriza por estar invisibilizado y devaluado. Pues bien, los CCNLD y, en concreto, el de 2020<sup>46</sup>, establece en su art. 9 la clasificación profesional del sector, dividido en cuatro niveles (A-D), cada uno con dos parámetros salariales distintos. Se distribuyen las categorías en función del nivel de responsabilidad, de formación exigida y del tipo de tareas, incluyéndose todas aquellas relacionadas con el funcionamiento o mantenimiento del hogar, dentro y fuera, incluso el trabajo de cuidados en todas sus modalidades. El término “asistentes familiares” (*assistenti familiari*) engloba tanto a trabajadoras domésticas multifuncionales (*colf*), como a niñeras y a trabajadoras de los cuidados (*badanti*)<sup>47</sup>. Sin duda, se trata de una concepción de trabajo doméstico (y de cuidados) muy amplia y que permite, en la práctica, concretar la relación laboral de que se trate de manera clara y transparente.

El segundo aspecto concreto que destacar es la creación de órganos bipartitos o bilaterales, compuestos paritariamente por representantes de la parte empleadora y trabajadora, con diversos fines y reconocidos por los poderes públicos<sup>48</sup>. [EBINCOLF](#) (art. 48 CCNLD) es un ente nacional que cuenta con un observatorio encargado de recabar datos estadísticos y realizar estudios concretos sobre la situación del sector, las necesidades de

---

<sup>46</sup> Véase la [versión multilingüe](#).

<sup>47</sup> M. SEIFFARTH, *op. cit.*, p. 556.

<sup>48</sup> M. DE LUCA, *op. cit.*, p. 36.

formación y el nivel de aplicación y cobertura del convenio. Además, se centra en promover la cualificación profesional y en ofrecer formaciones y certificaciones específicas para el sector, una vertiente fundamental para la dignificación y revalorización del trabajo doméstico y de cuidados, amparadas por un permiso retribuido establecido en el CCNLD para que las personas trabajadoras puedan asistir a estas formaciones, conocerse entre sí y establecer redes de apoyo. CAS.SA.COLF (art. 50 CCNLD) es un organismo, similar a una mutua, orientado a proporcionar asistencia y protección social y sanitaria complementaria tanto a personas trabajadoras, como empleadoras. Las prestaciones se financian con las contribuciones obligatorias previstas en el CCNLD, a modo de cotización. Las personas trabajadoras del hogar están excluidas de muchas prestaciones sociales públicas, tales como la prestación por incapacidad temporal, por lo que la labor de esta entidad deviene fundamental, más teniendo en cuenta que también ofrece apoyo a la parte empleadora.

### 3.3.2. Formalización de las relaciones laborales

Uno de los principales retos para el trabajo decente, en general, es la informalidad y la economía sumergida, pero si nos centramos en empleo del hogar, este fenómeno se intensifica considerablemente<sup>49</sup>. De hecho, la lucha contra el fraude y contra el empleo informal tiende a ser la justificación que muchos países emplean para introducir exclusiones legales o normas especiales menos protectoras para el sector del trabajo doméstico, dado que la prestación laboral se produce en el hogar familiar, inaccesible para las autoridades laborales.

Italia no es la excepción, ya que la mayoría de las trabajadoras y trabajadores domésticos no están dados de alta. Sin embargo, la tasa de informalidad en el sector ha disminuido significativamente desde 1995<sup>50</sup>. Más que centrarse exclusivamente en un enfoque sancionador, una vía complementaria para combatir el empleo informal es aquella centrada en facilitar la formalización (simplificar procedimientos, acceso a la información necesaria, etc.) y reforzar los beneficios e incentivos derivados<sup>51</sup>. Precisamente en esta línea se sitúa la intervención de los interlocutores sociales y de los órganos bilaterales italianos, que asisten a las

---

<sup>49</sup> Según datos de la OIT, a escala global, 8 de cada 10 trabajadoras y trabajadores domésticos son empleados de manera informal. *Vid.* OIT, [La vía hacia el trabajo decente para las trabajadoras y trabajadores domésticos](#), 2023, p. 10.

<sup>50</sup> M. SEIFFARTH, *op. cit.*, p. 557.

<sup>51</sup> ILO, [Formalizing domestic work](#), 2016, p. 49.

familias empleadoras en el proceso de formalización, reduciendo la carga burocrática y contribuyendo a la transparencia en los procesos de contratación, a la vez que mantienen informadas a las personas trabajadoras sobre sus derechos, ofreciéndoles también formaciones específicas que favorecen la profesionalización del sector.

Asimismo, un paso previo ineludible para la formalización del empleo doméstico es su visibilización, su revalorización social y su reconocimiento como un trabajo por cuenta ajena más. El desarrollo de la negociación colectiva y la firma de los distintos CCNLD, progresivamente mejorando las condiciones laborales y siempre atendiendo a las particularidades del sector, sitúan esta relación laboral en la esfera pública.

### 3.3.3. Limitaciones de la negociación colectiva

No se puede cerrar este apartado sin hacer referencia a las limitaciones existentes en el alcance de la negociación colectiva italiana en el ámbito del trabajo doméstico y de cuidados. Aun debiendo valorar positivamente sus contribuciones, es incuestionable el papel que el legislador y los poderes públicos deben asumir en este ámbito, no sólo por encuadrarse en las políticas de cuidado, cada vez más urgentes de implementar, sino también por las particularidades derivadas de esta relación laboral y la intersección con otros factores de vulnerabilidad que operan en relación con las personas trabajadoras y con las familias empleadoras, que requieren un enfoque interdisciplinar e interministerial (políticas migratorias, de igualdad de género y de atención a la dependencia). La negociación colectiva en este sector se caracteriza por ser mutuamente beneficiosa, por todo lo que ya se ha comentado, pero especialmente por el hecho de que ambos sujetos de la relación laboral tienden a ser vulnerables<sup>52</sup>.

A pesar de mostrarse cautelosos ante una injerencia estatal excesiva en la regulación de la estructura de la negociación colectiva, los interlocutores sociales del ámbito doméstico reivindican la necesidad de que el Estado intervenga estableciendo incentivos fiscales para la contratación de personas trabajadoras domésticas, abordando la desigualdad de trato existente en materia de protección social y promulgando políticas migratorias que faciliten la atracción y la regularización de personas trabajadoras migrantes específicamente vinculadas con el sector de los

---

<sup>52</sup> A. KING-DEJARDIN, *The social construction of migrant care work. At the intersection of care, migration and gender*, ILO, 2019, p. 67.

cuidados y de la atención domiciliaria<sup>53</sup>.

Otra limitación importante se vincula con la fragmentación existente en el contexto de relaciones colectivas, derivada de la pluralidad de organizaciones con distinto ámbito de aplicación. Y se plantea como una limitación porque implica problemas o déficits de representatividad, especialmente para la parte trabajadora. En un modelo en el que la eficacia de los convenios viene establecida por el nivel de representatividad de la parte social y/o la afiliación de los sujetos de la relación laboral a cualquiera de las partes firmantes, para lograr unos índices altos de cobertura, garantizar unos niveles altos de representación es imprescindible.

Finalmente, y en línea con lo anterior, a pesar de los avances en reconocimiento de derechos, persisten diferencias de trato incluso en los propios CCLND<sup>54</sup>, por lo que aún queda trabajo por hacer para poder cumplir con la completa equiparación de derechos exigida por el Convenio n. 189.

## 4. Negociación colectiva y trabajo doméstico en España

### 4.1. El RD 1620/2011 y la ratificación del Convenio n. 189

Desde sus inicios normativos, en España el empleo del hogar arrastra importantes connotaciones serviles, de escasa profesionalización e irrelevancia productiva, dado el peso que ha tenido en la economía informal<sup>55</sup>. Ya el Estatuto de los Trabajadores de 1980 consideraba que se trataba de una relación laboral especial por la concurrencia de varios elementos constitutivos, que han permanecido en la regulación específica hasta la actualidad, dotando de mayor relevancia al lugar de trabajo, que a la prestación de servicios propiamente dicha. Se trata de la especial relación de confianza con el empleador, de su carácter de persona física y del lugar

---

<sup>53</sup> Vid. OSSERVATORIO NAZIONALE DOMINA SUL LAVORO DOMESTICO, *La piattaforma programmatica delle parti sociali: Proposte delle Parti Sociali per una piena "uguaglianza di trattamento" del settore domestico*, Dossier, 2022, n. 16. En 2022, la Oficina de la OIT para Italia y San Marino fomentó la constitución de una mesa de diálogo social tripartito para abordar todas estas cuestiones directamente relacionadas con el empleo informal. Vid. OIL, *Strategie per la formalizzazione del rapporto di lavoro domestico. Sintesi del seminario*, 2022.

<sup>54</sup> Especialmente en materia de jornada de trabajo, protección de la maternidad y el despido. Vid. M. SEIFFARTH, *op. cit.*, p. 562.

<sup>55</sup> R. QUESADA SEGURA, *Sobre los derechos que mejoran las condiciones de trabajo y seguridad social de las trabajadoras del hogar familiar. Análisis del Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2022, n. 63, p. 193.

de trabajo (el hogar familiar)<sup>56</sup>.

Pues bien, de manera similar a lo que ocurre en Italia, en España el empleo de hogar se considera una relación laboral especial (art. 2.1.b ET) que se rige por lo dispuesto en el RD 1620/2011. Se caracteriza por ser una relación laboral por cuenta ajena, concertada entre el titular del hogar familiar y la persona trabajadora cuyo objeto son «los servicios o actividades prestados para al hogar familiar, pudiendo revestir cualquiera de las modalidades de las tareas domésticas, así como la dirección o cuidado del hogar en su conjunto o de algunas de sus partes, el cuidado o atención de los miembros de la familia o de las personas que forman parte del ámbito doméstico o familiar, y otros trabajos que se desarrollen formando parte del conjunto de tareas domésticas, tales como los de guardería, jardinería, conducción de vehículos y otros análogos» (art. 1.4, RD 1620/2011)<sup>57</sup>.

Se trata, por tanto, de una definición también amplia e indeterminada, en la que se incluyen tareas de cuidados, siempre que no se realicen en el marco del Sistema Nacional de Autonomía Personal y Atención a la Dependencia (SAAD) establecido por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia (art. 2, RD 1620/2011)<sup>58</sup>. Quedan excluidas también las relaciones laborales concertadas por personas jurídicas, que se regularán por la normativa laboral común, y por empresa de trabajo temporal, que se regularán de conformidad con lo establecido en su normativa específica (*idem*). Tampoco tendrán la consideración de trabajo doméstico las relaciones concertadas entre familiares, la colaboración y convivencia familiar y los trabajos a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, por prescindir de los elementos básicos de subordinación y ajenidad.

En cuanto al sistema de fuentes expresamente previsto por la norma, el art. 3 del RD 1620/2011 establece que, en primer lugar, se estará a lo establecido en el Real Decreto, en segundo y con carácter supletorio en lo que resulte compatible con las peculiaridades derivadas, a la normativa

---

<sup>56</sup> E. GARCÍA TESTAL, *¿Trabajo doméstico decente? Una reflexión sobre los déficits de protección del régimen jurídico de las personas que realizan trabajo doméstico en España*, en *Documentación Laboral*, 2022, n. 125, p. 124.

<sup>57</sup> A pesar de que el Real Decreto data de 2011, año en el que se aprobó el Convenio OIT n. 189, España no lo ratificó hasta el año 2023.

<sup>58</sup> Estas prestaciones de cuidado excluidas son las brindadas por cuidados profesionales contratados por instituciones públicas o entidades privadas (Servicio de Atención a Domicilio – SAD) y por cuidadores no profesionales, que podrán ser familiares o del entorno de las personas dependientes, no vinculadas a un servicio de atención profesionalizada.

laboral común, en tercer lugar, a los convenios colectivos y en cuarto y quinto, a la voluntad de las partes manifestada en el contrato y a los usos y costumbres locales y profesionales, respectivamente. Se trata de una de las pocas menciones a los convenios colectivos que la norma incluye y, ante la inexistencia de convenios específicos sectoriales y la nula negociación colectiva en el sector, parte de la doctrina considera que se trata de una referencia simbólica o estética, introducida en el texto como reflejo del art. 3.1 ET, pero sin intención de promocionar el acercamiento de la regulación específica a la laboral común<sup>59</sup>.

Ahora bien, lo anterior no impide el reconocimiento formal del derecho a la libertad sindical y a la autonomía colectiva a este colectivo de personas trabajadoras. Y ello es así porque no existe exclusión, prohibición o moderación específica en la norma<sup>60</sup>. Más bien al contrario, estableciéndose que las personas trabajadoras tendrán los derechos y deberes básicos de los arts. 4 y 5 ET (art. 7, RD 1620/2011), entre los que se incluye la libre sindicación y la negociación colectiva. Además, no debe olvidarse que nos encontramos ante un derecho fundamental, como es la libertad sindical (art. 28.1 CE), en el que se integra como contenido esencial el derecho a la negociación colectiva (art. 2.2 LOLS).

Cuestión distinta es que, por las particularidades de esta relación laboral especial (directamente relacionadas con el lugar de trabajo y con la concurrencia de la inviolabilidad del domicilio y del derecho a la intimidad personal y familiar del empleador persona física), algunos derechos de acción colectiva (como la huelga, el derecho de reunión o los derechos de información y consulta) devengan inoperables o deban verse modulados<sup>61</sup>. Se trata, por tanto, de una cuestión de límites y, en su caso, de adaptación a través de la normativa específica<sup>62</sup>.

Además de las limitaciones existentes relacionadas con la representatividad y la legitimidad para negociar que se verán a continuación, estas particularidades inherentes al empleo del hogar implican también una lógica de acción colectiva diferente, en la medida en que el conflicto social que se encauza no es el propio de las relaciones laborales industriales y

---

<sup>59</sup> M.I. BENAVENTE TORRES, *Dificultades para la negociación colectiva en el ámbito de la relación laboral especial del trabajo al servicio del hogar familiar*, en *Lex Social*, 2021, n. 1, p. 539.

<sup>60</sup> C. SANZ SÁEZ, *Derechos colectivos y empleadas del hogar: reformas jurídicas inaplazables para un trabajo decente del trabajo doméstico en España*, en OIT, *Congreso Interuniversitario OIT sobre el futuro del trabajo*, 2021, vol. 1, pp. 225-238.

<sup>61</sup> C. SANZ SÁEZ, *Los derechos colectivos del trabajo doméstico en relación con el Estatuto de los Trabajadores*, en *Lan Harremanak*, 2021, n. 45.

<sup>62</sup> M.I. BENAVENTE TORRES, *op. cit.*

capitalistas<sup>63</sup>, sino que tiene una distinta naturaleza. Veíamos, en el caso italiano, como los propios interlocutores entendían el proceso de negociación como “mutuamente beneficioso”. Ello es así, no sólo por la ausencia del ánimo de lucro en la figura empleadora, sino también por la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran ambas partes (aunque no en todos los casos, sí en la mayoría) y la consecuente moderación de la habitual relación de poder (y conflicto de intereses) existente en las relaciones asalariadas<sup>64</sup>.

De ahí que resulte aun más necesaria la intervención legislativa, especialmente tras la ratificación del Convenio n. 189. Ya ha entrado en vigor en nuestro país y se han ido produciendo distintas reformas que persiguen la mejora de las condiciones de trabajo de las empleadas del hogar<sup>65</sup>, aunque ninguna de ellas ha abordado la cuestión de los derechos colectivos y su reconocimiento efectivo. Las referencias que el RD 1620/2011 hace al convenio colectivo, tras la ratificación del Convenio n. 189 y la interpretación conforme a los textos internacionales que establecen los arts. 10 y 96 CE, así como con el mandato constitucional del art. 37.1 CE, habrían de interpretarse como indicios habilitantes para considerar el convenio colectivo como una auténtica fuente reguladora de esta relación laboral especial y para que el legislador introduzca los ajustes necesarios para que la negociación colectiva y el diálogo social ocupen el papel central que el Convenio n. 189 les otorga para la consecución del trabajo decente en este ámbito<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, M. ÁLVAREZ DE LA ROSA, *op. cit.*, p. 44 ss.

<sup>64</sup> M.G. QUINTERO LIMA, [Las modificaciones introducidas por el 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 y su impacto en las personas empleadoras](#), en *IUSLabor*, 2022, n. 3.

<sup>65</sup> La primera de ellas vino de la mano del [RD-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](#), que introdujo aspectos esenciales como la eliminación de la exclusión del acceso al desempleo o la aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, entre otras muchas. La segunda, del [RD 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](#).

<sup>66</sup> No debe olvidarse que el derecho a la negociación colectiva «significa, cualitativamente, asegurar su libre ejercicio, preservando la autonomía colectiva de injerencias abusivas procedentes de los poderes públicos», pero también supone «asumir una función de apoyo y promoción, de sostenimiento real y efectivo, de la práctica colectiva negocial». En definitiva, «la negociación colectiva no debe resultar obstaculizada por la inexistencia de reglas que rijan su desarrollo o la insuficiencia o el carácter impropio de tales reglas» (M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, M. ÁLVAREZ DE LA ROSA, *op. cit.*, p. 192).

#### 4.2. Intentos (fallidos) y retos persistentes para la negociación colectiva en el sector del trabajo doméstico

Pues bien, para poder determinar el posible encaje del sector del trabajo doméstico en el modelo de negociación colectiva español, es necesario abordar las principales dificultades que existen en relación con la determinación de los sujetos legitimados para negociar y las fórmulas de medición de la representatividad (art. 87 ET). Su resolución es un prerequisite para la promoción de la negociación colectiva sectorial en el ámbito del trabajo doméstico y para que el resultado de dicha negociación (convenio colectivo estatutario sectorial), en su caso, pueda desplegar eficacia en el ámbito de aplicación establecido (art. 82.3 ET).

En cuanto al banco social, a priori, la doctrina ya ha señalado que, ante inexistencia de representación unitaria, los sindicatos más representativos, en el ámbito territorial que corresponda, serían los sujetos legitimados para negociar un posible convenio sectorial de conformidad con los arts. 87.2 y 88.2 ET<sup>67</sup>. De hecho, los sindicatos mayoritarios se han venido movilizandoo a favor del colectivo de trabajadoras del hogar a lo largo de los últimos años y ello a pesar de un sentimiento generalizado de desafección sindical por parte del propio colectivo y de la importante presencia de trabajadoras migrantes, que raramente están sindicalizadas. Por ello, aunque ésta parece ser la respuesta otorgada por nuestro ordenamiento, otra parte de la doctrina ha expresado sus dudas con respecto a la representatividad real, es decir, a la consecuente afección de derechos de terceros ajenos a estas organizaciones y a la aparente “expulsión” de facto de la negociación colectiva estatutaria de cualquier sindicato específico de trabajadoras de hogar<sup>68</sup>. Y es que este trabajo se caracteriza por el aislamiento de las trabajadoras y, por tanto, la imposibilidad de constituir representación unitaria, por lo que el criterio de audiencia previsto en la LOLS (arts. 6 y 7) para medir la representatividad nunca podría aplicarse. De hecho, ya existe un sindicato registrado de ámbito nacional, específicamente formado por y para las trabajadoras de hogar y de los cuidados<sup>69</sup>. La modificación del ET

---

<sup>67</sup> En este sentido, P. NIETO ROJAS, *Trabajo doméstico y derechos colectivos. Algunas reflexiones al hilo del RD 1620/2011 y del Convenio 189 OIT*, en *Lex Social*, 2019, n. 2, y C. AYALA DEL PINO, *Derechos colectivos de las empleadas del hogar*, en *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, 2024, n. 57.

<sup>68</sup> En este sentido, M.I. BENAVENTE TORRES, *op. cit.*, y C. SANZ SÁEZ, *Los derechos colectivos del trabajo doméstico en relación con el Estatuto de los Trabajadores*, cit.

<sup>69</sup> Se trata del *Sindicato de Trabajadoras de Hogar y Cuidados* (SINTRAHOCU), constituido y registrado en enero de 2021. *Vid.* [Resolución de la Dirección General de Trabajo por la que se anuncia la constitución del sindicato denominado “Sindicato de](#)

y de la LOLS, para introducir otros criterios de medición objetivos, como podría ser el de afiliación, más adecuados y respetuosos con el derecho a la libertad sindical parece ineludible<sup>70</sup>.

Con respecto a la parte empleadora, se prevé que en aquellos sectores en los que no existan asociaciones empresariales con suficiente representatividad, estarán legitimadas para negociar las asociaciones empresariales que cuenten con el 10% o más de empresas o trabajadores en el ámbito estatal, o las que cuenten con el 15% o más de empresas o trabajadores en el ámbito autonómico (art. 87.3 ET). No obstante, a pesar de la mayor amplitud de este criterio en cuanto a la medición de la representatividad, en este caso el problema recaería en la falta de constitución y existencia real del sujeto colectivo específico, pudiendo hablarse de una “imposibilidad de representación”<sup>71</sup>. Sobre este asunto han tenido ocasión de pronunciarse los órganos judiciales en la STSJ País Vasco 2190/2022, de 27 de octubre. Ante la iniciativa de constituir la comisión negociadora del primer convenio colectivo del empleo del hogar en el País Vasco, por parte los sindicatos legitimados a nivel autonómico (CCOO, UGT y LAB), la asociación empresarial convocada (Confesbask, más representativa a nivel autonómico) rechazó su participación basándose en su falta de legitimación para negociar. Los sindicatos iniciaron un proceso de tutela de los derechos fundamentales, en su vertiente de la libertad sindical, basándose en las argumentaciones que aquí se han ido planteando, incluyendo lo previsto en el Convenio n. 189 (que ya había sido ratificado, aunque aún no se encontraba en vigor en nuestro país) para la delimitación de los sujetos legitimados para negociar. El TSJ acoge los motivos de oposición de Confesbask, reconociendo la relevancia de la ausencia completa de asociaciones específicas del sector y de la especialidad concurrente en la figura empleadora, al no tratarse de una empresa al uso:

Es por ello que si Confesbask, como asociación de empresarios, no representa directa o indirectamente a los empleadores familiares, que carecen de una estructura empresarial al uso (se trataría de particulares y familias), solo desbordando el concepto interpretativo de interés colectivo podríamos exigir una voluntad negocial global para dar significación y contenido a la negociación colectiva y aplicación al rol de los protagonistas (sindicatos y representación empresarial), otorgando el

---

[Trabajadoras de Hogar y Cuidados”, en siglas SINTRAHOCU, con número de depósito 99106003.](#)

<sup>70</sup> M.I. BENAVENTE TORRES, *op. cit.*, y A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, *Hacia la trasposición integral del Convenio 189 de la OIT de trabajo decente para trabajadoras del Hogar*, Oxfam Intermón, 2024.

<sup>71</sup> *Idem.*

beneplácito a una iniciativa plausible, pero que quedaría denotada por elementos extraños que confluyen con las exigencias y determinación de los principios de buena fe negocial que aconsejan escenarios de mayor seguridad y certeza, que son los que proclaman la búsqueda de una necesaria adaptación legal venidera (FJ 3).

Por tanto, parece que las vías supletorias existentes en la normativa en vigor quedan bloqueadas por la inexistencia de asociaciones específicas de familias empleadoras. Cabría plantearse si, siguiendo el razonamiento del TSJ expuesto, estarían legitimadas para negociar otras asociaciones empresariales del sector de servicios personales y domésticos de manera amplia (siempre que cumplieran con las exigencias de representatividad). Un ejemplo sería la Asociación Española de Servicios Personales y Domésticos (AESPD), integrada tanto por empleadores particulares, como por empresas especializadas en estos servicios de asistencia domiciliaria a las que no les resultaría aplicable el RD 1620/2011. En este caso sí se daría una representación directa, aunque concurriesen otros intereses económicos por parte de estas otras entidades jurídicas.

Relacionada con esta última cuestión, conviene hacer referencia al último intento de regulación convencional en este sector que se ha producido también en el País Vasco, tratándose ahora de la solicitud de extensión del Convenio colectivo para el sector de ayuda a domicilio de Bizkaia al sector del empleo del hogar, de conformidad con el procedimiento regulado en el RD 718/2005, de 20 de junio, por el que se aprueba el procedimiento de extensión de convenios colectivos y con los efectos previstos en el art. 82.3 ET<sup>72</sup>. Sin haberse aún resuelto el proceso, parte de la doctrina entiende que no concurren los condicionantes necesarios para que se pueda llevar la extensión solicitada, ya que no se trata de ámbitos funcionales similares o de sectores homogéneos (art. 1.2, RD 718/2005)<sup>73</sup>. El sector de ayuda a domicilio se encuadra en el SAAD, expresamente excluido del ámbito de aplicación del RD 1620/2011, e intervienen empresas especializadas como empleadoras. Además, aunque la prestación laboral también se desempeña en el hogar familiar, las tareas previstas convencionalmente para este sector no coinciden con el objeto del trabajo doméstico. Habrá que esperar a que las autoridades competentes

---

<sup>72</sup> [Resolución de 24 de julio de 2024, del Director de Trabajo y Seguridad Social, por la que se hace público el inicio del procedimiento administrativo para la extensión del Convenio Colectivo Sectorial de Ayuda a Domicilio de Bizkaia al sector de las personas trabajadoras en el empleo doméstico o del hogar en la Comunidad Autónoma de Euskadi.](#)

<sup>73</sup> J. ARRIETA IDIAKEZ, *Nuevo intento para conseguir un convenio colectivo para el sector del trabajo doméstico o del hogar en Euskadi*, en [blogs.deusto.es/derecho-social](#), 19 agosto 2024.

resuelvan este asunto. Sin embargo, puede intuirse una negativa, por lo que la adaptación legislativa va quedando como única opción para abrir la vía de la negociación colectiva en el empleo del hogar, debiendo acompañarse de medidas de promoción e incentivación para la constitución de organizaciones de empleadores domésticos, sin olvidar que dicha constitución debe ser libre.

## 5. Conclusiones

A lo largo de este estudio se ha tratado de resaltar el inmenso peso que tiene la negociación colectiva y el diálogo social para el trabajo decente en el sector del empleo del hogar. El Convenio n. 189 se constituye como una norma de referencia, aunque de mínimos, que enfatiza la necesidad de ir un paso más allá del mero reconocimiento formal de la libertad sindical, de la libertad de asociación y del derecho efectivo a la negociación colectiva. Los Estados deben promover la creación de agentes sociales específicos y remover todos los obstáculos legales y/o administrativos que puedan impedir el desarrollo de las relaciones colectivas en este sector de actividad, aunque fuera indirectamente como consecuencia de las particularidades inherentes a esta relación laboral.

Italia fue uno de los primeros países en ratificar el Convenio n. 189, si bien contaba ya con una larga trayectoria de negociación colectiva en el sector del trabajo doméstico y de cuidados. Además de tener unas características sociodemográficas y un modelo familista de organización social del cuidado similar al español, la relación laboral del empleo de hogar es también considerada una relación laboral especial que cuenta con su propia regulación específica. Partiendo de este valor comparativo, las conclusiones extraídas del estudio han de necesariamente centrarse, más que en fórmulas jurídicas (que no serían extrapolables, dadas las importantes divergencias fundacionales de ambos modelos de negociación colectiva), en las limitaciones materiales que la experiencia italiana de negociación colectiva en el sector ha dejado en evidencia, así como en las contribuciones que han permitido un avance hacia un trabajo doméstico decente.

Entre las limitaciones destaca la insuficiencia de la negociación colectiva, por sí misma, para garantizar unas condiciones dignas en el ámbito del empleo del hogar. Es necesario involucrar al poder público, a través del diálogo social tripartito, para la implementación de políticas públicas interministeriales (de igualdad de género, migratorias, fiscales, etc.). En línea con lo anterior, es también esencial incorporar a las trabajadoras

domésticas en las políticas nacionales de cuidado y de corresponsabilidad, en las que es cada vez más evidente al lugar que ocupa el pilar público.

En cuanto a las contribuciones, es incuestionable el papel de la negociación colectiva para la mejora de las condiciones laborales, la transparencia y la lucha contra el empleo informal. La constitución de observatorios y de órganos bilaterales es también un elemento clave, ya que permiten atajar las lagunas de información ya denunciadas por los organismos internacionales, a la vez que permiten también prestar asistencia a las partes, profesionalizar y dignificar el sector.

En España, partiendo del reconocimiento formal de las partes del derecho a la negociación colectiva, se han producido ya varios intentos infructuosos de entablar negociaciones. No existen asociaciones de familias empleadoras y, además, parece que nuestro ordenamiento jurídico no tiene cabida para las relaciones colectivas en el sector de actividad, al menos no sin la previa intervención del legislador para introducir las adaptaciones normativas que la especialidad de la relación laboral requiere. Con la entrada en vigor del Convenio n. 189, estas adaptaciones son cada vez más urgentes, tanto en términos de cumplimiento con las obligaciones que pone el convenio, como de justicia social.

## 6. Bibliografía

- ARRIETA IDIAKEZ J. (2024), *Nuevo intento para conseguir un convenio colectivo para el sector del trabajo doméstico o del hogar en Euskadi*, en [blogs.deusto.es/derecho-social](https://blogs.deusto.es/derecho-social), 19 agosto
- ARUFE VARELA A., CARRIL VÁZQUEZ X.M., MARTÍNEZ GIRÓN J., VIZCAÍNO RAMOS I. (2024), *O dereito de negociación colectiva no traballo doméstico. Un estudo comparado con Alemaña, Francia, Italia, Portugal e co Reino Unido*, Consello Galego de Relacións Laborais
- AYALA DEL PINO C. (2024), *Derechos colectivos de las empleadas del hogar*, en *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, n. 57, pp. 221-243
- BENAVENTE TORRES M.I. (2021), *Dificultades para la negociación colectiva en el ámbito de la relación laboral especial del trabajo al servicio del hogar familiar*, en *Lex Social*, n. 1, pp. 534-557
- CASAS BAAMONDE M.E. (2020), *Los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, n. 147, pp. 51-89
- CRUZ VILLALÓN J. (dir.) (2019), *La negociación colectiva en Europa. Una perspectiva transversal*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social

- DE LUCA M. (2020), [\*Il ruolo delle organizzazioni datoriali del settore del lavoro domestico in Italia\*](#), OIL
- FORLIVESI M. (2017), [\*La misurazione della rappresentatività delle associazioni sindacali: funzioni, problemi, metodi\*](#), Università di Bologna Alma Mater Studiorum
- GARCÍA TESTAL E. (2022), [\*¿Trabajo doméstico decente? Una reflexión sobre los déficits de protección del régimen jurídico de las personas que realizan trabajo doméstico en España\*](#), en [\*Documentación Laboral\*](#), n. 125, pp. 117-138
- GUAMÁN HERNÁNDEZ A. (2024), [\*Hacia la trasposición integral del Convenio 189 de la OIT de trabajo decente para trabajadoras del Hogar\*](#), Oxfam Intermón
- HOBDEN C. (2011), *Alterar el curso de una historia de exclusión gracias a la legislación internacional del trabajo*, en N. PONS-VIGNON (dir.), [\*Existe una alternativa. Políticas económicas y estrategias laborales más allá de la corriente dominante\*](#), OIT
- ILO (2016), [\*Formalizing domestic work\*](#)
- JARROW INSIGHTS (2024), [\*2024 Personal & Household Services Employment Monitor. Towards a sustainable and equitable future for care and help at home\*](#)
- KING-DEJARDIN A. (2019), [\*The social construction of migrant care work. At the intersection of care, migration and gender\*](#), ILO
- MELIÁN CHINEA L. (2020), *El sistema de negociación colectiva y sus reglas de articulación. La estructura negocial en los diversos escenarios de producción*, Aranzadi
- MINGIONE E., BENASSI D. (2019), [\*El modelo de bienestar en la Europa del Sur y la lucha contra la pobreza y la exclusión social\*](#), en [\*Panorama Social\*](#), n. 29, pp. 9-23
- MUNTANÉ ISART F. (2023), *¿Crisis demográfica o crisis de cuidados?*, en [\*Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global\*](#), n. 160, pp. 59-68
- NIETO ROJAS P. (2019), [\*Trabajo doméstico y derechos colectivos. Algunas reflexiones al hilo del RD 1620/2011 y del Convenio 189 OIT\*](#), en [\*Lex Social\*](#), n. 2, pp. 397-410
- OIT (2022), [\*Strategie per la formalizzazione del rapporto di lavoro domestico. Sintesi del seminario\*](#)
- OIT (2010), [\*Trabajo decente para los trabajadores domésticos. Informe IV \(1\)\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 99ª reunión
- OIT (2019), [\*Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo\*](#)
- OIT (2019), [\*El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado para un futuro con trabajo decente\*](#)
- OIT (2022), [\*Discusión sobre el Estudio General Garantizar un trabajo decente para el personal de enfermería y los trabajadores domésticos, actores claves en la economía del cuidado de personas\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 110ª reunión

- OIT (2022), [\*Garantizar un trabajo decente para el personal de enfermería y los trabajadores domésticos, actores clave en la economía del cuidado de personas. Informe III \(Parte B\)\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 110ª reunión
- OIT (2023), [\*La vía hacia el trabajo decente para las trabajadoras y trabajadores domésticos\*](#)
- OIT (2024), [\*De la crisis mundial de los cuidados a unos cuidados de calidad en el hogar: argumentos para incluir a los trabajadores domésticos en las políticas de cuidados y garantizar sus derechos laborales\*](#), Nota de Políticas OIT
- OIT (2024), [\*El trabajo decente y la economía del cuidado. Informe VI\*](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 112ª reunión
- OSSERVATORIO NAZIONALE DOMINA SUL LAVORO DOMESTICO (2022), [\*La piattaforma programmatica delle parti sociali: Proposte delle Parti Sociali per una piena "uguaglianza di trattamento" del settore domestico\*](#), Dossier, n. 16
- PALOMEQUE LÓPEZ M.C., ÁLVAREZ DE LA ROSA M. (2022), *Derecho del Trabajo*, Editorial Universitaria Ramón Areces
- QUESADA SEGURA R. (2022), *Sobre los derechos que mejoran las condiciones de trabajo y seguridad social de las trabajadoras del hogar familiar. Análisis del Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n. 63, pp. 191-218
- QUINTERO LIMA M.G. (2022), [\*Las modificaciones introducidas por el 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 y su impacto en las personas empleadoras\*](#), en *IUSLabor*, n. 3, pp. 120-140
- ROLDÁN MALENO C.A. (2024), *La negociación colectiva de gestión y la respuesta legal a los vacíos representativos. Un estudio comparado*, Universidad de Almería
- SANZ SÁEZ C. (2021), *Derechos colectivos y empleadas del hogar: reformas jurídicas inaplazables para un trabajo decente del trabajo doméstico en España*, en OIT, *Congreso Interuniversitario OIT sobre el futuro del trabajo*, vol. 1
- SANZ SÁEZ C. (2021), [\*Los derechos colectivos del trabajo doméstico en relación con el Estatuto de los Trabajadores\*](#), en *Lan Harremanak*, n. 45, pp. 138-161
- SARTORI R. (2013), *Promesse mancate e attese deluse. Spunti di riflessione su lavoro domestico e diritti in Italia*, en A. VERROCCHIO, E. VEZZOSI (eds.), [\*Il lavoro cambia\*](#), Edizioni Università di Trieste
- SEIFFARTH M. (2023), [\*La negociación colectiva en el trabajo doméstico y su contribución a la regularización y la formalización en Italia\*](#), en *Revista Internacional del Trabajo*, n. 3, pp. 547-573
- STAIANO R. (2020), [\*Lavoro domestico. Assunzione, gestione e cessazione del rapporto\*](#), TeleConsul

TALINI S., MASI M. (1995), *Il contratto di lavoro domestico, lavoratori comunitari ed extracomunitari*, EPC Editoria Professionale

*Páginas web*

Ente Bilaterale Nazionale del Comparto Datori di Lavoro Collaboratori Familiari  
– EBINCOLF: <https://ebincolf.it/>

Osservatorio DOMINA sul Lavoro Domestico: <https://www.osservatoriolavoro-domestico.it/>

Sindicato de Trabajadoras de Hogar y Cuidados – SINTRAHOCU: <https://sintrahocu.org/>

# La negociación colectiva en el sector público: evolución, involución e innovación

José Javier CABELLO BURGOS\*

---

**RESUMEN:** La negociación colectiva en el denominado sector público presenta notorias especialidades debido a la confluencia de normas típicamente laborales con otras de índole administrativo o presupuestario que provocan numerosas limitaciones a la autonomía negocial. La laboralización de la función pública acaecida a partir de la década de los años ochenta del siglo pasado provocó ciertas sinergias entre los dos colectivos, personal funcionario y personas en régimen laboral, tendiendo los organismos públicos a cierta homogeneización de sus condiciones de trabajo, no siempre fácil de alcanzar. Diversas fases se pueden delimitar en la negociación colectiva, desde una inicial expansión y cierta asimilación al régimen privado a la posterior época de regresión consecuencia de las medidas restrictivas de derecho adoptadas en el periodo de crisis económica, hasta la fecha actual en que se plantean novedosas materias negociales que serán objeto de nuestro análisis.

**Palabras clave:** Sector público, negociación colectiva, masa salarial, tasa de reposición, jubilación parcial, carrera profesional horizontal, evaluación del desempeño.

**SUMARIO:** 1. Introducción y metodología. 2. Orígenes y evolución. 2.1. Las controversias jurídicas iniciales. 2.2. Evolución cuantitativa de los convenios suscritos: comparativa entre sector público, convenios sectoriales y convenios de empresa (privada). 2.3. El incremento retributivo pactado en los convenios colectivos de las AAPP: análisis comparativo con el incremento global de los distintos textos convencionales. 2.4. Las materias objeto de negociación: aspectos más significativos. 3. Involución y restricciones de derechos: crisis económica y minoración de pactos. 4. Innovación de la negociación colectiva: nuevos ámbitos y retos futuros. 4.1. Recuperación de derechos y aspectos limitadores que se mantienen y afectan a la negociación colectiva. 4.1.1. La tasa de reposición de efectivos. 4.1.2. Los límites al incremento de la masa salarial. 4.2. Mínima actividad negocial en la presente década. 4.3. Nuevas ideas, atractivos retos, complejas implantaciones. 5. Reflexiones finales. 6. Bibliografía.

---

\* Abogado; Doctorando en Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Educación a Distancia (España).



## Labour Negotiation in the Public Sector: Evolution, Involution and Innovation

---

**ABSTRACT:** Labour negotiation in the public sector is notoriously specialised due to the confluence of typically labour rules with other administrative or budgetary rules which lead to numerous limitations on bargaining autonomy. The labourisation of the civil service from the 1980s onwards led to certain synergies between the two groups, civil servants and employees, with public entities tending towards a certain homogenisation of their working conditions, which was not always easy to achieve. Labour negotiation can be divided into several phases, from an initial expansion and assimilation to the private regime to the subsequent period of regression as a result of the restrictive measures adopted in the period of economic crisis, to the present day when new bargaining issues are being considered which will be the subject of our analysis.

*Key Words:* Public sector, labour negotiation, wage, replacement rate, partial retirement, horizontal career, performance assessment.

## 1. Introducción y metodología

La coexistencia de dos regímenes diferenciados en las Administraciones Públicas (relaciones estatutarias y laborales) desde la década de los ochenta del siglo pasado no es una exclusividad del sistema español. En otros países como Alemania, las personas trabajadoras en régimen laboral (*Arbeiter*) suponen casi el 70% del empleo público, frente al 30% de los funcionarios (*Beamte*). Por su parte, la función pública italiana se ha caracterizado por la importante laborización desarrollada en las últimas reformas que ha alcanzado a casi todas las personas empleadas en las Administraciones, salvo los altos niveles: los Magistrados, Procuradores diplomáticos, personal militar y fuerzas de seguridad<sup>1</sup>.

Dicha dualidad generó diversas controversias tanto por la posible inconstitucionalidad del régimen laboral (finalmente resuelta por la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, que argumentó que el régimen funcionarial era la opción preferencial, pero legitimó los vínculos laborales) como por la delimitación de las competencias exclusivas de los funcionarios<sup>2</sup>.

A pesar de ser dos regímenes muy diferenciados en múltiples aspectos, la tendencia a la homogeneización ha sido la nota característica de las administraciones públicas, generándose sinergias entre los convenios colectivos laborales y los Pactos y Acuerdos funcionariales.

El objeto de nuestro análisis será la evolución de la negociación colectiva desde los inicios del siglo XXI hasta la actualidad, tanto desde una óptica formal (constitución de las unidades negociadoras) como de las materias negociables. Dicha investigación se fundamentará sustancialmente en un método eminentemente empírico, examinando las cuestiones que consideramos más relevantes de los acuerdos convencionales. Asimismo, desde una óptica cualitativa se valorará la evolución desde la inicial permisibilidad y aparente libertad de pactos, hasta las restricciones y limitaciones de derechos de máxima intensidad como consecuencia de la crisis económica posterior al año 2010, y el incremento desde tal fecha de la fiscalización y autorizaciones previas para la aprobación de los textos consensuados entre las partes negociadoras.

Seguidamente, haremos algunas reflexiones sobre los retos de la futura negociación colectiva en el sector público, centrada en aspectos hoy día

<sup>1</sup> Vid. F.L. DE LESSA CARVALHO, *La función pública en el mundo: rasgos jurídicos, tendencias y retos de siete modelos comparados*, en *Ars Iuris Salmanticensis*, 2019, n. 1, pp. 50 y 53.

<sup>2</sup> Vid. J. FUENTETAJA PASTOR, *Retos del empleo público. La Administración orientada al ciudadano*, en M.C. GONZÁLEZ ARRABAL (coord.), *Gestión Pública y bienestar social. Calidad y transparencia en las distintas Administraciones*, Universitat, 2023, p. 57.

poco desarrollados como la carrera profesional horizontal (vinculada al incentivo a la formación y a la evaluación del desempeño), las retribuciones por objetivos, implantada en mayor medida en la Administración periférica, la posibilidad de sistemas flexibles de jubilación o la compatibilidad del trabajo a distancia con la atención a la ciudadanía. Finalmente, realizaremos unas breves conclusiones sobre los datos empíricos que constituyen la base del análisis.

## 2. Orígenes y evolución

### 2.1. Las controversias jurídicas iniciales

La primera controversia que surgió tras la laboralización del sector público a finales de la década de los años ochenta fue valorar la aplicabilidad de los convenios sectoriales a las Administraciones Públicas. La inexistencia inicial de convenios colectivos propios y la imposibilidad de que las Administraciones Públicas e incluso las organizaciones sindicales participaran en las negociaciones sectoriales, implicó que surgieran razonables dudas sobre si tales convenios colectivos de sector pudieran ser el marco jurídico de las personas trabajadoras de las entidades públicas. La jurisprudencia concluyó que por la eficacia *erga omnes* característica de los textos estatutarios, éstos eran aplicables a pesar de las dificultades prácticas que ello generaba por la gran diversidad de convenios que resultaban para la misma Administración, debido a la multiplicidad de actividades que desarrollaban, lo que, según señala con acierto Torrents Margalef<sup>3</sup>, podía atentar a los principios de igualdad y de eficacia organizativa.

Otro aspecto que generó intensos debates doctrinales y no menos procedimientos judiciales tanto en el orden jurisdiccional laboral como en el contencioso administrativo fue la suscripción de acuerdos conjuntos para el personal laboral y funcionario, e incluso, la negociación unitaria de tales convenios, acuerdos o pactos, aunque posteriormente se plasmaran en diferentes textos para cada uno de los colectivos.

En efecto, debido a la lógica pretensión de los rectores de los organismos públicos de homogeneizar las condiciones de trabajo tanto de las personas funcionarias como las vinculadas laboralmente (porque generaría un clima laboral extraordinariamente deteriorado que personas

---

<sup>3</sup> J. TORRENTS MARGALEF, *Las singularidades de la negociación colectiva del personal laboral en las Administraciones Públicas*, en F. VALDÉS DAL-RÉ (dir.), *Manual Jurídico de Negociación Colectiva*, La Ley, 2008, pp. 1255-1256.

que realizaban las mismas tareas tuviesen distinta retribución, permisos, jornada de trabajo, número de días de vacaciones, etc., simplemente por disponer de un régimen jurídico diferenciado), se llevaban a cabo las negociaciones conjuntamente con los comités de empresa y las Juntas de personal, o bien con las Secciones Sindicales con implantación en ambos colectivos, y finalmente, cuando se alcanzaba el consenso, se trasladaba a un solo documento o, aunque se realizaran dos pactos diferenciados, las condiciones eran idénticas en múltiples aspectos.

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo, tanto de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, como de la Cuarta, de lo Social, no dejó lugar a dudas de la nulidad de tales prácticas. La STS 9 junio 2006<sup>4</sup> concluía con la nulidad del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Parla, por la imposibilidad de aprobar conjuntamente un Convenio Colectivo relativo al personal laboral, como fuente de su ordenamiento jurídico, y un Acuerdo relativo al régimen de los funcionarios públicos, sometidos a un régimen estatutario. Por su parte, la STS 12 junio 2007<sup>5</sup> ratificaba la nulidad de los acuerdos mixtos de personal funcionario y laboral, argumentando que tales pactos no pueden tener el carácter de convenio colectivo debido a la diferencia entre los órganos de representación, procedimiento de negociación y vías de impugnación.

Este debate concluyó con la entrada en vigor de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, el cual en su art. 36 regulaba las Mesas generales de negociación tanto de la Administración General del Estado como del conjunto de las Administraciones Públicas, en las cuales están presentes los representantes de las personas empleadas públicas tanto con vínculo funcional como laboral. Esta fue la primera norma que con carácter general regulaba las relaciones jurídico-administrativas y laborales del sector público, aunque permanecieron determinados aspectos pendientes de posteriores desarrollos.

En base a estas previsiones, las Administraciones Públicas fueron conformando sus propias Mesas Generales de Negociación, donde pactaban las condiciones de prestación de servicios comunes a ambos regímenes, y posteriormente se incorporaban tanto al acuerdo de funcionarios como al convenio colectivo estatutario laboral junto a las cuestiones que afectaban exclusivamente a cada uno de los citados colectivos.

---

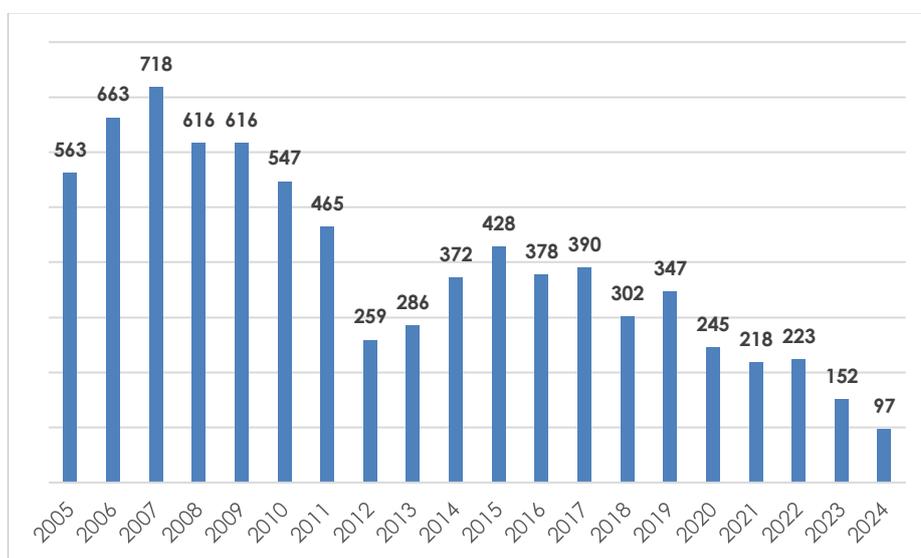
<sup>4</sup> Rec. 1055/2001.

<sup>5</sup> Rec. 48/2006.

## 2.2. Evolución cuantitativa de los convenios suscritos: comparativa entre sector público, convenios sectoriales y convenios de empresa (privada)

La característica más acentuada de este primer periodo en el ámbito público es el importante desarrollo de la negociación colectiva, como acredita el gráfico 1, que desglosa anualmente el número de convenios colectivos firmados entre los años 2005-2024.

**Gráfico 1** – Evolución cuantitativa de la negociación colectiva en las AAPP



**Fuente:** Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social ([Convenios Colectivos de Trabajo. Variables de clasificación: Ámbito y división de actividad](#))<sup>6</sup>

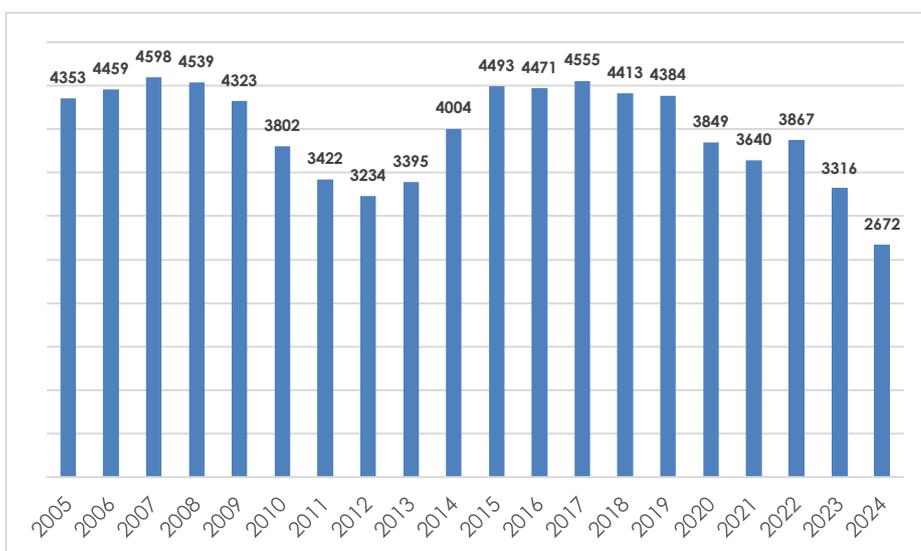
Se puede observar que el número de convenios colectivos suscritos entre los años 2006-2009 es notoriamente superior al resto de años comparados; de hecho, duplica la cifra de convenios negociados en los periodos de crisis económica. Dicha importante actividad negocial no se ha llegado a alcanzar posteriormente.

Otro dato interesante nos lo aporta el gráfico 2, en el cual se refleja el número total de convenios colectivos de empresa (que incluye a entidades públicas y privadas) suscritos en los mismos años; se puede observar que existe cierta uniformidad cuanto a la cifra de textos convencionales

<sup>6</sup> Consulta: 31 diciembre 2024. A considerar que los datos relativos a los años 2023 y 2024 son provisionales.

suscritos; no obstante, hay un descenso entre los años 2010-2014, ambos inclusive (que corresponde al periodo de la crisis económica y financiera de la Unión Europea, que afectó asimismo a nuestro país y produjo un notorio incremento de la tasa de desempleo).

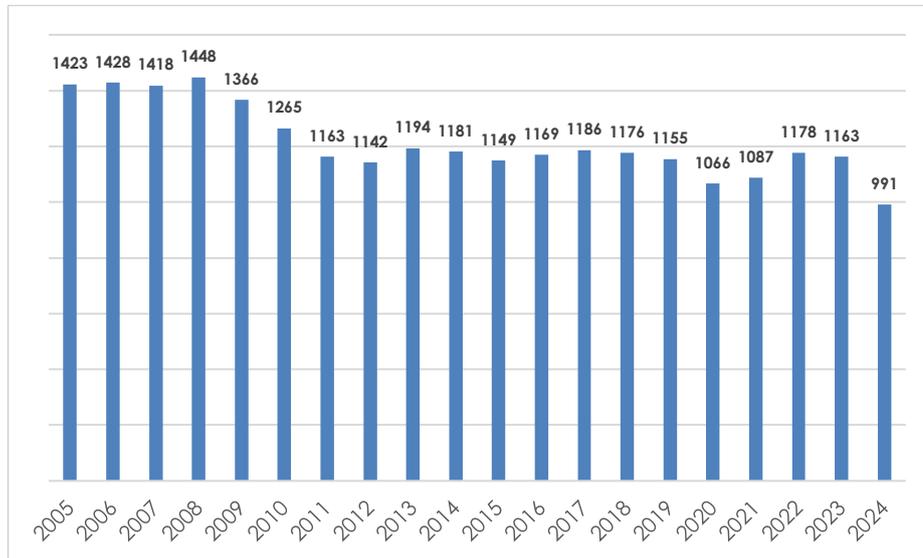
**Gráfico 2** – Número de convenios colectivos de empresa (todos los sectores) suscritos en el periodo 2005-2024



**Fuente:** Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social ([Convenios Colectivos de Trabajo. Variables de clasificación: Ámbito y sector de actividad](#))<sup>7</sup>

El número de convenios sectoriales se representa en el gráfico 3.

<sup>7</sup> Consulta: 31 diciembre 2024. A considerar que los datos relativos a los años 2023 y 2024 son provisionales.

**Gráfico 3** – Evolución cuantitativa de los convenios de sector

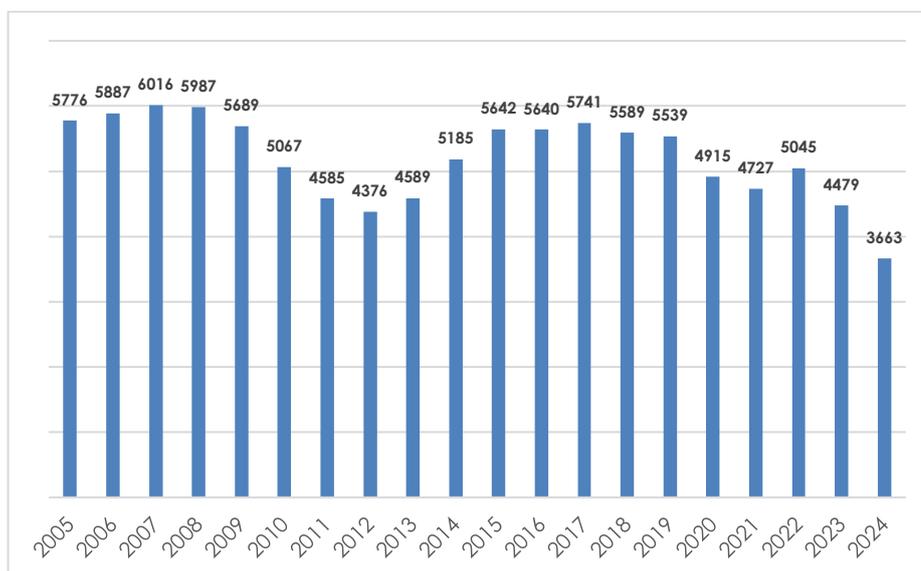
**Fuente:** Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social ([Convenios Colectivos de Trabajo. Convenios por año de efectos económicos: Ámbito y sector de actividad. Ámbito o áreas: Ámbito superior a la empresa. Sectores: Total](#))<sup>8</sup>

La evolución de los convenios sectoriales nos aporta otros datos significativos: no es casual que en años inmediatamente posteriores al año 2005 hubiera una gran expansión de la negociación colectiva en el sector público, porque también existe una gran actividad en el marco sectorial, no recuperada en los años siguientes. Sí que es cierto, que el impacto de la crisis económica fue notoriamente superior en los convenios colectivos públicos que en los de empresas privadas o sectoriales, y ello como consecuencia de las congelaciones y pérdidas de derechos posteriores al año 2010 y que no terminaron de recuperarse hasta el final de la década.

El número total de convenios colectivos (tanto sectoriales como de empresa) en el referido periodo se representa en el siguiente gráfico.

<sup>8</sup> Consulta: 31 diciembre 2024. A considerar que los datos relativos a los años 2023 y 2024 son provisionales.

**Gráfico 4** – Número total de convenios colectivos suscritos en los años 2005-2024

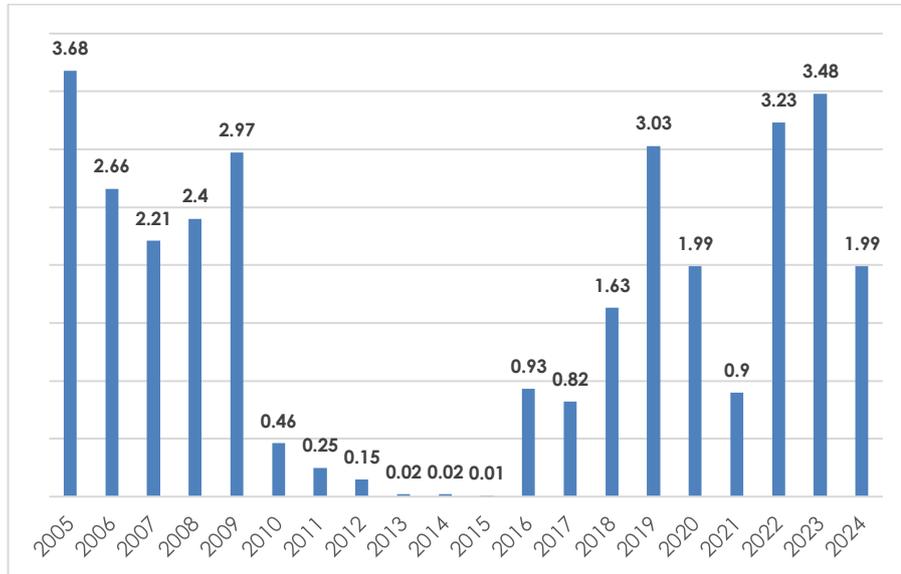


**Fuente:** Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social ([Convenios Colectivos de Trabajo. Convenios por año de efectos económicos: Ámbito y sector de actividad. Ámbito o áreas: Total. Sectores: Total](#))<sup>9</sup>

### 2.3. El incremento retributivo pactado en los convenios colectivos de las AAPP: análisis comparativo con el incremento global de los distintos textos convencionales

Vamos a examinar seguidamente el incremento medio de las retribuciones pactadas en los diferentes tipos de convenios. En el gráfico 5 se expone el referente a los convenios colectivos de las entidades públicas, en el cual verificamos que en el periodo de la crisis económica prácticamente no existió revisión retributiva pactada.

<sup>9</sup> Consulta: 31 diciembre 2024. A considerar que los datos relativos a los años 2023 y 2024 son provisionales.

**Gráfico 5** – Incremento retributivo pactado en los convenios colectivos de las Administraciones Públicas

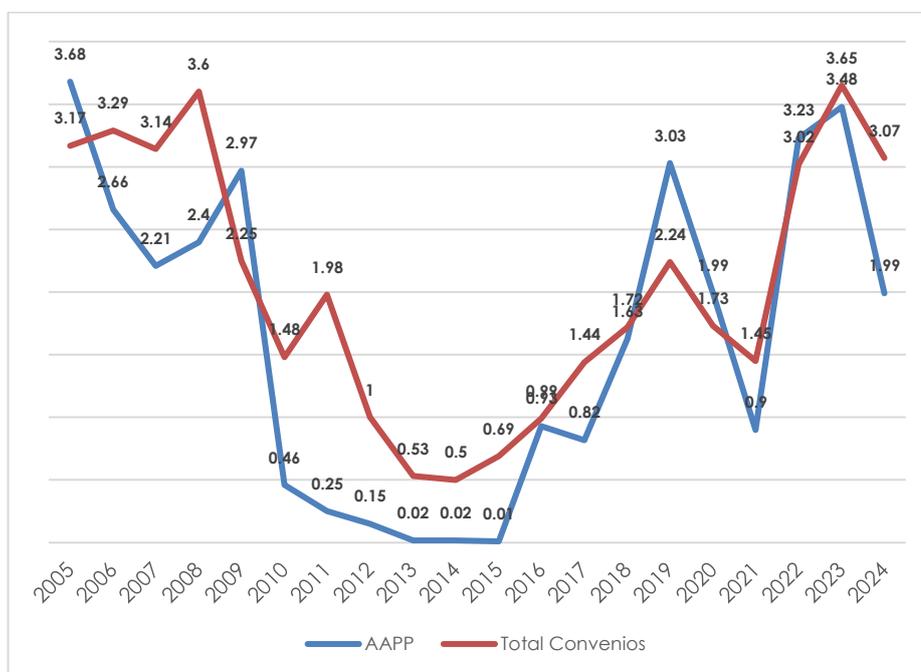
**Fuente:** Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social ([Convenios Colectivos de Trabajo. Variación salarial media pactada: Ámbito y división de actividad. Ámbito o áreas: Ámbito de empresa. División CNAE-2009: 84. Administración Pública y defensa; Seguridad Social obligatoria](#))<sup>10</sup>

Cierto es que las retribuciones del personal al servicio de las entidades del sector público, tanto el funcionario como el laboral, tiene unos límites imperativos en sus retribuciones, fijados en las distintas Leyes de Presupuestos del Estado y, seguidamente, de su Comunidad Autónoma. De hecho, en el año 2010 el incremento máximo establecido fue el 0,3%, y en el mes de junio las retribuciones se minoraron en un 5%. Puesto que el objeto del análisis es la comparativa en el marco de la negociación, no reflejamos tales límites presupuestarios que preceptivamente se tuvieron que respetar.

En el gráfico 6 consta la evolución comparativa de los incrementos retributivos pactados en los organismos públicos, respecto del total de convenios colectivos.

<sup>10</sup> Consulta: 31 diciembre 2024. A considerar que los datos relativos a los años 2023 y 2024 son provisionales.

**Gráfico 6** – Comparativa del Incremento retributivo pactado en los convenios colectivos globales y los de las Administraciones Públicas



**Fuente:** Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social ([Convenios Colectivos de Trabajo. Variación salarial media pactada: Ámbito y sector de actividad. Ámbito o áreas: Total. Sectores: Total](#))<sup>11</sup>

La conclusión es que, salvo esporádicas excepciones, el conjunto de convenios colectivos ha mantenido un incremento pactado de retribuciones muy superior al de las entidades públicas, lo cual es lógico porque frente a la libertad de pactos del ámbito privado, las leyes de presupuestos anuales fijan unos límites que la negociación colectiva no puede superar, los cuales son habitualmente inferiores al índice de precios al consumo estatal o local, que suele ser el indicador respecto del cual se negocian los convenios colectivos sectoriales o de empresas privadas.

<sup>11</sup> Consulta: 31 diciembre 2024. A considerar que los datos relativos a los años 2023 y 2024 son provisionales.

## 2.4. Las materias objeto de negociación: aspectos más significativos

José Luis Monereo Pérez<sup>12</sup> distingue entre las materias tradicionales y las novedosas en la práctica negocial. Entre las primeras, señala las que se han contenido en la generalidad de los textos convencionales del ámbito público desde sus orígenes, tales como la provisión de puestos y la promoción interna, la clasificación profesional, la regulación de la jornada, vacaciones y permisos retribuidos, y finalmente el régimen disciplinario. No se hace referencia al régimen retributivo, que si bien tiene notorias limitaciones por la aplicación de las normas presupuestarias sí que es objeto de negociación la aplicación efectiva de los incrementos de la masa salarial que se establecen en tales anualidades.

Todos estos aspectos se contienen en los primeros textos convencionales con un amplio desarrollo. Una de las características más notorias de este primer periodo lo constituye la carencia de una actuación efectiva por parte de los organismos fiscalizadores (intervenciones generales, cámaras o Tribunal de Cuentas), lo que provocaba que en muchos de estos textos se rubricaran cláusulas de muy dudosa legalidad, o simplemente, manifiestamente nulas de pleno derecho. Era la Abogacía del Estado la que tenía que intervenir presentando demandas ante las jurisdicciones laboral y contenciosa administrativa instando la nulidad parcial de los acuerdos. Uno de los aspectos más impugnados era precisamente la cláusula de revisión salarial que bien se refería directamente al índice de precios al consumo, bien contenía este indicador como factor de corrección del porcentaje establecido en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. A título meramente ilustrativo citamos la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 13 junio 2005<sup>13</sup>, que declaró la nulidad del art. 23.3, del Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Griñón, para los años 2002-2005, por establecer un incremento retributivo superior al establecido en la Ley de Presupuestos estatal. En el mismo sentido la Sentencia del mismo Tribunal 29 enero 2007<sup>14</sup> que declaró la nulidad del art. 36.3 del Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Parla por idénticos motivos, y la del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 18 julio 2006<sup>15</sup> que anuló los

---

<sup>12</sup> J.L. MONEREO PÉREZ, *Cláusulas normativas y regulación por materias en la práctica convencional. Materias tradicionales*, en J. GARCÍA BLASCO (dir.), *La negociación colectiva en el sector público*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019.

<sup>13</sup> Rec. 1095/2005.

<sup>14</sup> Rec. 6271/2006.

<sup>15</sup> Rec. 544/2006.

incrementos retributivos vinculados al IPC para el convenio colectivo del Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Alicante, para los años 1993-1995.

Desde los primeros convenios colectivos, y a diferencia de la gran mayoría de los textos privados, en el sector público se desarrolló con notoria extensión la regulación de los procesos selectivos, tanto de provisión externa como la promoción interna, a fin de ajustarse a los principios constitucionales de publicidad, igualdad, mérito y capacidad. En concreto, el II Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, suscrito el 12 de septiembre de 2006 (con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2008) constituye el mejor ejemplo de una regulación específica sobre la relación de sus puestos de trabajo, los planes de ordenación de recursos humanos, y posteriormente, dedicaba un capítulo íntegro a los sistemas de provisión de vacantes y promoción, en el cual se regulaban los sistemas selectivos, las convocatorias y los órganos de selección; asimismo es destacable que se regulaban ciertas medidas favorecedoras de la conciliación familiar para los traslados dentro de la misma Administración: se baremaban los destinos previos del cónyuge o pareja de hecho y la necesidad de cuidados de hijos o familiares hasta el segundo grado. También se establecían otras posibilidades de reubicación voluntaria, tales como la permuta, la movilidad entre Administraciones Públicas, la derivada de violencia de género, o la adscripción temporal a puestos vacantes. En definitiva, una regulación exhaustiva, modernizadora y ejemplarizante.

Por lo que se refiere a la clasificación profesional, no difiere del marco convencional privado, fijándose en los acuerdos las distintas categorías profesionales (clasificación vigente en aquellos años) y sus correspondientes delimitaciones y definiciones. Sí que es cierto que en determinados convenios colectivos se optó por establecer tanto la clasificación en grupos profesionales como los diferentes niveles. A título meramente ilustrativo, el Convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Sevilla de los años 2002 y 2003, en su art. 15, dedicado a la clasificación del personal encasilla a sus personas trabajadoras en los grupos A (para el que se requiere el Título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente), B (aquellas personas con título de Ingeniero Técnico, Diplomado Universitario, Arquitecto Técnico o similar, o formación profesional de tercer grado o equivalente), C (los que ostentan el título de Bachiller, Formación Profesional de segundo grado o equivalente), D (Título de Graduado Escolar, Formación Profesional de Primer Grado o equivalente) y E ( certificado de escolaridad). Por otra parte, el art. 17 establece treinta niveles de los puestos de trabajo, fijándose para cada grupo un intervalo de

niveles, a similitud del complemento de destino del régimen funcional.

En relación con la jornada laboral, gran parte del sector público local implantó la jornada laboral de treinta y cinco horas en cómputo semanal (art. 22, Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Cáceres para los años 2007-2009), notoriamente inferior a la jornada media de los convenios colectivos sectoriales o de empresas privadas. Inclusive en muchos de ellos se contienen jornadas reducidas durante el mes de verano o en las festividades de Semana Santa y Navidad.

Por lo que respecta a vacaciones, la regulación inicial es similar al ámbito privado, con la salvedad de los días adicionales como consecuencia del cumplimiento de una determinada antigüedad en la entidad para la que se prestan servicios (a título de ejemplo, el Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Málaga, de los años 2009-2011, que en su art. 15 establece un día adicional de vacaciones para los que tengan quince años de antigüedad, y sucesivamente, un día más cada cinco años más, con el límite de cuatro adicionales).

En lo que concierne a las licencias y permisos, la nota más característica es la elevada implantación de los denominados días de asuntos propios o de libre disposición, cuyo origen dará de la compensación a las personas funcionarias por no haber ajustado el incremento retributivo al elevado porcentaje del índice de precios (IPC) del año 1983. En concreto, se concedieron seis días de licencia retribuida que perduró e incluso incrementó en años sucesivos. Citamos como ejemplos el art. 18 del citado Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Málaga, que concede seis días de asuntos particulares, y el Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Cáceres, años 2007-2009, según el cual el número de asuntos propios de los que dispone cada persona trabajadora asciende a nueve.

En los demás permisos y licencias se observa cierta disparidad entre los distintos organismos, si bien coinciden en evidente ampliación de los días concedidos por la regulación del Estatuto de los Trabajadores vigente en cada periodo.

Una característica común a la práctica totalidad de los convenios colectivos del sector público es el extraordinario carácter social de los acuerdos, que desarrollan ampliamente el denominado fondo de acción social, así como otro tipo de ayudas por multitud de causas. La razón que avala estas concesiones estriba en que las limitaciones de las leyes de presupuestos impedían incrementar los salarios al nivel del incremento del indicador del índice de precios al consumo, motivo por el cual se compensaban esas diferencias con el abono de determinados gastos de las personas trabajadoras. Estos beneficios abarcaban diferentes ámbitos: por

una parte, el educativo, ofreciendo ayudas por estudios tanto para las propias personas trabajadoras como para sus hijos (arts. 49 y 50 del citado Convenio Colectivo del personal Laboral del Ayuntamiento de Málaga o la establecida en el art. 52 del Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid para los años 2005-2007 para su propio personal, su cónyuge, pareja de hecho o hijos hasta los 26 años de edad). Otras protecciones notoriamente instauradas eran las relacionadas con las referentes a minusvalías de personas que estuviesen a cargo de la persona trabajadora (art. 51 del referido Convenio del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid y art. 46 del Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Málaga). Un tercer ámbito de apoyos del fondo social consistía en las ayudas para determinadas necesidades sanitarias, tales como odontología, adquisición de gafas o lentillas graduadas (art. 63, Convenio Colectivo para el personal laboral de Ayuntamiento de Sevilla de los años 2002 y 2003), prótesis dentales, oculares, auditivas y ortopédicas (art. 28, Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Zamora, de los años 2008 y 2009, etc.).

El último aspecto que destacamos de los convenios colectivos de este primer periodo son los denominados premios de permanencia (derivado de la pervivencia del vínculo durante un determinado número de años), de jubilación anticipada o bien las ayudas por fallecimiento o invalidez permanente. Ejemplos de todos ellos, son los premios regulados en los arts. 48 y 49 por tener una antigüedad de los 20 y de 35 años y el premio de jubilación anticipada y forzosa del Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Cádiz de los años 2007-2010, el premio de jubilación ordinaria y jubilación anticipada del art. 55 del Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Málaga, o el premio extraordinario de antigüedad (por cumplir veinte años), el premio de constancia (por llevar treinta años de servicios ininterrumpidos) del art. 56 y el premio de jubilación anticipada del art. 52 del Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Córdoba para los años 2004 y 2005.

### **3. Involución y restricciones de derechos: crisis económica y minoración de pactos**

La acentuada minoración en el número de convenios colectivos suscritos a partir del año 2008 al 2012 no es fruto de la casualidad, sino que obedece a la importante crisis económica que estaba sufriendo nuestro país a partir del año 2008, que provocó que se llevasen a cabo una serie de reformas laborales tanto generales (que implicaron una importante

modificación del Estatuto de los Trabajadores), como otras específicas para las entidades del sector público. En concreto, en esas fechas se promulgaron el RD-Ley 3/2012, de 10 de febrero, la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y el RD-Ley 20/2012, de 13 de julio. La característica común a dichas reformas por lo que a las Administraciones Públicas se refiere, fue la notoria limitación de determinados derechos previamente consolidados.

Indica Luis Antonio Fernández Villazón<sup>16</sup> que las novedades introducidas en el año 2012 supusieron un importante recorte de los derechos de las personas empleadas públicas en tres materias relevantes relacionadas con el tiempo de trabajo: el general de jornada, los permisos retribuidos y las vacaciones. No obstante, esas limitaciones fueron mucho más amplias, alcanzando asimismo a cuestiones retributivas y otros ámbitos no menos esenciales.

Por lo que se refiere al tiempo de trabajo, la disposición adicional septuagésima primera de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012<sup>17</sup> establecía que a partir de la entrada en vigor de dicha norma la jornada laboral del personal del Sector Público, no podía ser inferior a las treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo, en cómputo anual. Ello provocó que se intentaran por las representaciones de las personas trabajadoras multitud de procedimientos de conflictos colectivos interesando la nulidad de dicha medida por una supuesta vulneración del derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva, los cuales fueron reiteradamente desestimados por el Tribunal Supremo e incluso por el Tribunal Constitucional. A título meramente ilustrativo, citamos las Sentencias del Tribunal Supremo 21 noviembre 2014<sup>18</sup> o 14 septiembre 2015<sup>19</sup>.

Lo cierto es que este incremento de la jornada laboral efectiva conllevó numerosas negociaciones entre los gestores de las entidades del sector público y las secciones sindicales de las mismas con objeto de limitar el impacto para las personas trabajadoras, alcanzándose en la práctica determinados acuerdos, algunos de cuestionable legalidad. Podemos citar, entre ellos, el pactar una mal entendida flexibilidad tanto a la llegada como a la salida del centro de trabajo (es decir, que el tiempo de retraso a la entrada o el anticipo a la salida, se computaba como jornada); otras fórmulas

---

<sup>16</sup> L.A. FERNÁNDEZ VILLAZÓN, *Jornada y tiempo de trabajo de los empleados públicos y crisis económica. A propósito del RDL 20/2012, de 6 de julio*, en *Relaciones Laborales – Revista crítica de teoría y práctica*, 2013, n. 5, p. 69.

<sup>17</sup> Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.

<sup>18</sup> Rec. 9/2014.

<sup>19</sup> Rec. 368/2014.

fueron la implantación de jornadas online de formación computados como jornada efectiva, que hubiera sido muy beneficioso para las personas trabajadoras, si realmente el objetivo del fomento de la formación hubiera sido un interés real de todas y todos por sí mismo considerado, y no como una fórmula para mantener la anterior jornada de treinta y cinco horas semanales.

Por lo que respecta a las otras limitaciones de derechos referentes al tiempo de trabajo, la misma norma establece una reducción del número de días de asuntos particulares o propios, hasta un máximo de tres, y se suprimen los días adicionales de vacaciones por antigüedad (intención expresada en la propia exposición de motivos, y dirigida a racionalizar y reducir el gasto de personal de las Administraciones Públicas y con el objetivo de incrementar la calidad y productividad del empleo público).

Además de estas limitaciones relacionadas con el tiempo de trabajo anual, otras que se establecieron fueron las que seguidamente relacionamos. En primer lugar, como exponen Casas Baamonde y Rodríguez Piñero-Piñero y Bravo Ferrer<sup>20</sup>, el RD-Ley 20/2012 contenía una serie de medidas de racionalización de las Administraciones Públicas y de los organismos dependientes de ellas, que se justificaban en la necesidad de reducir el déficit público y reducir el gasto de personal. Entre las mismas citan medidas relacionadas con el régimen retributivo, con la incapacidad temporal y los derechos sindicales (además del tiempo de trabajo ya aludido). Por lo que se refiere a las retribuciones, la medida más gravosa fue la supresión de la paga extraordinaria del mes de diciembre y de la paga adicional de complemento específico o pagas equivalentes del mes de diciembre. Asimismo, hemos de indicar que en esos años las sucesivas Leyes de Presupuestos del Estado establecieron una congelación total de las retribuciones de las personas empleadas públicas, fijando un incremento de la masa salarial del 0% para los años 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015, por lo que se fue incrementando la pérdida del poder adquisitivo notoriamente (ya afectada desde la minoración del 5% de las retribuciones llevada a cabo desde el mes de junio de 2010).

Desde el punto de vista prestacional, el art. 9 del mismo RD-Ley 20/2012 fijó una serie de límites al complemento de la prestación de la incapacidad temporal, en concreto, se preveía la percepción del 50% de las retribuciones desde el primer día hasta el tercero, y del 75% desde el cuarto día hasta el vigésimo, lo que supuso una adicional afectación a derechos ya

<sup>20</sup> M.E. CASAS BAAMONDE, M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, *Las reformas de la reforma laboral de 2012 (La Ley 3/2012 y el RDL 20/2012)*, en *Relaciones Laborales – Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2012, n. 15-18.

establecidos en los convenios colectivos de la gran mayoría de las entidades públicas, que completaban generalmente hasta el 100% de sus retribuciones ordinarias.

Por último, el art. 10 de la repetida norma también supuso una limitación a los derechos de los representantes de las personas trabajadoras, en concreto, respecto del denominado el crédito horario sindical, respecto del cual se establecía que se debía ajustar exclusivamente a lo establecido en la LO 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical y al RDL 5/2015, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP).

En definitiva, la intervención del legislador en el marco convencional de las relaciones laborales fijando de forma imperativa límites a las cuestiones esenciales a pactar, implicó que el número de convenios colectivos negociados en esas fechas fuera extraordinariamente inferior al periodo anterior, puesto que solo podrían pactar las representaciones sindical y empresarial cuestiones meramente organizativas, sin incidencia económica. A mayor abundamiento, pactar un convenio colectivo ajustándose a la preceptiva legalidad implicaba empeorar los textos anteriores que, si bien no se ajustaban a las nuevas limitaciones, al menos, cuando se recuperaran derechos, tales acuerdos recuperarían íntegramente su mayor aplicabilidad. La frase más reiterada por los representantes sindicales, y que mejor refleja el sentir de los negociadores, era «la negociación colectiva en el ámbito público había muerto».

#### **4. Innovación de la negociación colectiva: nuevos ámbitos y retos futuros**

##### **4.1. Recuperación de derechos y aspectos limitadores que se mantienen y afectan a la negociación colectiva**

A partir del año 2018 se han ido dejando sin efecto la mayoría de las restricciones y limitaciones que, con carácter imperativo, se establecieron tras la crisis económica del año 2012. En concreto, la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, en su disposición adicional centésima cuadragésima cuarta establecía que a partir de la entrada en vigor de tal norma, la jornada ordinaria en el sector público era de 37,5 horas semanales en cómputo anual, si bien en su apartado segundo plasmaba los requisitos que debían de cumplirse para el establecimiento de una jornada diferente que debía acordar cada Administración (cumplimiento del índice de temporalidad bajo el umbral del 8%).

A pesar de esta paulatina recuperación de derechos, aún permanecen algunos obstáculos establecidos en las normas presupuestarias que restringen el marco negociador convencional en las entidades del sector público. Aunque son límites que han existido en los periodos precedentes, ha sido a partir de la década pasada cuando han adquirido mayor relevancia como consecuencia de la cada vez más acentuada fiscalización de estas entidades, siendo preciso exponerlos porque van a condicionar determinadas materias objeto de la negociación colectiva.

Fundamentalmente, nos referimos a dos de ellas, la denominada tasa de reposición de efectivos y las limitaciones al incremento de la masa salarial.

#### **4.1.1. La tasa de reposición de efectivos**

Por tasa de reposición de efectivos nos referimos al índice que determina las posibilidades de sustitución de personal que ha causado baja definitiva en las administraciones públicas o las entidades del sector público instrumental o empresas mercantiles públicas, en una concreta anualidad natural. El porcentaje de tasa máxima se calcula sobre la diferencia entre el número de personas empleadas fijas que, durante el año anterior, dejaron de prestar servicios en la entidad y el número de personas empleadas fijas que se hubieran incorporado con carácter fijo por cualquier causa, excepto las provenientes de procesos selectivos de años anteriores.

La última Ley de Presupuestos aprobada en España, correspondiente al año 2023 (Ley 31/2022, de 23 de diciembre), establecía en su art. 20.3 las reglas para la aplicación de la tasa de reposición de efectivos, y en su apartado segundo las tasas ordinarias de esa anualidad, que eran las del 120 por cien en los sectores prioritarios, y el 110 en los restantes. También dispondrían de esa tasa incrementada las entidades locales que tuvieran amortizada su deuda financiera a fecha de 31 de diciembre. Una tasa aún más favorable, del 125%, se establecía para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, cuerpos de la Policía Autonómica y Policías Locales, sectores asimismo considerados prioritarios.

Adicionalmente a esta tasa de reposición ordinaria y habitual en todas las Leyes de Presupuesto, se articulaba una tasa excepcional y extraordinaria en el apartado 2.4 del mismo art. 20, que tiene por objeto la adaptación de las distintas entidades a la estabilización del personal laboral temporal de larga duración y del indefinido no fijo establecida en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, cuyo objetivo es bajar la tasa de temporalidad en un porcentaje inferior al 8%.

#### 4.1.2. Los límites al incremento de la masa salarial

La definición de la masa salarial para la administración periférica se contiene en la Orden HAP/1057/2013, de 10 de junio, según la cual «la masa salarial del personal laboral de las sociedades mercantiles estatales, de las fundaciones del sector público estatal y de los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones y Organismos que integran el sector público estatal, está integrada por el conjunto anual de las retribuciones salariales y extrasalariales y de los gastos de acción social devengados», concepto que es extrapolable al personal laboral del resto de las Administraciones Públicas, tanto de la Administración General del Estado como de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales.

La Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022 realizó una modificación al conceto de masa, al excluir de la misma los gastos de acción social, criterio que se ha mantenido en la posterior del año 2023.

El art. 21 TREBEP establece una serie de limitaciones de las subidas salariales de las personas empleadas en el sector público, que posteriormente se han ido desarrollando en las Leyes de Presupuestos<sup>21</sup>. En concreto, dichas normas estatales y autonómicas han venido estableciendo un incremento máximo de la masa salarial del personal en régimen laboral de las entidades del sector público, en términos de homogeneidad y con carácter imperativo, lo que obviamente condiciona la negociación colectiva, puesto que las cuestiones retributivas solo podrían ser objeto de pactos en cuanto a la redistribución de la masa (bien aplicando subidas salariales no lineales a toda la plantilla, lo cual es extraordinariamente complejo, bien acordando reestructuraciones sobre los propios conceptos retributivos, manteniéndose el incremento global en los citados límites).

#### 4.2. Mínima actividad negocial en la presente década

Observando el gráfico 1, constatamos que el número de convenios colectivos suscritos en esta década es inferior incluso al periodo de la crisis de los años 2010-2012. Las razones de dicha mínima actividad negocial

---

<sup>21</sup> Vid. R. GÓMEZ GORDILLO, F.M. FERRANDO GARCÍA, M.C. LÓPEZ ANIORTE, *La negociación colectiva en el sector público*, en R. GÓMEZ GORDILLO, F.M. FERRANDO GARCÍA, M.C. LÓPEZ ANIORTE, *Guía de la Negociación Colectiva 2023*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Economía Social, 2023, pp. 117-118.

quizás obedezcan a diferentes situaciones. Obviamente, los dos grandes ejes de la negociación colectiva son el tiempo de trabajo y la retribución, aspectos que en las entidades públicas han mantenido sus límites infranqueables. Respecto del primero de ellos, si bien muchos organismos han implantado la jornada de treinta y cinco horas semanales, otros se han visto impedidos por su elevado porcentaje de temporalidad, que les impedía hacerlo. Y el aspecto económico, ya indicábamos que es un límite, en principio, insuperable.

Por otra parte, no podemos obviar un hecho de notoria importancia, que ha sido el que todas las Administraciones Públicas, casi sin excepción, hayan tenido que realizar los procesos de estabilización para el personal temporal de larga duración, al amparo de la Ley 20/2021, que imponía que las ofertas de empleo excepcional estuvieran publicadas antes del 1 de junio de 2022, las convocatorias con sus bases, publicadas antes del 31 de diciembre de ese año, y los procesos finalizados antes del 31 de diciembre de 2024. Procedimientos que han absorbido el tiempo tanto de las representaciones sindicales como de los gestores de recursos humanos de las entidades, tanto en la negociación del procedimiento como en las distintas fases de este hasta concluirlos.

### 4.3. Nuevas ideas, atractivos retos, complejas implantaciones

Nuevos planteamientos han ido surgiendo en los últimos años en el marco de la negociación colectiva, alejados de las materias tradicionales de la negociación, aunque sí que están relacionados con los tres bloques más importantes de los acuerdos convencionales, esto es, tiempo de trabajo, marco retributivo y aspectos organizativos.

Por lo que respecta al tiempo de trabajo, conseguida o encaminada ya la jornada de treinta y cinco horas semanales cuando se cumplan los preceptivos requisitos, las reivindicaciones más notorias se plantean en cuando a la aplicación en el sector público de modalidades anticipadas de jubilación, muy particularmente la jubilación parcial (inaplicable, sin embargo a las relaciones funcionariales), la cual actualmente se encuentra pendiente de su modificación, tras el acuerdo alcanzado en la Mesa de Diálogo Social entre el Gobierno, y los sindicatos y asociaciones patronales más representativas. Acuerdo que aparentemente amplía su ámbito de aplicación, al poderse solicitar con tres años de anterioridad a la jubilación ordinaria. Sin embargo, en el sector público las dificultades son notorias, y han generado controversias jurídicas. En efecto, resulta aplicable a fecha actual dicha jubilación con el máximo de reducción del 50% de quien se

pretenda jubilar, con el correspondiente contrato de relevo al mismo porcentaje. Sin embargo, la pretensión de una jubilación parcial en un porcentaje superior, que implique la celebración de un contrato indefinido es inviable en las entidades públicas, al colisionar con la normativa presupuestaria y con la tasa de reposición. Este criterio ha sido ya reafirmado en Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 7 septiembre 2017<sup>22</sup>, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 4 enero 2021<sup>23</sup> y del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 10 octubre 2023<sup>24</sup>. Por ello, la nueva regulación que impone que el contrato del relevista sea a tiempo completo e indefinido impedirá la aplicación de esta jubilación parcial en el sector público, al precisar éstos de tasa de reposición del año anterior.

Por lo que respecta a las cuestiones retributivas, la carrera profesional horizontal del personal laboral comienza a aplicarse en algunas entidades, siendo un instrumento absolutamente útil para la retención del talento, al premiar la experiencia, la formación y la capacitación de las personas empleadas públicas, sobre todo en aquellos puestos de trabajo de alto nivel que tienen difícil la promoción interna por inexistencia de puestos superiores a los que puedan aspirar<sup>25</sup>. Conforme al art. 19 TREBEP, dicha carrera se hará efectiva a través de los procedimientos previstos en el Estatuto de los Trabajadores o en los convenios colectivos. El referido texto estatutario solo prevé, y sin un desarrollo exhaustivo, la promoción profesional, es decir, la carrera vertical. Los convenios colectivos han seguido las directrices de esa norma, sin valorar el concepto de carrera profesional, más característico de las relaciones de carácter administrativo en las Administraciones Públicas.

Una novedosa aplicación de esta carrera en el sector público local lo constituye el Reglamento de Carrera Profesional del Excmo. Ayuntamiento de Fuengirola, el cual diseña un original sistema en cinco tramos o niveles para todo el personal laboral o funcionario de dicha Administración. La superación de dichos niveles se establece en base a una serie de *ítems*, tanto por titulación superior a la exigida, como por formación realizada, conocimientos especializados de ofimática o idiomas, por evaluación positiva del desempeño, número de horas de docencia impartida, por formar parte de tribunales de selección, etc. En definitiva, se ofrece a las

---

<sup>22</sup> Rec. 1282/2017.

<sup>23</sup> Rec. 2233/2020.

<sup>24</sup> Rec. 625/2023.

<sup>25</sup> *Vid.* M. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, S. ROSELLÓ HERNÁNDEZ, [Como mejorar los resultados de la Administración a través de la retención del talento: el liderazgo transformacional y la carrera profesional horizontal](#), en [Revista Canaria de Administración Pública](#), 2024, n. 4.

personas trabajadoras unas posibilidades de incrementar sus retribuciones compensando su esfuerzo, fundamentalmente formativo y del buen desempeño de sus funciones.

Otro ejemplo de carrera profesional es la Ley 7/2019, de 19 de marzo, de implantación y desarrollo de la carrera profesional de los empleados públicos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, que posteriormente se desarrolló mediante el Acuerdo de la Mesa General de negociación de los Empleados públicos de la Comunidad de Castilla y León, de 23 de julio de 2021 habiéndose llevado ya a efecto convocatorias entre los años 2021-2024.

Otros ejemplos de carrera profesional los encontramos en los Ayuntamientos de Yecla, Granada o la Diputación de Valladolid.

Por otra parte, en la denominada Administración institucional o periférica se ha implantado sistemas de retribución variables, por objetivos individuales, de empresa o mixtos, como un acercamiento a las relaciones laborales privadas (en cierta medida, en la línea de las tesis del gerencialismo o de la nueva gestión pública). En ese sentido, por ejemplo, el art. 21 del Convenio Colectivo de la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional para el Desarrollo establece un incentivo variable en función del grado de cumplimiento de los objetivos asignados a cada persona de forma individual. Por otra parte, el art. 53.5 del Convenio Colectivo del Instituto Andaluz del Patrimonio Artístico establece un sistema de productividad mixto, por objetivos individuales y grupales.

Estos sistemas retributivos asados en el rendimiento individual o resultados empresariales grupales de tales entidades partían de la tradicional fórmula de retribución proporcional a los baremos establecidos, con lo cual, si las personas trabajadoras han sido afectadas durante un determinado periodo por un proceso de incapacidad temporal, la percepción se veía disminuida total o parcialmente. El obvio objetivo es la implicación de tales empleados y empleadas públicas en los resultados de la organización al amparo de criterios objetivables. Sin embargo, la interpretación de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, por diversas sentencias de la Audiencia Nacional ha puesto en duda la legalidad de dicha praxis, y consiguientemente, de la viabilidad de tales sistemas remuneratorios por objetivos. En concreto, las Sentencias de dicho alto Tribunal 22 enero 2024<sup>26</sup> y 13 febrero 2024<sup>27</sup> concluyen que en las retribuciones por incentivos pueden implicar una discriminación o infracción de la referida norma. No obstante, estamos ante una cuestión

<sup>26</sup> Rec. 280/2023.

<sup>27</sup> Rec. 306/2023.

respecto de la cual es necesaria una línea jurisprudencial unívoca, pues la propia Audiencia Nacional, en su Sentencia 16 septiembre 2024<sup>28</sup> considera ajustada a derecho una cláusula de un convenio colectivo de empresa que establece en su art. 31 una prima general por objetivos y permanencia que no computa como tiempo trabajado a los efectos del devengo de la misma, los periodos de incapacidad temporal que excedan de los treinta días, al entender que no se produce discriminación al amparo de la Ley 15/2022, al fijar en favor del trabajador un amplio periodo de treinta días, el cual incide de forma evidente en el desempeño y en la prestación de servicios en ese periodo temporal.

En relación a las cuestiones organizativas, dos son las cuestiones incipientes en las actuales negociaciones en el sector público, la plasmación y desarrollo en el texto convencional del teletrabajo y la afectación de la inteligencia artificial en las administraciones públicas.

Por lo que se refiere al teletrabajo, fue objeto de modificación el Estatuto Básico del Empleado Público, para introducir el art. 47-*bis*, el cual en su apartado quinto establecía que el personal laboral incluido en su ámbito de aplicación se regiría por el mismo y sus normas de desarrollo. Ante la inexistencia de ese desarrollo reglamentario, han sido los convenios colectivos los que han iniciado una regulación convencional no exenta de complejidades. En primer lugar, por la difícil definición de los puestos de trabajo “teletrabajables”, al menos parcialmente, por la característica de los servicios públicos que implica presencialidad, por lo que en todo caso, habría que establecer sistemas híbridos, a los que se está tendiendo en una proporción de un 20 o un 40% de la jornada semanal; otra dificultad adicional es la limitación de medios de las entidades públicas para controlar el cumplimiento del trabajo, o la identificación de objetivos o parámetros de evaluación de la realización de las tareas encomendadas; finalmente, no podemos olvidar los aspectos básicos y mínimos que se han de pactar en la negociación colectiva<sup>29</sup>, tales como el alcance temporal del teletrabajo establecido en jornadas semanales o mensuales, el procedimiento de su solicitud y tramitación, la elaboración del plan personal de teletrabajo, los mecanismos de control, así como la dotación de los medios necesarios y de las medidas preventivas. En definitiva, pese al interés de la parte social en las negociaciones de los convenios colectivos de potenciar esta novedosa fórmula en las administraciones públicas, la carencia de experiencias previas (salvo el periodo de la epidemia de la Covid-19, no significativa por la

---

<sup>28</sup> Rec. 199/2024.

<sup>29</sup> *Vid.* J.R. FUENTES I GASÓ, *El régimen jurídico del teletrabajo en las Administraciones Públicas*, Tirant lo Blanch, 2023, p. 271.

excepcionalidad de la situación), y las problemáticas referidas, han derivado en declaraciones más o menos programáticas o genéricas, o bien simples declaraciones de intenciones en los acuerdos o textos convencionales. En ese sentido, se han realizado esas mínimas regulaciones en el art. 41 del Convenio Colectivo de la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional para el Desarrollo y el art. 108 del Convenio Colectivo Único para el Personal Laboral de la Administración de la Comunidad de Madrid.

Por último, un reto futuro atractivo será la negociación de los sistemas de inteligencia artificial que se implanten en las Administraciones Públicas, puesto que no existe a fecha actual una regulación normativa suficientemente desarrollada que garantice los derechos de la ciudadanía a la vez que implique una mejor prestación de los servicios públicos. Por lo que respecta al ámbito estrictamente laboral, como indica Berning Prieto<sup>30</sup> las cuestiones esenciales versarán sobre los procesos de formación y capacitación de las personas empleadas públicas ante las novedades tecnológicas y los sistemas algorítmicos propios de la inteligencia artificial. A esta reflexión podríamos añadir el reto que supone para la negociación colectiva la regulación de la transformación tecnológica en las empresas, así como la implantación de las garantías adecuadas de los derechos y libertades de las personas trabajadoras<sup>31</sup>. No cabe duda que en el ámbito de las entidades del sector público, el reto se magnifica dadas sus especiales características y su vocación de servicio público.

## 5. Reflexiones finales

La negociación colectiva en el sector público presenta características notoriamente diferenciadas al sector privado, máxime en las entidades de derecho público (Administraciones Públicas, Agencias y, en definitiva, a todos aquellos organismos a los cuales le es de aplicación el TREBEP). También existen especialidades en las sociedades mercantiles y Fundaciones públicas, a pesar de ser éstas más asimilables a las empresas privadas. El elemento más relevante es el solapamiento entre la figura del empleador que, a su vez, tiene la cualidad de legislador y regulador de las condiciones laborales, dictando resoluciones de carácter imperativo.

Por lo que se refiere a la evolución de la actividad negocial en los

<sup>30</sup> A.D. BERNING PRIETO, *El uso de sistemas basados en inteligencia artificial por las Administraciones Públicas: estado actual de la cuestión y algunas propuestas ad futurum para un uso responsable*, en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 2023, n. 20.

<sup>31</sup> W. SANGUINETI RAYMOND, *Nuevas tecnologías, derechos humanos y negociación colectiva*, Tirant lo Blanch, 2023, p. 63.

últimos veinte años, observamos que, frente a una inicial época de gran actividad, las crisis económicas de los años 2010 y 2012 y siguientes, y la posterior de la pandemia, han tenido un impacto muy superior al ámbito privado, tanto en cuanto al número de convenios negociados, como a los incrementos retributivos pactados. El hecho de fijarse en las leyes de presupuestos (estatal y adicionalmente autonómicas) de esos años la inexistencia de incrementos retributivos o las minoraciones de salarios, así como las restricciones de otros derechos, no permitían en modo alguno establecer un marco adecuado para llegar a acuerdos colectivos.

Por lo que se refiera a las materias objeto de negociación, las restricciones de poder negociar los aspectos económicos (se puede pactar como distribuir el incremento global entre distintas categorías o grupos profesionales, o entre diferentes conceptos retributivos) y los de la jornada laboral, por las normas presupuestarias referidas a la masa salarial y la tasa de reposición de efectivos, han implicado que vayan apareciendo fórmulas novedosas como la carrera profesional horizontal, o las retribuciones variables por objetivos, conceptos más alejados de los tradicionales del sector público.

No obstante, estos originales planteamientos no están exentos de controversias jurídicas, como tampoco los planteamientos respecto de las jubilaciones anticipadas o parciales, dado que nuevamente los conceptos de masa salarial y tasa de reposición suponen un marco legal rígido que limita las competencias de los negociadores públicos. No ha de olvidarse, adicionalmente, que las entidades públicas antes de iniciar las propias negociaciones, y antes de rubricar los acuerdos alcanzados, han de obtener la autorización de los departamentos competentes de Hacienda o de Función Pública, tanto a nivel estatal como autonómico, lo que añade notorias dificultades procedimentales a la propia negociación.

En definitiva, esta burocracia formal y los límites existentes de carácter imperativo justifican la escasa actividad negocial de los periodos post-crisis, sin que se vislumbre por el momento un relajamiento de dichas medidas para que, al menos, los que estén en una situación económica positiva pudiera tener cierto margen para pactar acuerdos que, inclusive, pudiera implicar mejorar su estabilidad y resultados económicos (por ejemplo, mediante retribuciones variables incentivadoras para las personas trabajadoras).

## 6. Bibliografía

- BERNING PRIETO A.D. (2023), *[El uso de sistemas basados en inteligencia artificial por las Administraciones Públicas: estado actual de la cuestión y algunas propuestas ad futurum para un uso responsable](#)*, en *[Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica](#)*, n. 20, pp. 165-185
- CASAS BAAMONDE M.E., RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER M. (2012), *Las reformas de la reforma laboral de 2012 (La Ley 3/2012 y el RDL 20/2012)*, en *Relaciones Laborales – Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n. 15-18, pp. 1-65
- DE LESSA CARVALHO F.L. (2019), *[La función pública en el mundo: rasgos jurídicos, tendencias y retos de siete modelos comparados](#)*, en *[Ars Juris Salmanticensis](#)*, n. 1, pp. 41-66
- FERNÁNDEZ VILLAZÓN L.A. (2013), *Jornada y tiempo de trabajo de los empleados públicos y crisis económica. A propósito del RDL 20/2012, de 6 de julio*, en *Relaciones Laborales – Revista crítica de teoría y práctica*, n. 5, pp. 69-80
- FUENTES I GASÓ J.R. (2023), *El régimen jurídico del teletrabajo en las Administraciones Públicas*, Tirant lo Blanch
- FUENTETAJA PASTOR J. (2023), *Retos del empleo público. La Administración orientada al ciudadano*, en M.C. GONZÁLEZ ARRABAL (coord.), *Gestión Pública y bienestar social. Calidad y transparencia en las distintas Administraciones*, Universitat
- GÓMEZ GORDILLO R., FERRANDO GARCÍA F.M., LÓPEZ ANIORTE M.C. (2023), *La negociación colectiva en el sector público*, en R. GÓMEZ GORDILLO, F.M. FERRANDO GARCÍA, M.C. LÓPEZ ANIORTE, *[Guía de la Negociación Colectiva 2023](#)*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Economía Social
- MONEREO PÉREZ J.L. (2019), *Cláusulas normativas y regulación por materias en la práctica convencional. Materias tradicionales*, en J. GARCÍA BLASCO (dir.), *[La negociación colectiva en el sector público](#)*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ M., ROSELLÓ HERNÁNDEZ S. (2024), *[Como mejorar los resultados de la Administración a través de la retención del talento: el liderazgo transformacional y la carrera profesional horizontal](#)*, en *[Revista Canaria de Administración Pública](#)*, n. 4, pp. 101-133
- SANGUINETI RAYMOND W. (2023), *Nuevas tecnologías, derechos humanos y negociación colectiva*, Tirant lo Blanch
- TORRENTS MARGALEF J. (2008), *Las singularidades de la negociación colectiva del personal laboral en las Administraciones Públicas*, en F. VALDÉS DAL-RÉ (dir.), *Manual Jurídico de Negociación Colectiva*, La Ley

*Convenios*

[Aprobación documento sobre el sistema de la carrera profesional horizontal del personal funcionario y laboral al servicio del Excmo. Ayuntamiento de Yecla](#)

[Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Málaga 2009-2011](#)

[Convenio Colectivo del personal laboral del Excmo. Ayuntamiento de Córdoba 2004-2005](#)

[Convenio Colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Sevilla 2002-2003](#)

[Convenio Colectivo por el que se regulan las relaciones de trabajo entre el personal laboral del Excmo. Ayuntamiento de Cáceres y la corporación municipal](#)

[Resolución de 7 de abril de 2005, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo y Mujer, sobre registro, depósito y publicación del convenio colectivo del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid](#)

[Sistema de Carrera Profesional Horizontal de la Diputación de Valladolid y sus OO.AA.](#)

[Sistema de carrera profesional horizontal del Ayuntamiento de Granada](#)

*Páginas web*

Portal Estadístico del Ministerio de Trabajo y Economía Social, *Mercado de trabajo*:  
<https://expinterweb.mites.gob.es/series/>

# La corresponsabilidad y el interés superior del menor como principios en la interpretación judicial del tiempo de trabajo: avances y deficiencias

Ana CASTRO FRANCO\*

---

**RESUMEN:** La corresponsabilidad tiene como objetivo el reparto equitativo de las tareas domésticas y de las cargas familiares entre hombres y mujeres. No cabrá desconocer que el ejercicio del derecho a conciliar, articulado a través de permisos, excedencias, reducciones de jornada y cualquier mecanismo tendente a garantizar la compatibilidad entre las esferas personal y profesional, supone un arma de doble filo, por cuanto hace pesar en gran medida sobre las mujeres el deber de cuidado. Las últimas reformas legislativas en España han apostado por iniciativas como la equiparación de la duración de la suspensión del contrato de trabajo por nacimiento de hijo o hija para ambos progenitores o la prestación para el ejercicio igualitario del cuidado del lactante. Sin embargo, estos derechos no están siendo solicitados, en su mayoría, por varones, desvirtuando así la pretensión de eliminar cualquier desventaja en términos de salario, estabilidad en el empleo o promoción, que pueda afectar a las trayectorias de las personas a cargo de tales responsabilidades. A la par, los juzgados y tribunales van dando ejemplo al aplicar la perspectiva de género y la prohibición de un trato discriminatorio hacia el menor, como ha sucedido con el reconocimiento de los permisos de 26 semanas a las familias monoparentales.

**Palabras clave:** Corresponsabilidad, tiempo de trabajo, igualdad de género, interpretación judicial, interés del menor.

**SUMARIO:** 1. La conciliación en las empresas: una asignatura pendiente. 2. El marco normativo tras la entrada en vigor del RD-Ley 5/2023. 3. El derecho de las familias monoparentales a doblar el permiso de maternidad. 4. ¿El juez está legitimado para determinar quién debe conciliar? 5. ¿Toda denegación de adaptación de la jornada implica una vulneración del derecho a la conciliación? 6. Supuestos novedosos de adaptación de jornada: turno de mañana, no trabajar los sábados y teletrabajo. 7. Derecho de los varones al permiso para asistir a la preparación al parto y prestación por nacimiento. 8. Conclusiones. 9. Bibliografía.

---

\* Doctora en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social FPU (Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades), Universidad de León (España).



## Co-Responsibility and the Best Interests of the Child as Principles in Judicial Interpretation of Working Time: Progress and Shortcomings

---

**ABSTRACT:** The aim of co-responsibility is the equal sharing of domestic tasks and family responsibilities between men and women. It cannot be ignored that the exercise of the right to work-life balance, articulated through leave, leave of absence, reduced working hours and any mechanism aimed at guaranteeing compatibility between the personal and professional spheres, is a double-edged sword, as it places the duty of care on women to a large extent. The latest legislative reforms in Spain have opted for initiatives such as the equalisation of the duration of the suspension of the work contract for the birth of a child for both parents or the allowance for the equal exercise of infant care. However, these rights are not being requested, for the most part, by men, thus undermining the aim of eliminating any disadvantage in terms of salary, job stability or promotion, which could affect the careers of those in charge of such responsibilities. At the same time, the courts and tribunals are setting an example by applying the gender perspective and the prohibition of discriminatory treatment of children, as has happened with the recognition of 26 weeks' leave for single-parent families.

*Key Words:* Co-responsibility, working time, gender equality, judicial interpretation, interests of the child.

## 1. La conciliación en las empresas: una asignatura pendiente

Los principios de igualdad y no discriminación por razón de sexo tutelados por el ordenamiento jurídico, en particular con la individualización y equiparación de derechos en materia de conciliación, no siempre encuentran adecuado reflejo en la práctica. El bienestar de las personas está íntimamente relacionado con el acceso al mercado laboral y la permanencia en el mismo. Hoy en día, los requisitos de desempeño profesional impuestos a hombres y mujeres impiden una adecuada vida familiar y se convierten en un factor de desigualdad para estas últimas.

Así, la conciliación sigue constituyendo un reto considerable para muchos progenitores y trabajadores que tienen responsabilidades en el cuidado de familiares, habida cuenta la creciente prevalencia del horario laboral ampliado y de los cambios en los calendarios de trabajo, lo que incide negativamente en el empleo femenino.

La llamada “doble presencia” implica que las mujeres busquen puestos de trabajo en sectores con horarios compatibles con las tareas de cuidados, soliciten mayoritariamente la reducción de jornada o se acojan a contratos temporales, con las inevitables consecuencias negativas tanto en la remuneración como en sus posibilidades de promoción.

La predisposición a prestar servicios a tiempo parcial, en empleos precarios o ligados a la economía informal que permitan organizar los tiempos para atender los cuidados y el hogar, penaliza a las trabajadoras debido a los salarios bajos y la inseguridad laboral, en ocasiones sin acceso a prestaciones sociales.

Según la Encuesta de Condiciones de Vida elaborada por el INE, en 2021 el 24,4 de trabajadoras entre 25 a 54 años y con un hijo prestaba servicios a tiempo parcial, en comparación al 4,1% de los varones. En el caso de dos hijos el porcentaje se sitúa en el 24,6% de las mujeres y el 3,3% de los hombres; mientras que con tres hijos o más la cifra asciende a 25,5% y 5% respectivamente<sup>1</sup>. Las últimas estadísticas disponibles, del año 2022, muestran diferencias casi imperceptibles: un 23% de mujeres-3,4% de hombres con un hijo ocupados a tiempo parcial; un 25,2%-2,5% si tienen dos hijos; un 24,6-5,1% con tres hijos o más.

El motivo principal para trabajar a tiempo parcial a raíz del cuidado de personas dependientes es querer cuidar personalmente de hijos u otros familiares, 63,5% de mujeres y 68,8% de hombres. El porcentaje más alto en trabajadoras corresponde al grupo de edad de 35 a 44 años (52,1%) y en

---

<sup>1</sup> Vid. INE, *Ocupados a tiempo parcial por número de hijos. España, UE-27 y UE-28. Serie 2019-2022*, en [www.ine.es](http://www.ine.es), 13 marzo 2024.

los trabajadores al de 45 a 54 años (46,9%)<sup>2</sup>.

Asimismo, a resultas de la crisis sanitaria provocada por el Covid-19 el trabajo a distancia se presenta como un revulsivo para la conciliación de en la medida en que el teletrabajo permite un ahorro en los tiempos de desplazamiento, mayor flexibilidad horaria que el trabajo presencial y, en principio, una mayor adaptabilidad a las necesidades o exigencias que requiere el cuidado<sup>3</sup>. Una manzana envenenada, pues las tareas de cuidado a otros se intensifican y la superposición de tiempos y espacios de las actividades diarias constituye una fuente de tensión en el desarrollo del trabajo remunerado, lo que produce un deterioro general de la conciliación de la vida laboral y familiar.

Si el trabajo se vuelve incompatible con las cargas familiares, son las mujeres mayoritariamente quienes se ven abocadas a la inactividad. El término “suelos pegajosos” hace alusión a las obligaciones que, atendiendo a la persistencia de los roles de género, impiden o dificultan el desarrollo profesional de ellas en igualdad de condiciones a sus compañeros.

Pues bien, todas las referencias a las antiguas prestaciones de maternidad y paternidad se deben entender referidas a la prestación de nacimiento y cuidado de menor, según lo previsto en la disposición adicional única del RD-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. Hoy en día, el permiso es de 16 semanas para ambos progenitores y constituye un derecho individual y no transferible. El texto legal se promulgó en un contexto de persistentes desigualdades de género en el ámbito laboral, visibles en la brecha salarial y en la distribución desigual de las responsabilidades familiares. La normativa busca eliminar estas desigualdades mediante la equiparación de los permisos de maternidad y paternidad, transformándolos en una única prestación por nacimiento y cuidado de menor. Esta medida pretende fomentar la corresponsabilidad entre ambos progenitores y garantizar que tanto hombres como mujeres puedan disfrutar de los mismos derechos y obligaciones en el cuidado de sus hijos.

Los permisos de maternidad crecieron exponencialmente desde los 127.739 del año 1996, hasta los 359.160 del año 2008. A partir de 2009 y hasta la sustitución de la prestación, la tendencia fue la contraria habida

---

<sup>2</sup> Vid. INE, *Personas ocupadas, cuidado de personas dependientes (niños o adultos enfermos, incapacitados o mayores)*, en [www.ine.es](http://www.ine.es), 13 marzo 2024, gráfico *Ocupados a tiempo parcial porque cuidan a personas dependientes por motivo (%)*. 2022.

<sup>3</sup> Vid. A. SÁNCHEZ-ARAGÓN, Á. BELZUNEGUI-ERASO, A. ERRO-GARCÉS, I. PASTOR-GOSÁLBEZ, *Teletrabajo y conciliación: ¿una trampa para las mujeres?*, en *Oikonomics*, 2022, n. 19, pp. 4-5.

cuenta de la implementación del permiso de paternidad en virtud de la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres<sup>4</sup>. Durante 12 años se solicitaron más de 255.000 permisos de paternidad al año, con un total de 3.066.378.

La Seguridad Social tramitó 473.720 prestaciones por nacimiento y cuidado de menor en 2022, lo que implica un incremento del 0,4% respecto a 2021. De estas, 224.359 han correspondido al primer progenitor, habitualmente la madre, y 249.361, al segundo progenitor, normalmente el padre.

En los seis primeros meses de 2024 se gestionaron 234.801 expedientes: 110.117 correspondieron al primer progenitor y 124.684, al segundo progenitor, esto es, más del 53% de los permisos corresponderían, en su mayoría, a los padres. El número de permisos aumenta ligeramente (1,3%) respecto al mismo periodo de tiempo de 2023, cuando se tramitaron 231.775<sup>5</sup>.

Por otro lado, el número de excedencias dadas de alta en 2022 fue de 47.455, de las que 33.290 correspondieron a mujeres (70,2%), y 14.165 a varones (29,8%)<sup>6</sup>. El número de excedencias se ha reducido de media un 1% respecto a 2021. El análisis por sexo demuestra el desigual reparto de las tareas de cuidado, pues la inmensa mayoría de las excedencias continúan a cargo de la madre.

Ahora bien, se ha experimentado un incremento del porcentaje de las solicitadas por los padres, que ha pasado de un 3,33% en 2005, a un 11,98%, en 2022. En el primer semestre de 2024 se dieron de alta 23.948 excedencias de las que 20.224 correspondieron a mujeres, el 84,4%, y 3.724 a hombres, lo que equivale al 15,6%. El número de excedencias ha descendido un 4% respecto al mismo periodo del ejercicio 2023.

Para muchos trabajadores, pero en especial para las mujeres, la maternidad y el cuidado de personas mayores suponen puntos de inflexión en sus carreras profesionales. Es frecuente que coincida la responsabilidad de la crianza de los hijos e hijas con la asistencia a los progenitores, en cuanto se ha venido a denominar “generación sándwich”<sup>7</sup>. Es necesario promover que las empresas pongan en marcha medidas efectivas para

---

<sup>4</sup> Vid. INSTITUTO DE LAS MUJERES, *Mujeres en cifras 1983-2023*, 2023, pp. 40-41.

<sup>5</sup> Vid. MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES, [La Seguridad Social ha tramitado 234.801 prestaciones por nacimiento y cuidado de menor en los seis primeros meses del año](#), en [www.inclusion.gob.es](http://www.inclusion.gob.es), 30 julio 2024.

<sup>6</sup> Vid. LA REVISTA DE LA SEGURIDAD SOCIAL, [La Seguridad Social tramitó 473.720 permisos por nacimiento y cuidado de menor en 2022](#), en [revista.seg-social.es](http://revista.seg-social.es), 27 enero 2023.

<sup>7</sup> Vid. RED.ES (coord.), [Mujeres y digitalización. De las brechas a los algoritmos](#), Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades, Ministerio de Igualdad, 2020, p. 28.

poner freno a la pérdida de talento femenino y para que el trabajo sea compatible con las necesidades familiares y personales.

Son muchas las normas promulgadas en los últimos años para lograr la paridad en el seno de las relaciones laborales. Desde la LO 3/2007<sup>8</sup>, pasando por el RD-Ley 6/2019, hasta el RD-Ley 5/2023, de 28 de junio, por el que, entre otras cuestiones, se aprobaba 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. A continuación, procede analizar algunas disposiciones que tratan de conseguir la asunción del cuidado de la familia de forma igualitaria.

## 2. El marco normativo tras la entrada en vigor del RD-Ley 5/2023

Las mujeres siguen estando muy infrarrepresentadas en el mercado laboral y en los puestos directivos y la disparidad de empleo por razón de género a nivel europeo produce anualmente pérdidas económicas por valor de 370.000 millones de euros. Las medidas deben suponer una ayuda para los progenitores y cuidadores, al evitar que se vean obligados a escoger entre vida familiar y carrera profesional.

La Directiva (UE) 2019/1158 establece requisitos mínimos relacionados con el permiso de paternidad, el permiso parental y el permiso para cuidadores, así como fórmulas de trabajo flexible. A su vez, el texto otorga una relevancia especial a la adaptación de condiciones de trabajo, introduciendo con rotundidad la dimensión de la corresponsabilidad, como se advierte tanto en los considerandos como en el articulado.

Al objeto de fomentar un reparto más equitativo entre mujeres y hombres de las responsabilidades en el cuidado, la norma supranacional contempla un permiso titularidad del padre con ocasión del nacimiento de su hijo o hija, cuya incidencia es claramente positiva desde una perspectiva de género. También incorpora un permiso para cuidadores, de cinco días laborables al año, con el fin de ofrecer más oportunidades de permanecer en el mercado de trabajo, pues se prevé un aumento constante de las necesidades en el cuidado de familiares debido al envejecimiento de la población.

El permiso parental se configura como un derecho individual de al menos cuatro meses, antes de que el hijo alcance una determinada edad,

---

<sup>8</sup> Vid. M.J. RAMO, *El cambio de enfoque en la igualdad entre hombres y mujeres: de la conciliación a la corresponsabilidad*, en [bloglaboral.garrigues.com](http://bloglaboral.garrigues.com), 5 marzo 2020.

como máximo ocho años. A fin de animar a los padres a hacer uso de su derecho, cada progenitor dispone al menos de dos meses del permiso parental, con carácter exclusivo y no transferible.

La Directiva establece fórmulas de trabajo flexible, el reconocimiento expreso de la discriminación por conciliación, la protección frente al despido, y la protección de los derechos laborales de las personas trabajadoras en caso de disfrute de permisos o ausencia del trabajo<sup>9</sup>.

A nivel interno, el Estatuto de los Trabajadores combina la flexibilidad empresarial y personal<sup>10</sup>.

En cuanto al primer grupo, resaltan la jornada irregular en función de la producción; la compensación entre descansos y horas extraordinarias; los descansos semanales concentrados; la disposición de las vacaciones con factores empresariales; el trabajo a tiempo parcial con horas complementarias disponibles del trabajador; o las modificaciones de horarios, turnos y jornadas.

En el segundo, encuentran acomodo las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, para hacer efectivo el derecho a la conciliación; la reducción acumulable por lactancia; la reducción en el caso de nacimiento prematuro de hijo o hija, o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto; la reducción por cuidado de un menor de doce años, una persona con discapacidad que no desempeñe una actividad retribuida, el cónyuge o pareja de hecho, o un familiar; la reducción por cuidado de hijo gravemente enfermo; la consideración de la violencia de género en los derechos de conciliación familiar; o la renuncia a horas complementarias del tiempo parcial por cuidado de hijo o familiar.

En la misma línea, destacan los permisos retribuidos por matrimonio o registro de pareja de hecho, nacimiento de hijo, fallecimiento, accidente o enfermedad grave, preparación al parto, o traslado; así como las excedencias por cuidado de hijo y de familiar dependiente y las suspensiones del contrato por riesgo durante el embarazo y la lactancia hasta nueve meses, nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento o disfrute del permiso parental.

El RD-Ley 5/2023 supuso un cambio de paradigma, por cuanto introduce cambios en diversos mecanismos de conciliación para completar la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158. En relación a la

---

<sup>9</sup> Vid. M. FERNÁNDEZ PRIETO, *Conciliación de responsabilidades de progenitores y cuidadores e igualdad de oportunidades en la Directiva (UE) 2019/1158*, en *Revista Derecho Social y Empresa*, 2020, n. 12, pp. 97-98.

<sup>10</sup> Vid. J. LAHERA FORTEZA, *Organización flexible del tiempo de trabajo y conciliación familiar*, en *Documentación Laboral*, 2014, n. 100, p. 39.

promoción de la igualdad de género, al garantizar que ambos progenitores y cuidadores tengan los mismos derechos, se reduce la carga desproporcionada que tradicionalmente recaía sobre las mujeres, promoviendo una distribución más equitativa de las responsabilidades familiares.

El art. 4.2 ET ahora hace referencia expresa al derecho del trabajador a no ser discriminado por razón de sexo, incluido el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral.

Si bien el art. 34.8 ET ya se modificó por el RD-Ley 6/2019, a efectos de incrementar el ámbito del derecho a la adaptación de la jornada de las personas con dependientes a cargo, requería de ajustes puntuales. Así, se amplía el derecho a solicitar la adaptación de la jornada a los trabajadores que tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado, así como de otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio y, por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos.

El precepto dispone que en la negociación colectiva se podrán regular los términos de su ejercicio, en atención a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre trabajadores de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, a instancia del interesado, abrirá un proceso de negociación a desarrollar, en todo caso, durante un periodo máximo de quince días, presumiéndose su concesión si no concurre oposición motivada expresa en este plazo. Finalizado dicho proceso, el empresario comunicará por escrito la aceptación de la petición, planteará una propuesta alternativa que posibilite la conciliación del trabajador o manifestará la negativa a su ejercicio.

El trabajador debe regresar a la situación anterior a la adaptación una vez concluido el periodo acordado o previsto o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud. La empresa solo podrá denegar el regreso cuando existan razones objetivas motivadas para ello.

En la aplicación de este derecho deben evitarse soluciones ajenas a la finalidad de la norma, pues lógicamente confluyen dos intereses enfrentados, a saber, la conciliación de la vida personal y profesional de la plantilla y las necesidades organizativas y productivas de la empresa. Ambas partes requieren cierto grado de flexibilidad, no en vano la solución más eficaz va a pasar por la vía del consenso, a través de pactos colectivos y de acuerdos individuales<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Vid. P. NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, M.C. ARRUGA SEGURA, *Más novedades sobre permisos*

El art. 37.3 ET recoge ahora otras formas de convivencia en consonancia con la Directiva. Se amplía el número de días y el ámbito subjetivo de este permiso, incorporando a las personas convivientes sobre las que se llevará a efecto el cuidado efectivo e incluye en la cobertura a la pareja de hecho.

Por su parte, una nueva letra *b-bis* dota de un espacio propio al permiso por fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. El apartado 9 da respuesta a aquellas situaciones, distintas de las de los permisos de cuidadores y parentales, que permiten a los trabajadores ausentarse por motivos familiares urgentes o inesperados, previéndose como retribuidas las horas equivalentes a cuatro días al año.

Los arts. 37, apartados 4 y 6, y 46.3 han experimentado cambios de manera que, en caso de coincidencia en la misma empresa del disfrute por parte de ambos progenitores de los permisos de lactancia, reducción de jornada o excedencia, el empleador deba aportar un plan de disfrute alternativo si concurren razones fundadas de funcionamiento de la misma. Los arts. 37.6 y 46.3 incorporan matices en relación con los permisos vinculados al cuidado de dependientes a fin de incluir a los familiares por consanguinidad de las parejas de hecho.

Una de las novedades más relevantes es la previsión de un permiso parental específico para el cuidado de los hijos e hijas, o de los niñas y niños acogidos por más de un año, y hasta la edad de ocho años *ex art. 48-bis*. Este permiso intransferible tendrá una duración no superior a ocho semanas, continuas o discontinuas, y podrá disfrutarse a tiempo completo, o parcial. Dicha duración es claramente inferior a los cuatro meses fijados por la Directiva.

Sin embargo, el art. 20.6 de la norma europea aclara que los Estados podrán tener en cuenta cualquier periodo de ausencia del trabajo relacionada con la familia y cualquier remuneración o prestación económica por esta, entre otros permisos de maternidad, paternidad, parental o para cuidadores en el ámbito nacional y que supere sus estándares mínimos<sup>12</sup>.

En paralelo, resalta la reducción de jornada y la excedencia por cuidado de familiares para quien precise encargarse del cuidado directo del cónyuge o pareja de hecho, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y

---

y fórmulas de trabajo flexible, en *Revista Derecho Social y Empresa*, 2023, n. 19, p. 155.

<sup>12</sup> Vid. S. BARCELÓN COBEDO, *Adaptación de jornada, reducciones y permisos en materia de conciliación en el RDL 5/2023*, en *Temas Laborales*, 2024, n. 171, p. 130.

que no desempeñe actividad retribuida. En el ejercicio de este derecho se tendrá en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres, evitando la perpetuación de roles y estereotipos de género.

Los arts. 53.4 y 55.5 ET varían para asegurar el pleno ajuste del ordenamiento jurídico interno al art. 12 de la Directiva, en lo relativo a la protección contra el despido derivada del disfrute de permisos de conciliación. De este modo, la extinción contractual también será nula cuando traiga su causa en el disfrute del permiso parental; la solicitud del permiso contemplado en el art. 37.3.b ET; y en la solicitud o disfrute de una adaptación de jornada *ex* art. 34.8 ET.

Los permisos previstos en los arts. 37, apartados 4 y 6, y 46.3 ET que se estuviesen disfrutando a la entrada en vigor de la norma lo harán de acuerdo con la normativa que les fuese de aplicación al comienzo de su disfrute. Ello no limitará, en ningún caso, el permiso parental del art. 48-*bis* ET que podrá disfrutarse en su integridad cuando finalice el de aquellos.

En 2019 se produjo una mejora sustancial con la equiparación de la duración de la suspensión del contrato de trabajo por nacimiento de hijo o el ejercicio corresponsable del cuidado del lactante, desde que cumpla nueve meses hasta los doce meses de edad, permitiendo a uno de los progenitores recibir una prestación de la Seguridad Social cuando, trabajando ambos, disfruten del derecho a la reducción de la jornada en media hora con la misma duración y régimen.

El RD-Ley 5/2023 continua esta línea de actuación al sumar nuevos mecanismos de conciliación partiendo de las obligaciones impuestas por la Directiva (UE) 2019/1158, pero a menudo va un paso más allá, mediante regulaciones más favorables. Con todo, persisten algunos desajustes, entre los cuales cabe destacar la ausencia de cobertura económica para los trabajadores que disfruten del permiso parental. Existen diversas imprecisiones que generan dificultades aplicativas y conflictividad judicial, como por ejemplo la ausencia de límites máximos en el permiso articulado en el art. 37.3.b ET o la diversidad de fórmulas utilizadas para determinar en qué supuestos el empresario puede incidir sobre el momento de disfrute de los derechos de ausencia<sup>13</sup>.

El RD-Ley 2/2024, de 21 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes para la simplificación y mejora del nivel asistencial de la protección por desempleo, y para completar la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158, modifica el art. 37.4 ET que regula el permiso de lactancia.

---

<sup>13</sup> Vid. X. SOLÀ I MONELLS, [Las modificaciones introducidas por el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, en cumplimiento de la Directiva \(UE\) 2019/1158, de 20 de junio: otro importante paso adelante hacia la conciliación corresponsable](#), en [IUSLabor](#), 2023, n. 3, p. 45.

Dicho permiso consistía en una hora de ausencia al día, que podía dividirse en dos fracciones de media hora, o en una reducción de la jornada en media hora, y que podía acumularse en días completos previa previsión en convenio colectivo o acuerdo individual con la empresa. La norma elimina estas limitaciones, convirtiendo todas las posibilidades de disfrute, incluida la acumulación de las horas retribuidas de ausencia, en un derecho de todas las personas trabajadoras.

Esta reforma se intentó llevar a cabo por el RD-Ley 7/2023, de 19 de diciembre, en vigor desde el 21 de diciembre de 2023 hasta el 12 de enero de 2024, que finalmente no fue convalidado por el Congreso de los Diputados. En este segundo y, obviamente próspero intento, la medida pretende progresar en la adaptación del ordenamiento jurídico interno al Derecho europeo. La Directiva incorpora el permiso parental, intransferible para cada progenitor, con al menos 2 semanas retribuidas, que en España se introduce sin compensación económica por el controvertido art. 48-*bis* ET. Pues bien, según el propio RD-Ley 2/2024, con esta modificación se estaría cumpliendo con la exigencia de un permiso parental retribuido de 2 semanas de duración.

Por un lado, el convenio colectivo está llamado a asumir un rol esencial para la ampliación funcional de la norma y como elemento distintivo de cuantas empresas logren la fidelización de las personas trabajadoras. El tiempo de trabajo es, junto a los salarios, el gran tema de la negociación colectiva desde los albores del movimiento obrero organizado. Medir y acotar la intensidad del trabajo, reducir la jornada laboral o aumentar la certidumbre respecto a la duración, distribución y ordenación de la misma, ocupan una parte significativa del esfuerzo de los interlocutores sociales.

Procederá observar con cautela las cláusulas que reproducen la norma total o parcialmente, pues los constantes cambios normativos mueven hacia la obsolescencia o a la contradicción sobrevenida. Las partes firmantes, sabedoras de las implicaciones que la ausencia de conciliación presenta en la salud de los trabajadores y los riesgos laborales, contemplan no solo propósitos abstractos sino también medidas concretas, aun cuando pocas veces son todo lo novedosas que se desearía.

Algunas buenas prácticas vienen dadas por la implementación de acciones positivas encaminadas a permitir que los trabajadores puedan conciliar, en las mejores condiciones posibles; la introducción de mecanismos que favorezcan la corresponsabilidad y la integración de la perspectiva de género en la gestión de todas las políticas empresariales; la información sobre los diferentes derechos al alcance de los trabajadores, haciéndolos más accesibles; la racionalización de la distribución del tiempo de trabajo para un desempeño equilibrado entre el empleo y la conciliación;

la creación de una comisión encargada de realizar el seguimiento de la aplicación práctica de las medidas previstas sobre esta materia; o, la incorporación de medidas de difusión del catálogo de prerrogativas relacionadas con el cuidado de la parentela encaminadas a facilitar una participación equitativa en el disfrute de los mismos entre ambos sexos<sup>14</sup>.

Por otro lado, las medidas de conciliación todavía son solicitadas, en buena parte, por las trabajadoras. Es aquí donde la labor de los juzgados y tribunales puede marcar la diferencia, pues muchos pronunciamientos ya tienen en cuenta la exigencia de que haya corresponsabilidad.

Tanto la legislación europea e interna como la interpretación de las normas a cargo de los tribunales otorgan las mismas obligaciones familiares, personales y laborales a los hombres y, en general, a todos los miembros de la familia para así disponer de condiciones equivalentes. Procede ahondar en la riqueza de matices y los avances alcanzados a través de la jurisprudencia.

### **3. El derecho de las familias monoparentales a doblar el permiso de maternidad**

La legislación ha de dar respuesta a la realidad cambiante, donde las familias monoparentales están en continuo crecimiento, y la ausencia de un marco jurídico en el que puedan encuadrarse genera vacíos legales y sociales. En el pasado, este tipo de núcleo familiar obedecía a nacimientos fuera del matrimonio y contextos de ausencia por razones migratorias, de guerra, ruptura de la pareja, o fallecimiento del cónyuge; mientras, en la actualidad, el principal motivo viene dado por el número de divorcios o separaciones, así como la elevada cantidad de mujeres que voluntariamente deciden formar una familia en solitario<sup>15</sup>.

Las familias monoparentales no son tenidas en cuenta en el art. 48.4 ET, pues el permiso por nacimiento y cuidado de hijos es de titularidad individual e intransferible. Ello hace que las familias con dos progenitores puedan disfrutar de hasta 32 semanas de prestación, mientras las familias monoparentales solo acceden a 16 semanas. Distintos pronunciamientos

---

<sup>14</sup> Vid. R. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, P. PRIETO PADÍN, *La conciliación de la vida laboral y familiar en los convenios colectivos de sectores emergentes: aspectos novedosos*, en J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ (dir.), *Nuevos escenarios y nuevos contenidos de la negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2020, p. 357.

<sup>15</sup> Vid. A. CABELLO ROLDÁN, *La protección social de las familias monoparentales en España*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2023, n. 2, pp. 343-344.

van más allá de la literalidad del precepto y sostienen que este conculca el art. 14 de la Constitución Española (CE) al generar un trato peyorativo en estas familias, dada la obligación de proteger el interés del menor amparado por Tratados y normas internacionales<sup>16</sup>. El Instituto Nacional de la Seguridad Social ha reconocido que las familias con un solo progenitor ostentan el derecho a disfrutar de las dos semanas adicionales de permiso por nacimiento y cuidado de hijo o menor con discapacidad o en caso de parto, adopción o acogimiento múltiple, pero ha denegado las solicitudes de acumulación de permisos en el único progenitor, lo que ha conducido a judicializar estas pretensiones<sup>17</sup>.

A favor de otorgar a la madre trabajadora el derecho a acumular a su maternidad el tiempo que hubiese correspondido al padre se habían pronunciado las salas de Galicia, Cantabria, el País Vasco y Madrid y la sala de lo contencioso del Tribunal Supremo. En contra, los tribunales superiores de Asturias, Valencia y Navarra y la sala de lo social del Supremo. Fundaciones como Isadora Duncan y las propias familias asistían atónitas a la sucesión de sentencias contradictorias sobre permisos.

A título de ejemplo el Tribunal Superior de Justicia de Navarra<sup>18</sup> subraya que la constitución de una familia monoparental, tanto si se trata de una mujer como de un hombre (que puede recurrir a la maternidad subrogada), genera en este terreno una serie de derechos que están diseñados en la ley, en tanto que amplía a doce semanas más la prestación controvertida solo para las familias biparentales. Según explican los magistrados, el permiso de 16 semanas que contempla el art. 48 ET para el progenitor distinto a la madre tiene como finalidad favorecer la conciliación de la vida personal, familiar y laboral al fomentar la corresponsabilidad de los padres en el cuidado de los hijos comunes, al tiempo que permite la creación de vínculos tempranos entre padres e hijos. Estima que el argumento de la protección del menor como sustento del recurso es engañoso, pues no existe una vulneración de un teórico derecho del menor de las familias monoparentales a ser cuidado en condiciones de igualdad con respecto a las biparentales. A su entender, constituye una prestación profesional y de nivel contributivo, lo que dota de unas características muy concretas y unos requisitos de acceso a la misma, lo que explica su

---

<sup>16</sup> Vid. I. BALLESTER PASTOR, *Las familias monoparentales tienen derecho a un permiso por nacimiento de 26 semanas: la construcción judicial que alcanza hasta donde el legislador no llega*, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, 2022, n. 8, p. 1.

<sup>17</sup> Vid. B. GARCÍA ROMERO, *Permisos por nacimiento y cuidado de menor y su discutida acumulación por el progenitor único en caso de familia monoparental para preservar el interés del menor*, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, 2022, n. 6, p. 2.

<sup>18</sup> STSJ Navarra 3 octubre 2022 (rec. 322/2022).

naturaleza individual e intransferible.

Por su parte, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo<sup>19</sup> desestima la pretensión de conceder una nueva prestación, distinta a la ya reconocida, y coincidente con la que hubiera correspondido al otro progenitor. En su argumentación indica que la configuración del régimen prestacional de la Seguridad Social corresponde exclusivamente al legislador, que rechazó en el Senado una enmienda que pretendía introducir en la Ley una modificación en este sentido. Al mismo tiempo, la sentencia razona que es al legislador al que le compete ponderar los distintos intereses en juego y decidir al respecto la solución más conveniente.

La doctrina no tardó en manifestar su desconcierto ante este segundo ejemplo de decisiones judiciales, pues existen serias dudas de que no implique un cierto retroceso respecto de la jurisprudencia sobre la interpretación judicial integradora y finalista que está condicionada por el grupo normativo que consagra la obligación de hacer valer los derechos del niño y los intereses legítimos de la mujer desde una perspectiva de género<sup>20</sup>.

En contraposición a las decisiones ya reseñadas, el Juzgado de lo Social de Santander ha reconocido el derecho de la trabajadora a disponer de diez semanas de prestación por nacimiento y cuidado de hijo –sumadas a las dieciséis ya aprovechadas– porque forma una familia monoparental. Con todo, no acoge totalmente la pretensión de la actora, quien solicitaba la ampliación a dieciséis semanas de la prestación, pues seis se deben disfrutar inmediatamente después del nacimiento del bebé. La familia monoparental disfrutaría de 32 semanas frente a las 26 que disfrutaría la biparental en caso de alternancia entre los progenitores en lugar de disfrute conjunto. El magistrado añade que la regulación conlleva una situación discriminatoria de los hijos nacidos en familias monoparentales respecto de las biparentales, proscrita por la Convención sobre los Derechos del Niño. En respuesta al INSS como entidad demandada, que alegó que la finalidad del RD-Ley 6/2019 que amplió el permiso de paternidad a dieciséis semanas fue la equiparación de derechos entre hombres y mujeres y conseguir una igualdad efectiva en los permisos, pero no el interés del menor, el juez aclara que, aun admitiendo tal interpretación teleológica, ello no habilita al legislador a contravenir los tratados internacionales<sup>21</sup>.

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha reconocido el derecho de las familias monoparentales

<sup>19</sup> STS 2 marzo 2023 (rec. CUD 3972/2020).

<sup>20</sup> Vid. J.L. MONEREO PÉREZ, *Familia monoparental y permiso de paternidad: ¿es posible la acumulación y disfrute de los dos permisos en un solo progenitor por vía de interpretación jurídica finalista?*, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, 2023, n. 3, p. 10.

<sup>21</sup> Vid. STSJ Cantabria 31 enero 2022 (rec. 922/2021).

a extender de 16 a 26 semanas el permiso de maternidad al objeto de evitar la discriminación de los menores recién nacidos<sup>22</sup>. Estima el recurso de una profesora a la que la Dirección Provincial de Educación de Valladolid rechazó su solicitud para ampliar dicho permiso por tratarse de una familia monoparental. Un juzgado de lo Contencioso-Administrativo le dio la razón a la interesada, en tanto tipo de familia no puede determinar la diferencia de trato, de modo que el nacido en una familia monoparental tendrá derecho a disfrutar del cuidado, atención y protección familiar por un tiempo igual al que tendría si tuviera una familia biparental. El Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León anuló la sentencia de instancia, confirmando la resolución administrativa.

El tribunal aborda con esmero la cuestión debido a la disparidad de opiniones que existían en esta materia, pues en la ordenación de los permisos convergen una serie de intereses variados como son la protección de la salud y bienestar de la madre; el interés de la familia que exige la presencia de ambos progenitores; el interés del menor; la promoción de la igualdad entre los progenitores respecto de los deberes derivados del cuidado de los hijos; y el favorecimiento la conciliación. Precisamente, el interés del menor destaca con luz propia porque está en juego la igualdad entre los menores recién nacidos, evitando la aparición de cualquier forma de discriminación por razón de nacimiento, y por cualquier otra condición o circunstancia personal o social, según pertenezca a un tipo u otro de familia. La sentencia, subraya que el tipo de familia no puede determinar la diferencia de trato, de modo que el nacido en una familia monoparental disfrutará del cuidado, atención y protección familiar (que establece el art. 68 CC) por un tiempo muy inferior, 16 semanas, que tendría si hubiera nacido en una familia biparental, 26 semanas.

Por lo tanto, constituye una discriminación entre menores habida cuenta del perjuicio indudable que padecen quienes se ven privados tempranamente de los cuidados que dispensan con su presencia constante alguno de sus progenitores<sup>23</sup>. Ninguna duda cabe, la diferencia temporal en el número de semanas no es baladí cuando se trata de protección y atención a esa edad tan temprana. Esta interpretación resulta conforme con la Constitución, en concreto los arts. 14 y 39, y el resto del ordenamiento jurídico, respetando la igualdad y el interés superior del menor, mediante la

---

<sup>22</sup> *Vid.* STS 15 octubre 2024 (rec. 5372/2022).

<sup>23</sup> «A falta de una reflexión más pausada que permita justificar con razones fundadas una u otra opción, las recientes noticias judiciales anuncian la inconstitucionalidad de los art. 48.4, 5 y 6 ET y del art. 177 LGSS» (B. FERNÁNDEZ DOCAMPO, [El Tribunal Supremo reabre el debate sobre la ampliación del permiso de nacimiento para familias monoparentales: esta vez 1 + 0 sí es igual a 2](#), Brief AEDTSS, 2024, n. 94).

proscripción de cualquier forma de discriminación por razón de nacimiento.

No hay ninguna circunstancia que proporcione una justificación razonable para explicar la diferencia de efectos jurídicos entre ambas situaciones jurídicas equiparables, entre menores recién nacidos en función del tipo de familia, monoparental o biparental. Todos los recién nacidos deben recibir el cuidado dispensado por el art. 68 CC, en la misma medida, sin que la interpretación de la Ley pueda conducir a conclusiones que lesionen la igualdad.

De hecho, en un supuesto de familia monoparental regulado expresamente, como es el provocado por el fallecimiento de la madre, la norma permite la suma de ambos permisos. En este caso del progenitor viudo la duración del permiso se extiende hasta el límite de las familias biparentales produciéndose la suma o adición postulada para la familia monoparental, naturalmente en la parte que reste del permiso que, en su caso, hizo uso la madre antes de fallecer.

En el caso enjuiciado la Sala resuelve que el art. 49 EBEP, ha de ser interpretado, para evitar la discriminación de los menores recién nacidos y teniendo en cuenta el interés superior de los mismos, en el sentido de adicionarse al permiso previsto en la letra *a* (16 semanas), el previsto en la letra *b* (10 semanas al excluirse las 6 primeras semanas).

La cuestión ha quedado zanjada ¿definitivamente? tras el reconocimiento por el Tribunal Constitucional de permisos ampliados de 26 semanas a todas las familias monoparentales el 6 de noviembre de 2024<sup>24</sup>. El Pleno ha estimado la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con el art. 48 ET en conexión con el art. 177 LGSS. Un espaldarazo judicial definitivo para los casi dos millones de familias monoparentales españolas, mayoritariamente compuestas por mujeres que crían solas a sus hijos.

Los jueces catalanes consideraban que las previsiones legales cuestionadas derivaban en un trato claramente discriminatorio hacia el menor perteneciente a una familia monoparental, ya que recibirá un tiempo de cuidado inferior que el nacido en una familia biparental, aun cuando tienen idénticas necesidades. Además, las disposiciones, en apariencia neutras, producían una discriminación indirecta por razón de sexo, pues el impacto negativo de la regulación penaliza de manera más intensa a las mujeres trabajadoras, que encabezan en gran medida las familias

---

<sup>24</sup> Vid. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, [\*El pleno del Tribunal Constitucional declara inconstitucional que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, no puedan ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de hijo más allá de 16 semanas\*](#), Nota informativa, 2024, n. 109.

monoparentales.

En el caso analizado, la madre biológica solicita la ampliación del permiso por estar criando sola a su hija recién nacida. En la sentencia, de la cual es ponente la magistrada María Luisa Segoviano Astaburuaga, el Constitucional pone el acento en que la norma no prevé la posibilidad de que la madre biológica extienda su permiso por el periodo que hubiera correspondido al otro progenitor y el impacto que esa omisión injustificada tiene en los menores. En efecto, tal omisión supone un obstáculo para equiparar la situación e introduce una diferencia de trato por razón del nacimiento entre niños y niñas nacidos en familias monoparentales y biparentales, que no supera el canon de razonabilidad y proporcionalidad, al obviar por completo las consecuencias negativas que produce tal medida en los nacidos en familias monoparentales.

El legislador dispone de un amplio margen de libertad en la configuración del sistema de Seguridad Social; no obstante, una vez dispuesta una determinada herramienta de protección, su articulación debe respetar las exigencias del art. 14 CE. Que la normativa laboral no contenga ninguna posibilidad de que la madre trabajadora pueda extender su permiso e ignore la relevancia que puede tener esa situación en los niños es inconstitucional. A la espera de las modificaciones pertinentes en la normativa, las disposiciones controvertidas deben interpretarse de tal manera que una familia monoparental tenga, en total, 26 semanas de permiso. Así pues, procede adicionar al permiso para la madre biológica de 16 semanas, el previsto para progenitor distinto de 10 semanas, al excluirse las 6 primeras, que necesariamente deben disfrutarse de forma ininterrumpida e inmediatamente posterior al parto.

Un avance significativo en la protección de los derechos en familias monoparentales, que permitirá dedicar más tiempo al cuidado de los bebés durante los primeros meses de vida. Ahora bien, el fallo en momento alguno hace referencia a la Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2007, de 15 de enero, «para, sobre la base de su directa incardinación en el art. 14 CE, elevar los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar a la categoría de derechos constitucionales»<sup>25</sup>. El Pleno, tras razonar por qué el diferente trato que reciben los recién nacidos en una familia biparental y monoparental vulnera el principio de no discriminación por razón de nacimiento, ha dejado pasar la oportunidad de resolver desde la perspectiva de la discriminación indirecta entre mujeres y hombres.

---

<sup>25</sup> C. MARTÍNEZ MORENO, *¿Han dejado de ser los obstáculos a la conciliación familiar una discriminación por razón de sexo? A propósito de la sentencia del Pleno del TC sobre la protección por nacimiento y cuidado de hijos en familias monoparentales*, Brief AEDTSS, 2024, n. 105.

Resulta obligado continuar reflexionado sobre la adopción de medidas de protección a los niños sujetas a los principios de razonabilidad y proporcionalidad en atención a ciertos parámetros, como la tasa de riesgo de pobreza o exclusión social, que recaen sobre las familias monoparentales<sup>26</sup>. No cabrá olvidar la tutela antidiscriminatoria por razón de sexo en el ejercicio de los derechos de conciliación y en la aplicación del principio de corresponsabilidad.

#### 4. ¿El juez está legitimado para determinar quién debe conciliar?

Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a las personas trabajadoras de forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades, evitando toda discriminación basada en su ejercicio. A título de ejemplo, la negativa de un órgano judicial a reconocer a una persona trabajadora la concreta reducción de jornada solicitada, sin analizar en qué medida dicha reducción resulta necesaria para la atención a los fines de relevancia constitucional a los que la institución sirve ni cuáles son las dificultades organizativas que su reconocimiento pudiera causar a la empresa, se convierte en un obstáculo injustificado para la permanencia en el empleo de la empleada y para la compatibilidad de su vida profesional con su vida familiar, y en tal sentido, constituye una discriminación indirecta por razón de sexo, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional<sup>27</sup>.

La eventual afectación del derecho a la no discriminación en materia de conciliación exige invertir la carga de la prueba y ponderar los intereses en juego. Voces autorizadas de la doctrina señalan que, a la hora de justificar la necesidad de cuidado, si se solicitan permisos o reducción de jornada por lactancia o nacimiento prematuro de hijo o hija, o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto, será preciso acreditar tales circunstancias<sup>28</sup>. En cuanto a la reducción horaria hace: primero, en el caso de menores basta con demostrar que no superan los doce años; segundo, para el cuidado de una persona con discapacidad que

---

<sup>26</sup> Vid. A. MONTESDEOCA SUÁREZ, *¿Fin a la controversia sobre la ampliación del permiso por nacimiento y cuidado del menor para las familias monoparentales? Un breve apunte desde la perspectiva de la discriminación por razón de nacimiento*, Brief AEDTSS, 2024, n. 99.

<sup>27</sup> Vid. STC 3/2007, cit.

<sup>28</sup> Vid. B. RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, *La tutela judicial de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar: una reconsideración a la luz de su dimensión constitucional*, en E. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, N.M. MARTÍNEZ YÁÑEZ (dirs.), *Conciliación y corresponsabilidad de las personas trabajadoras: presente y futuro*, Bosch, 2021, pp. 332-333.

no desempeñe una actividad retribuida no se precisa el grado de discapacidad, si bien una persona con discapacidad que no requiera cuidado no puede dar lugar al derecho; tercero, en cuanto al cuidado directo del cónyuge o pareja de hecho, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, se precisa el grado de parentesco y las circunstancias que impiden que pueda valerse por sí mismo.

La adaptación de la jornada por cuidado de hijos se puede instar cuando sean mayores de doce años si concurren circunstancias que así lo justifiquen. En un supuesto analizado recientemente por el Tribunal Superior de Justicia Vasco<sup>29</sup> es posible solicitar y obtener la adaptación de jornada laboral, dado que la actora es madre divorciada de una hija de doce años, cuya custodia le corresponde en semanas alternas, de manera que la semana que tiene a la niña a su cargo está más que justificada la adaptación de jornada con la finalidad de no concluir el horario de trabajo a las 22:30 horas y llegar a su domicilio a las 23 horas, estando su hija desatendida toda la tarde.

Se trata de una menor, de doce años (no tiene dieciséis años), y no es solamente que quede sola hasta las 23 horas (no de manera puntual, y no solamente unas horas), es que, de no concederle la adaptación, tampoco concilia la trabajadora su vida familiar, puesto que directamente de lunes a viernes no ve a su hija (por la mañana la niña está en el colegio). La empresa ha justificado que tiene una mayor afluencia de clientes en el local por las tardes, en proporción del 56% frente al 44% por las mañanas, pero lo no constatado es que esa mayor afluencia de clientes por la tarde no existiera también cuando concedió a la actora la adaptación horaria mientras su hija ha sido menor de doce años. No cabe apreciar en la actualidad circunstancias organizativas o productivas en la empresa diferentes de las que confluían hasta enero de 2023, que impidan que la actora en semanas alternas, cuando tiene la custodia de su hija, no pueda continuar realizando la jornada de mañana de 11 horas a 16:30 horas.

La decisión da buena muestra de la necesidad de flexibilizar las medidas de conciliación en un contexto laboral en constante cambio. Ahora bien, el voto particular de la sentencia subraya que excepcionalmente la norma reconoce el derecho a los trabajadores con hijos mayores de 12 años en los que concurren necesidades de cuidado, ya sea por accidente o enfermedad, que les impida valerse por sí mismos. Advierte que no es este el caso de la hija de la demandante, pues esta última solicita el derecho porque su hija

---

<sup>29</sup> STSJ País Vasco 7 mayo 2024 (rec. 115/2024).

tiene horario escolar predominantemente matutino y quiere coincidir con ella durante las tardes.

Un debate interesante suscitado en el plano jurisdiccional viene dado por si el juez puede denegar en su caso la petición de una trabajadora si es el hombre quien debe conciliar.

Precisamente en esos términos, una primera sentencia señala que la jornada del padre de los hijos de la recurrente es inferior a la mitad de la jornada ordinaria y, en buena lógica, lleva a entender que su obligación con la empresa le permite hacerse cargo dos tardes a la semana de los menores por el principio de corresponsabilidad familiar entre hombres y mujeres que destaca la LO 3/2007. El que el progenitor quiera dedicarse, además, a su despacho profesional como abogado y trabajar por cuenta propia es una decisión cuya legitimidad no cuestiona la Sala, siempre y cuando esa dedicación a sus propios asuntos profesionales no se emplee como argumento para eludir el citado régimen de corresponsabilidad en el que basa la trabajadora la crítica que dirige a su empresa<sup>30</sup>.

En un segundo supuesto, corresponde a la parte actora acreditar tanto las dificultades propias para conciliar sus obligaciones laborales los sábados con la debida atención de su hijo como la de su cónyuge. La cónyuge del demandante y madre del menor objeto de guarda legal es autónoma y explota desde el año 1995 un negocio de peluquería. En consecuencia, tiene libertad organizativa de sus propios horarios. No ha existido una prueba suficiente sobre sus dificultades reales para conciliar la vida laboral y familiar. En realidad, lo que el demandante solicita es que la mercantil y sus compañeros de su trabajo afronten reajustes en los calendarios para que el negocio de su cónyuge no sufra disfunciones los sábados. La aplicación de la solución conciliadora del art. 37.6 ET en clave derecho de concreción horaria exige prueba de las dificultades familiares y de las laborales del otro progenitor<sup>31</sup>. Resulta lógico que la madre del menor soporte también una parte de la responsabilidad, con las incomodidades organizativas y de otro tipo que ello comporta.

En tercer lugar, ante solicitudes de adaptación o reducción de la jornada por guarda legal, la mujer ha de acreditar su interés en la conciliación teniendo en cuenta la incompatibilidad de su horario y el del padre con las necesidades de cuidado del menor a su cargo. Así, cuestiones como el reparto de tareas entre los progenitores o el horario de trabajo del padre son analizadas por el órgano juzgador. En ocasiones, si la jurisdicción social aprecia la no concurrencia de corresponsabilidad, no concede a la

<sup>30</sup> *Vid.* STSJ Madrid 15 enero 2018 (rec. 936/2017).

<sup>31</sup> *Vid.* SJS Pamplona 12 septiembre 2017 (rec. 484/2017).

madre la medida de conciliación requerida.

Así, en cuarto lugar, una sentencia estima la validez de la denegación empresarial de una solicitud de adaptación horaria instada por una empleada cuya pareja prestaba servicios en la misma compañía, pues había renunciado a una jornada denominada “corretornos” que le permitía no coincidir con el padre del menor<sup>32</sup>. Esta oferta respetaba el principio de corresponsabilidad, ya que permitía una efectiva participación del padre en la vida familiar y un reparto equilibrado de las responsabilidades de cuidado del menor.

A modo de quinto ejemplo y, por no seguir, otro pronunciamiento confirma el rechazo de una petición de adaptación de jornada, al no haberse aportado datos respecto del padre de los menores, por cuanto queda acreditado que el horario de aquel no era incompatible con prestar atención y cuidado a los menores, en cumplimiento al principio de corresponsabilidad parental<sup>33</sup>.

## 5. ¿Toda denegación de adaptación de la jornada implica una vulneración del derecho a la conciliación?

La adaptación de la jornada constituye una medida tendente a alcanzar la “mayor soberanía” de las personas trabajadoras sobre su tiempo de trabajo, y los límites quedan perfilados por las necesidades empresariales de flexibilidad<sup>34</sup>. En otras palabras, supone otorgar al trabajador la potestad flexibilizadora sobre su horario laboral, de forma que el tiempo de trabajo también se amolde al de no trabajo<sup>35</sup>. El art. 34.8 ET prevé un supuesto de conciliación por excelencia sin el perjuicio asociado a la minoración salarial de la reducción de jornada o el menoscabo de ocupación efectiva, promoción profesional o formación de los permisos. Destaca la importancia del proceso negociador entre empresa y trabajador, y que este sea efectivo, proponiéndose alternativas y que las partes se esfuercen en justificar los motivos que fundamentan su posición, así como los perjuicios que padecerían si no se aceptara su propuesta. Las alternativas han de estar motivadas, en el sentido de razonables y satisfactorias y la eventual negativa

<sup>32</sup> Vid. STSJ Canarias 29 junio 2023 (rec. 927/2022).

<sup>33</sup> Vid. STSJ Madrid 19 diciembre 2022 (rec. 385/2022).

<sup>34</sup> Vid. M.E. CASAS BAAMONDE, *La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: la conciliación de la vida privada y la vida laboral*, en *Documentación Laboral*, 2019, n. 117, p. 19.

<sup>35</sup> Vid. E. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, *La “soberanía sobre el tiempo”. Unilateralidad e imposición en la distribución del tiempo de trabajo frente a conciliación corresponsable*, en *Cuadernos de Relaciones Laborales*, 2022, n. 1, p. 39.

de la empresa deber ser objetivamente razonada<sup>36</sup>. Es fundamental actuar con diligencia y llevar a cabo una auténtica negociación de buena fe, a través del intercambio de propuestas y de contrapropuestas, explicando los intereses de cada una de las partes.

Cabe matizar que el precepto reconoce una expectativa de derecho, pues hace referencia a solicitar la adaptación. Las eventuales discrepancias serán resueltas por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el art. 139 LRJS.

En defecto de previsión en el convenio colectivo aplicable, se establece la obligación de negociar con la persona trabajadora el derecho de conciliación. El Tribunal Superior de Justicia de Asturias<sup>37</sup> considera que si existen causas productivas u organizativas que lo impidan y se ofrecen alternativas a la propuesta de la trabajadora y esta las rechaza, es posible no conceder la adaptación de jornada. En el supuesto de hecho, la trabajadora venía prestando servicios desde 2017. En noviembre de 2022 solicita una adaptación de jornada para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, en concreto, en jornada continua de lunes a viernes, de 9 a 15:30 horas. La empresa contesta en diciembre comunicando la imposibilidad de configurar la prestación de servicios en los términos solicitados en base a razones organizativas.

Resulta acreditado el proceso de negociación entre las partes sin que se llegara a un acuerdo, ofreciendo la mercantil demandada una propuesta alternativa a la solicitud de la trabajadora consistente en fijar una prestación de servicios durante dos tardes/semana como promedio con salida a las 19 horas y efectuar un arrastre para recuperar defectos de horas. La empresa ofrece distintas alternativas a la empleada para que pueda ejercer la conciliación familiar, las cuales no son aceptadas por la trabajadora.

La adaptación de jornada por motivos de conciliación familiar es un derecho inherente a los trabajadores, siempre que motiven y acrediten las causas. Razona la sentencia como el rechazo de la propuesta de adaptación de la jornada es razonable teniendo en cuenta que la demandante pide un turno que no existe, que la misma se turna con sus compañeros en los cuatro turnos rotativos existentes con horarios establecidos y la petición efectuada supondría un perjuicio para sus compañeros que en mayor número son también mujeres y con hijos menores.

Igualmente, no consta que la atención y cuidado de la hija en la guardería resulte incompatible con el tiempo de trabajo de la trabajadora, por lo que queda suficientemente acreditado que la adaptación resulta

---

<sup>36</sup> *Vid.* STSJ Aragón 19 enero 2021 (rec. 637/2020).

<sup>37</sup> STSJ Asturias 24 octubre 2023 (rec. 1053/2023).

necesaria para la conciliación. La corresponsabilidad en el reparto del cuidado de los hijos comunes incumbe a ambos progenitores. Dicho criterio proporciona una valiosa orientación a la hora de interpretar las normas en materia de conciliación y valorar si al momento de solicitar la concreción del tiempo de trabajo por razones familiares, la persona interesada logra acreditar o no que la pareja asume también una responsabilidad cuando menos significativa.

No se trata de imponer ciertas conductas o actuaciones, invadiendo el ámbito de la autodeterminación de la persona en sus asuntos privados, sino de considerar que, si la persona trabajadora no acredita que la pareja no puede asumir y compatibilizar las responsabilidades familiares, no es factible pretender entonces que la integridad del perjuicio derivado de la adaptación del tiempo de trabajo recaiga en exclusiva sobre la empresa. Sin duda, la mujer puede asumir las cargas ligadas al cuidado en exclusiva y por propia voluntad, pero en tal caso no cabe esperar que dicha opción no haya de valorarse a la hora de ponderar los intereses en juego. En este contexto, el tribunal considera que no se vulnera el derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo y del mandato constitucional a la protección a la familia y que la empresa actuó conforme a derecho.

De continuar profundizando en los límites a la adaptación de la jornada, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias<sup>38</sup> resuelve que en conciliación cabe la adaptación de jornada las veces que sean necesarias para lograr el propósito hasta que el hijo alcance los doce años, pero ello requiere un cambio de circunstancias que justifique objetivamente la nueva petición.

La trabajadora prestaba servicios como vendedora, a tiempo completo, de lunes a domingo, con los descansos preceptivos. En un primer momento, a consecuencia del nacimiento de su hija, le fue concedida reducción de jornada y concreción horaria, pasando a trabajar de lunes a domingo en turnos de mañana (de 9:00 a 15.00 horas) y de tarde (de 14:30 a 20:30 horas). En 2019 solicitó nueva concreción horaria, por razón de la escolarización de su hija, pretendiendo trabajar de lunes a sábado, en horario de 9.00 a 15:00 horas. Tras el rechazo por la empresa y su impugnación judicial, le fue reconocida por un Juzgado de lo Social de Las Palmas. En 2021 solicita no prestar servicios los festivos que recaigan en su jornada laboral, dicese, de lunes a sábados, pues se encontraba al cuidado de una hija de cinco años de edad y el otro progenitor es asimismo trabajador de la entidad empleadora.

La opción por una de las alternativas de conciliación posibles no agota el derecho, que podrá ser ejercitado tantas veces como sea oportuno, si

---

<sup>38</sup> STSJ Canarias 12 septiembre 2022 (rec. 759/2022).

bien, con idéntica exigencia alegatoria y probatoria en relación con la persistencia de la necesidad como del eventual cambio de circunstancias que inhabilita el previo intento de conciliación. En el caso analizado, existe una situación idéntica a la que motivó el reconocimiento de la inicial concreción horaria, sin que circunstancia alguna relativa a la persistente necesidad o alteración de las de carácter familiar, se haya invocado para justificar una nueva modificación con la consiguiente limitación de la potestad organizativa empresarial.

El otro progenitor presta servicios en la misma empresa que la actora, pero ya lo hacía en el momento de la inicial solicitud, siendo el régimen de la prestación idéntico desde el inicio de la relación laboral. Además, si la inicial concreción fue motivada por la escolarización de la menor, tal circunstancia persiste en la actualidad, sin mayores precisiones o exigencias. El desarrollo holístico de la menor no altera, en este caso, la necesidad, pues todo menor precisa del cuidado, atención y protección de sus progenitores; cuidados a valorar en términos de proporcionalidad y racionalidad cuando se tratan de imponer a derechos y libertades también con proyección y reconocimiento constitucional. La demandante solicitó inicialmente una jornada de trabajo y una concreción horaria que entendió colmaba las necesidades de conciliación, partiendo de una situación fáctica que es la misma a la actual, esto es, una menor escolarizada, hija de unos progenitores que prestan servicios en la misma empresa, prestación que comprende el trabajo en festivos cuando no coincida con libranza.

Ninguna duda cabe sobre la necesidad de tutelar los derechos de conciliación partiendo de su carácter condicionado, pero no es posible atender peticiones que carecen de la mínima justificación, razonamiento o motivación, limitándose a la invocación del presupuesto objetivo de la existencia de un menor, en el intento de transformar la conciliación en un derecho absoluto. Por ello, el Tribunal rechaza que, en el supuesto enjuiciado, proceda la nueva adaptación y concreción de la jornada pretendida por la trabajadora, al no haber acreditado cambio alguno en las circunstancias que motivaron la solicitud inicial.

En síntesis, el trabajador debe probar: de un lado, la necesidad de cuidado de la persona por la que solicita la adaptación, debiéndose tomar en consideración particularmente la concurrencia de circunstancias especiales de cuidado o si las necesidades de atención recaen sobre quien las solicita de forma más intensa, tal es el caso de las familias monoparentales; de otro, la colisión con el tiempo de trabajo, siendo insuficiente una mera preferencia.

Frente a la solicitud de adaptación de jornada, la empresa tiene dos vías de actuación, bien rebatir las alegaciones y pruebas de la persona trabajadora

por ser el ejercicio del derecho abusivo o caprichoso bien acreditar la imposibilidad o desproporción de la carga que asumiría la entidad y/o los compañeros de aceptar la petición, en base a causas organizativas o productivas que revistan especial intensidad. La denegación no puede obedecer a razones de mera conveniencia empresarial sin acreditar ningún perjuicio.

## **6. Supuestos novedosos de adaptación de jornada: turno de mañana, no trabajar los sábados y teletrabajo**

El ordenamiento y la doctrina judicial han evolucionado en los últimos años a fin de otorgar mayor flexibilidad a los trabajadores en su relación laboral individual, consagrando al sujeto débil del contrato como titular de un derecho válido para cualquier necesidad de conciliación. Ahora bien, no cabrá llevar a cabo una invocación genérica de la conciliación para burlar los intereses organizativos.

En la primera sentencia seleccionada, un Juzgado de lo Social de Valladolid<sup>39</sup> ha concedido a un trabajador la adaptación horaria para prestar servicios en turno de mañana las semanas en las que tenga la custodia de su hijo. El demandante realiza su servicio en turno rotatorio distribuido de mañana de 7:00 horas a 15:00 horas (con descanso de tres días) y turno de tarde de 15:00 horas a 23:00 horas (con descanso de cuatro días). Ha solicitado una adaptación de jornada, a fin de conciliar la vida laboral y familiar, interesando pasar a realizar turno fijo de mañana.

Así pues, ha de prevalecer la protección a la familia y a la infancia sobre el poder de organización de la empresa, cuando no existe abuso de derecho o manifiesto quebranto para la empresa. En este caso, la negativa empresarial constituye un obstáculo injustificado para la conciliación de la vida familiar y profesional del empleado que debe ser solventado.

La decisión judicial explica que la no concesión del cambio de turno del actor de tarde a mañana, en las semanas coincidentes con la custodia de su hijo, afecta gravemente a la planificación familiar, dificultando la atención y cuidado del menor, siendo esta la causa por la que se insta la adaptación de jornada. De esta manera, asistiendo al trabajador el derecho a la adaptación de jornada, no debe quedar mediatizado por la existencia en la empresa de un sistema de turnos ni abarcar o ceñirse únicamente a la mera disminución lineal de la previa jornada, si bien debe quedar incardinada dentro de la jornada ordinaria, entendida en un sentido amplio.

---

<sup>39</sup> SJS Valladolid 28 marzo 2022 (rec. 765/2021).

Aun cuando el régimen de turnicidad cuente con respaldo normativo o convencional, y estando acreditado que la franja de mañana va desde las 7:00 horas a 15:00 horas y el turno de tarde de 15:00 horas a 23:00 horas, el actor tiene derecho a trabajar en turno de mañana las semanas en que tenga la custodia de su hijo y trabajar en turno de tarde cuando no lo tenga.

En segundo lugar, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León<sup>40</sup> concluye que la trabajadora tiene derecho a no trabajar los sábados por no haber guardería. La afectada viene prestando servicios en la categoría profesional de controladora en la delegación, de lunes a sábado. En septiembre de 2023 solicita la reducción de su jornada laboral al 60% con ocasión del cuidado de menor de 12 años. La empleada peticiona en concreción horaria, trabajar al 60% de la jornada y concretar el desempeño de dicho porcentaje de 9:30 horas a 14:00 horas. La empresa comunica su aceptación condicionada a incluir los sábados en el desempeño. La trabajadora, contestando a la empresa, relata que es familia monoparental y no puede compatibilizar la conciliación con el cuidado de la menor, habida cuenta de que los sábados no existe guardería. La entidad deniega la concreción y le ofrece alternativas, siempre de lunes a sábado.

El art. 34.8 contempla un derecho laboral reforzado por su dimensión constitucional (art. 14 en relación con el art. 39 CE) que debe ser analizado en cada caso, con la máxima cautela. La empresa no puede acreditar las razones organizativas y productivas que, si bien se incrementan los sábados por la mañana, llevan a la decisión de proceder a la negativa de concreción horaria. En efecto, no justifica que no puedan efectuarse los ajustes necesarios para el cumplimiento de la reducción, pues constando con una amplia plantilla, no se ha probado que no se puedan organizar los turnos de forma que respeten el derecho interesado, limitándose el empresario a insistir que otras compañeras tienen el mismo interés y motivos que la actora. Asimismo, dada la condición de familia monoparental se han de tener en cuenta las circunstancias e intereses en juego. Aun cuando el empresario insista en que no se ha justificado la necesidad del sábado para el cuidado del menor, en realidad no hay guardería sin que la alegación de que una abre previa petición justifique la posición de la entidad. El Tribunal estima vulnerado el derecho a la conciliación y adaptación de jornada de la trabajadora, teniendo derecho a ser indemnizada por los daños y perjuicios causados.

Tercero, con ocasión del auge del teletrabajo durante la crisis sanitaria, esta modalidad de prestación laboral, bien aplicada, constituye en la actualidad una fórmula de conciliación muy utilizada y demandada, tanto

---

<sup>40</sup> STSJ Castilla y León 8 abril 2024 (rec. 588/2024).

en el entorno laboral público como en el privado, por todas las personas trabajadoras y no solo por las mujeres, si bien tradicionalmente han sido las que más han solicitado medidas de conciliación<sup>41</sup>. Precisamente, el RD-Ley 5/2023 ha abierto la puerta a que más trabajadores puedan solicitar a su empresa una adaptación de jornada. El art. 34.8 reconoce que las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación –incluida la modalidad de trabajo a distancia–, para hacer efectivo su derecho a la conciliación. Por ejemplo, se puede reconocer el derecho a trabajar a distancia durante el 100% de la jornada para cuidar de una madre o padre enfermo. Hasta el momento, era algo que podían disfrutar los progenitores con hijos hasta 12 años, pero ahora se especifica claramente que pueden beneficiarse aquellas personas que tengan necesidades de cuidado respecto el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes. Cabe recordar que los tribunales han extendido el concepto de cuidado de familiar más allá del núcleo íntimo<sup>42</sup>.

Pues bien, será lícita la denegación por parte de la empresa de la solicitud del trabajador por falta de acreditación en la necesidad en el cuidado del familiar, dada la carencia de justificación por parte de la persona trabajadora de que su familiar necesita ayuda o supervisión; falta de razonabilidad en la petición, si la persona interesada no acredita que otros familiares no puedan hacerse cargo del cuidado; y ausencia de proporcionalidad en la solicitud, cuando la empresa ya ha realizado un cambio destinado a permitir las necesidades de conciliación, sin que el sobrecoste de cuidar de los progenitores del trabajador deba ser atendido por la unidad productiva<sup>43</sup>.

Cuarto, en relación con los derechos de conciliación cabe reiterar el marcado componente de género existente, recordando lo recogido expresamente en la LO 3/2007 en cuanto a la necesidad de garantizar la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres, y corregir las detectadas desigualdades en ámbitos como el laboral, reconociendo el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, fomentando una mayor corresponsabilidad en la asunción de las obligaciones familiares.

---

<sup>41</sup> Vid. A. AGUAS BLASCO, V.P. LAFUENTE PASTOR, M.P. CALLAU DALMAU, S. RICO LETOSA ET AL., *Régimen jurídico del tiempo de trabajo: análisis del marco legal y del papel de la negociación colectiva*, en *Acciones e Investigaciones Sociales*, 2023, n. 44, p. 46.

<sup>42</sup> Vid. STSJ Madrid 15 septiembre 2023 (rec. 74/2023).

<sup>43</sup> Vid. R. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, *La adaptación de la jornada por conciliación: una medida necesitada de justificación razonable y proporcionada y no “a la carta”*, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 2023, n. 249, p. 155.

En términos absolutos, cualquier medida tendente a hacer efectivo el derecho a la conciliación resultaría razonable, salvo que obedeciera al mero capricho o a un ejercicio abusivo del derecho no susceptible de tutela. Sin embargo, no se trata de un derecho subjetivo absoluto, sino condicionado a parámetros de proporcionalidad, en su pugna con el derecho de libertad de empresa, organización y dirección empresarial, también de proyección constitucional, y sin desprestigiar derechos de terceros que pudieran verse afectados. El legislador ha considerado conveniente condicionar el ejercicio del derecho de adaptación de la jornada a lo que dispuesto a través de la negociación colectiva o acuerdo entre los propios interesados (empresario y trabajador/a).

El criterio de corresponsabilidad debe utilizarse como principio orientador y teleológico de la normativa en materia de conciliación de la vida laboral y familiar, a fin de valorar si la persona trabajadora que solicita la medida acredita o no que la pareja asume también una responsabilidad sino estrictamente proporcional, al menos significativa.

En el supuesto de autos la trabajadora solicitó a la demandada el disfrute de la concreción de jornada para atender al menor durante las tardes, con un horario y jornada de lunes a viernes de 9:00 a 14:00 horas, tras haber reducido previamente su jornada a 26,5 horas semanales. La empresa denegó la solicitud, alegando que es necesario que la trabajadora rote de mañana y tarde. Asimismo, su pareja es el gerente de la tienda donde presta sus servicios la actora y tiene un horario fijo de 6 a 14 horas por lo que puede cuidar a su hijo por la tarde. La entidad ofreció a la actora hacer turno de noche de 19,00 a 3,30 horas, o incluso que su pareja pasara a rotar en turno de mañana y tarde en turnos contrarios a la actora, alternativas que la demandante rechazó.

La empresa se mostró favorable a realizar un esfuerzo objetivo para acomodar su organización a la solicitud de la demandante, accediendo en lo sustancial como era la fijación de un turno de mañana de lunes a viernes y únicamente se opuso en un aspecto accesorio<sup>44</sup>. Acceder a la solicitud de la trabajadora habría generado un importante desequilibrio en la plantilla, ya que otros compañeros tendrían que ajustar sus horarios para cubrir el turno de tarde, cuando la carga de trabajo es mayor. En efecto, no se ha de exigir a la entidad el esfuerzo organizativo que comportaría acceder a lo que la actora solicita (pues las demás personas trabajadoras alternan turnos, siendo el de tarde el de mayor trabajo). Desea la recurrente tener libres las tardes, al igual que su pareja, pero ello no resulta necesario para que ambos puedan cumplir adecuadamente con sus derechos-obligaciones paterno

---

<sup>44</sup> *Vid.* STSJ Canarias 6 junio 2024 (rec. 309/2024).

filiales.

## 7. Derecho de los varones al permiso para asistir a la preparación al parto y prestación por nacimiento

Hoy en día, los principios de igualdad, conciliación y corresponsabilidad que rigen los últimos cambios normativos y jurisprudenciales en materia de tiempo de trabajo han posibilitado la ampliación de los derechos de los varones. El Tribunal Superior de Justicia de Galicia<sup>45</sup> ha reconocido por primera vez el derecho de ellos a disfrutar de permisos retribuidos para asistir a técnicas de preparación al parto, pero no el permiso para acudir a exámenes prenatales. La sentencia comienza repasando el marco normativo compuesto por el art. 9 de la Directiva 92/85/CEE sobre seguridad y salud de las trabajadoras embarazadas, el art. 26.5 LPRL y el art. 37.3 ET. Constata ciertas diferencias entre la norma comunitaria, referida a exámenes prenatales, y las internas de transposición que lo extienden a la preparación al parto.

El art. 37 alude a “personas trabajadoras”, sin la concreción que hacen las otras dos normas a la titularidad femenina; mientras en el ámbito del empleo público, el art. 48 EBEP liga el permiso al hecho biológico de la gestación, incluidas las personas funcionarias trans gestantes. Atendiendo a estas fuentes normativas, la Sala opta por no extender el permiso para exámenes prenatales a los trabajadores varones y demás personas progenitoras que no son gestantes.

Si bien es cierto que la corresponsabilidad se vería potenciada si se les reconociese a los hombres el permiso para exámenes prenatales (acompañar a quien los realiza) no se puede negar, tal y como está configurado, que es un derecho de maternidad. En las normas de referencia el permiso se reconoce solamente «para la realización de exámenes prenatales», no «para acompañar en la realización de exámenes prenatales».

En cambio, las técnicas de preparación al parto no tienen el mismo carácter sexuado y se encuadran más bien como un derecho de conciliación. La argumentación de la sentencia de instancia, que el TSJ refrenda, presenta especial interés, pues ambos permisos son, en su origen en la Ley de Prevención de Riesgos de 1995, exclusivamente femeninos, pero fruto de la evolución normativa, jurisprudencial y doctrinal acaecida desde entonces, se llega a la conclusión de que el permiso para técnicas de preparación al parto debe ser extendido a los varones. Lo contrario sería discriminatorio

---

<sup>45</sup> STSJ Galicia 7 noviembre 2023 (rec. 4144/2023).

por razón de sexo ya que la legislación no excluye a los trabajadores padres y demás personas no gestantes, pues, mientras que obviamente estos no pueden ser sometidos a permisos prenatales, sí pueden asistir a las técnicas de preparación al parto, y desde la perspectiva del buen fin del proceso de maternidad/gestación, ello suele ser saludable.

Por otra parte, el padre también tiene derecho a la prestación por nacimiento cuando el hijo fallece en el vientre materno. El actor solicitó prestación por nacimiento y cuidado de menor por parto que fue denegada consignando «progenitor distinto de madre biológica en caso de fallecimiento de hijo con 180 días de gestación». El Tribunal Superior de Justicia de Galicia<sup>46</sup> defiende que el ordenamiento dispensa el mismo tratamiento al permiso y a la prestación por nacimiento de hijo respecto a los progenitores, de ahí que, si legalmente el derecho al reconocimiento a la licencia solo se condiciona al hecho del parto, y como corolario de ello es ese mismo acontecimiento el determinante del acceso a la prestación, esa misma regla debe aplicarse a ambos con independencia de su sexo.

La conclusión se mantiene, aun cuando el art. 48.4 ET haga una remisión para el progenitor distinto de la madre biológica respecto al cumplimiento de los deberes de cuidado, por cuanto dicho reenvío normativo no puede entenderse circunscrito a la atención del hijo recién nacido, sino que también debe extenderse al cumplimiento corresponsable del resto de deberes que el Código Civil impone a ambos miembros de la pareja respecto a descendientes, ascendientes y demás personas a su cargo y a la asunción compartida de todas las cargas familiares, mayormente en un momento en que la pérdida de un hijo origina una situación de especial vulnerabilidad, necesitada de idéntica protección para los dos progenitores.

Ahora bien, pese al reconocimiento de la prestación a algunos padres por varios tribunales, el Tribunal Supremo<sup>47</sup> considera que no existe el derecho al permiso de paternidad o maternidad a la madre no gestante por bebés fallecidos al final del embarazo y antes del parto. La redacción del art. 48.4 ET dimanante del RD-Ley 6/2019 señala ahora que, en el supuesto de fallecimiento del hijo o hija, el periodo de suspensión no se verá reducido, sin hacer ninguna distinción entre la madre biológica y el otro progenitor. No obstante, los magistrados advierten de que el legislador no modificó el RD 295/2009, de 6 de marzo, regulador de las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, que niega el reconocimiento el subsidio por paternidad si el hijo fallece antes del inicio de la suspensión

<sup>46</sup> STSJ Galicia 22 septiembre 2023 (rec. 4041/2022).

<sup>47</sup> STS 19 octubre 2023 (rec. 292/2022).

del contrato de trabajo.

La norma de 2019 incluyó en sus disposiciones finales la previsión de aprobar un desarrollo reglamentario, estableciendo que el Gobierno, en el plazo de seis meses, debía dictar cuantas disposiciones fueran necesarias para su aplicación y desarrollo. Tal deber en esta materia no ha sido cumplimentado, vedando la hermenéutica extensiva adoptada por la resolución enjuiciada.

El legislador puede, en estos supuestos y en línea con la Directiva (UE) 2019/1158, configurar una situación de suspensión del contrato y prestación por nacimiento en favor del progenitor distinto de la madre biológica, pues resulta afectado en la misma medida por el fallecimiento del descendiente común; sin embargo, deviene imprescindible contar con el oportuno sustento reglamentario. En paralelo, no es posible sustentar el derecho a la suspensión por nacimiento y cuidado del menor del padre biológico, en el caso de fallecimiento intrauterino del feto y, por ende, el subsidio del art. 178 LGSS, en el principio de corresponsabilidad, dado el deceso acaecido, ni en el objetivo de conciliación.

El fallo ha despertado cierto malestar, por cuanto si una ley se ha modificado, su desarrollo reglamentario anterior no debería seguir vigente. Además, se ha perdido la oportunidad de abogar por una concepción de las tareas de cuidado más amplia, en tanto deviene esencial socorrer al cónyuge y compartir las responsabilidades domésticas también abarca la amalgama de trámites a realizar tras el fallecimiento del bebé.

## 8. Conclusiones

La entrada en vigor del RD-Ley 5/2023 reforzó en el ordenamiento jurídico interno el derecho a la conciliación de la vida laboral, personal y familiar al transponer la Directiva (UE) 2019/1158, habida cuenta de que mejorar la corresponsabilidad es una de las formas de abordar las diferencias entre hombres y mujeres en el mercado de trabajo. Sin pasar por alto lo acertado de incorporar la obligación de tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad en la regulación de la reducción de jornada y excedencia por cuidado del menor, el legislador no define este concepto ni proporciona indicaciones claras. La norma incluye expresamente el trato desfavorable derivado de la corresponsabilidad dentro del principio de no discriminación directa o indirecta para el empleo, de manera que adoptar una decisión peyorativa para una persona trabajadora como consecuencia de su maternidad o paternidad es, sencillamente, infligirle un trato discriminatorio y opuesto al art. 14 CE.

Algunos Tribunales Superiores de Justicia entienden que el carácter personalísimo de los derechos de conciliación imposibilita cualquier tentativa de entrar a valorar la organización de las tareas personales y familiares; mientras que otros órganos juzgadores han optado por analizar las concretas circunstancias de la persona trabajadora que solicita la medida de conciliación, a fin de garantizar la corresponsabilidad en la decisión empresarial, sopesando la situación laboral del otro progenitor. En esta última línea, el Tribunal Supremo<sup>48</sup> destaca la dimensión constitucional de todas aquellas normas tendentes a facilitar la compatibilidad de la vida laboral y familiar de las personas trabajadoras, tanto desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo o por razón de las circunstancias personales, como desde la del mandato de protección a la familia y a la infancia. Los juzgados y tribunales no pueden situarse exclusivamente en el ámbito de la legalidad, sino que tienen que ponderar la dimensión constitucional de las circunstancias concurrentes para tratar de cohesionar los distintos intereses de la persona trabajadora y las necesidades organizativas empresariales, mencionándose, entre otras, la edad y situación escolar del menor y las obligaciones laborales del cónyuge.

Una de las novedades a destacar es el denominado permiso parental que en realidad constituye causa de suspensión de la relación laboral durante un máximo de 8 semanas hasta que el menor cumpla 8 años. Este permiso podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial, y constituye un derecho individual de las personas trabajadoras por lo que no puede transferirse su ejercicio de un progenitor al otro. La regulación alude al desarrollo reglamentario de este derecho, por lo que la principal cuestión incierta es la compensación económica o cobertura de dicho permiso, pues hoy en día no se prevé que sea remunerado. En virtud de la Directiva debería haber sido retribuido al menos la mitad del tiempo desde el 2 de agosto de 2024, pero el Gobierno no plantea esta opción hasta 2025.

El art. 34.8 ET que contempla el derecho a solicitar adaptaciones de jornada por motivos de conciliación amplió el supuesto de hecho, entre otros, al cuidado de personas dependientes, cuando convivan en el mismo domicilio y no puedan valerse por sí mismas. El empresario ostenta un papel ambivalente ante la solicitud de adaptación de jornada habida cuenta de que, tras el preceptivo proceso de negociación de 15 días, se le permite aceptar la petición, denegarla o plantear una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora cuando haya una justificación objetiva y razonable por razones organizativas o

---

<sup>48</sup> STS 26 abril 2023 (rec. 1040/2020).

productivas. Así pues, parece inevitable que la empresa conozca la situación particular de quien solicita el derecho, lo cual podría entrar en conflicto con su intimidad.

El art. 37.3.b ET, reflejo del art. 6.1 de la Directiva en el ordenamiento español, amplía el número de días del permiso a 5 y también el ámbito subjetivo mediante la incorporación de las personas convivientes sobre las que se llevará a efecto el cuidado. Ahora bien, cuando exista un vínculo familiar (conyugal o *more uxorio*, consanguíneo o por afinidad) tienen derecho al disfrute de cinco días por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, sin que sea preciso acreditar la convivencia de la persona trabajadora con el enfermo, accidentado o paciente, ni que éste requiera el cuidado efectivo de aquella<sup>49</sup>.

En definitiva, la legislación europea y nacional apuestan por reforzar el derecho a la conciliación a través de modificaciones de importante calado pero que, a pesar de sus avances, siguen planteando numerosos interrogantes que los tribunales están llamados a continuar resolviendo. Así ha sucedido en diversos supuestos como el reconocimiento del derecho de las familias monoparentales a doblar el permiso de maternidad para evitar la discriminación de los recién nacidos; la concesión a la persona trabajadora del turno de mañana cuando coincida con la custodia del hijo; el derecho a no trabajar los sábados en ausencia de guardería; la aprobación del teletrabajo por cuidado de mayor; la prestación por nacimiento si el hijo fallece en el vientre materno (según el criterio de solo algunos Tribunales Superiores de Justicia); o el derecho de los varones al permiso para asistir a técnicas de preparación al parto.

## 9. Bibliografía

AGUAS BLASCO A., LAFUENTE PASTOR V.P., CALLAU DALMAU M.P., RICO LETOSA S. ET AL. (2023), *Régimen jurídico del tiempo de trabajo: análisis del marco legal y del papel de la negociación colectiva*, en *Acciones e Investigaciones Sociales*, n. 44, pp. 11-66

BALLESTER PASTOR I. (2022), *Las familias monoparentales tienen derecho a un permiso por nacimiento de 26 semanas: la construcción judicial que alcanza hasta donde el legislador no llega*, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n. 8, pp. 1-10

---

<sup>49</sup> Vid. STSJ Galicia 27 junio 2024 (rec. 17/2024).

- BARCELÓN COBEDO S. (2024), *Adaptación de jornada, reducciones y permisos en materia de conciliación en el RDL 5/2023*, en *Temas Laborales*, n. 171, pp. 103-136
- CABELLO ROLDÁN A. (2023), *La protección social de las familias monoparentales en España*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 2, pp. 341-360
- CASAS BAAMONDE M.E. (2019), *La organización del tiempo de trabajo con perspectiva de género: la conciliación de la vida privada y la vida laboral*, en *Documentación Laboral*, n. 117, pp. 17-21
- FERNÁNDEZ DOCAMPO B. (2024), *El Tribunal Supremo reabre el debate sobre la ampliación del permiso de nacimiento para familias monoparentales: esta vez 1 + 0 sí es igual a 2*, Brief AEDTSS, n. 94
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ R. (2023), *La adaptación de la jornada por conciliación: una medida necesitada de justificación razonable y proporcionada y no “a la carta”*, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 249, pp. 153-160
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ R., PRIETO PADÍN P. (2020), *La conciliación de la vida laboral y familiar en los convenios colectivos de sectores emergentes: aspectos novedosos*, en J.J. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ (dir.), *Nuevos escenarios y nuevos contenidos de la negociación colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- FERNÁNDEZ PRIETO M. (2020), *Conciliación de responsabilidades de progenitores y cuidadores e igualdad de oportunidades en la Directiva (UE) 2019/1158*, en *Revista Derecho Social y Empresa*, n. 12, pp. 94-121
- GARCÍA ROMERO B. (2022), *Permisos por nacimiento y cuidado de menor y su discutida acumulación por el progenitor único en caso de familia monoparental para preservar el interés del menor*, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n. 6, pp. 1-8
- INE (2024), *Ocupados a tiempo parcial por número de hijos. España, UE-27 y UE-28. Serie 2019-2022*, en [www.ine.es](http://www.ine.es), 13 marzo
- INE (2024), *Personas ocupadas, cuidado de personas dependientes (niños o adultos enfermos, incapacitados o mayores)*, en [www.ine.es](http://www.ine.es), 13 marzo
- INSTITUTO DE LAS MUJERES (2023), *Mujeres en cifras 1983-2023*
- LAHERA FORTEZA J. (2014), *Organización flexible del tiempo de trabajo y conciliación familiar*, en *Documentación Laboral*, n. 100, pp. 37-52
- MARTÍNEZ MORENO C. (2024), *¿Han dejado de ser los obstáculos a la conciliación familiar una discriminación por razón de sexo? A propósito de la sentencia del Pleno del TC sobre la protección por nacimiento y cuidado de hijos en familias monoparentales*, Brief AEDTSS, n. 105
- LA REVISTA DE LA SEGURIDAD SOCIAL (2023), *La Seguridad Social tramitó 473.720 permisos por nacimiento y cuidado de menor en 2022*, en [revista.seg-social.es](http://revista.seg-social.es), 27 enero

- MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES (2024), *La Seguridad Social ha tramitado 234.801 prestaciones por nacimiento y cuidado de menor en los seis primeros meses del año*, en [www.inclusion.gob.es](http://www.inclusion.gob.es), 30 julio
- MONEREO PÉREZ J.L. (2023), *Familia monoparental y permiso de paternidad: ¿es posible la acumulación y disfrute de los dos permisos en un solo progenitor por vía de interpretación jurídica finalista?*, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n. 3, pp. 1-14
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2024), *El pleno del Tribunal Constitucional declara inconstitucional que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, no puedan ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de hijo más allá de 16 semanas*, Nota informativa, n. 109
- MONTESDEOCA SUÁREZ A. (2024), *¿Fin a la controversia sobre la ampliación del permiso por nacimiento y cuidado del menor para las familias monoparentales? Un breve apunte desde la perspectiva de la discriminación por razón de nacimiento*, Brief AEDTSS, n. 99
- NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS P., ARRUGA SEGURA M.C. (2023), *Más novedades sobre permisos y fórmulas de trabajo flexible*, en *Revista Derecho Social y Empresa*, n. 19, pp. 133-157
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ E. (2022), *La “soberanía sobre el tiempo”. Unilateralidad e imposición en la distribución del tiempo de trabajo frente a conciliación corresponsable*, en *Cuadernos de Relaciones Laborales*, n. 1, pp. 37-55
- RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO B. (2021), *La tutela judicial de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar: una reconsideración a la luz de su dimensión constitucional*, en E. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, N.M. MARTÍNEZ YÁÑEZ (dirs.), *Conciliación y corresponsabilidad de las personas trabajadoras: presente y futuro*, Bosch
- RED.ES (coord.) (2020), *Mujeres y digitalización. De las brechas a los algoritmos*, Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades, Ministerio de Igualdad
- RAMO M.J. (2020), *El cambio de enfoque en la igualdad entre hombres y mujeres: de la conciliación a la corresponsabilidad*, en [bloglaboral.garrigues.com](http://bloglaboral.garrigues.com), 5 marzo
- SÁNCHEZ-ARAGÓN A., BELZUNEGUI-ERASO Á., ERRO-GARCÉS A., PASTOR-GOSÁLBEZ I. (2022), *Teletrabajo y conciliación: ¿una trampa para las mujeres?*, en *Oikonomics*, n. 19, pp. 1-8
- SOLÀ I MONELLS X. (2023), *Las modificaciones introducidas por el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, en cumplimiento de la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio: otro importante paso adelante hacia la conciliación corresponsable*, en *IUSLabor*, n. 3, pp. 4-49

# El Permiso Individual de Formación en España: una herramienta para la capacitación continua y la empleabilidad

Paula LÓPEZ AGUADO\*

**RESUMEN:** El Permiso Individual de Formación en España es un instrumento esencial para mejorar la formación profesional y personal de las personas trabajadoras, promoviendo su empleabilidad y adaptabilidad en un mercado laboral en cambio constante. Este permiso faculta a los empleados a acceder a formación bonificable en horario laboral, con un máximo de 200 horas anuales o por curso. Esta bonificación no está limitada al crédito anual de formación de la empresa porque, cuando los costes superan el 5% de este crédito, se puede financiar mediante un crédito adicional. Sin embargo, su alcance está limitado por requisitos específicos, como la coincidencia horaria y la presencialidad, aunque recientemente se ha extendido a la modalidad de aula virtual. A pesar de su importancia, el Permiso Individual de Formación aún carece de desarrollo significativo en la negociación colectiva y es menos solicitado por empleados con menor cualificación.

*Palabras clave:* Artículo 23 ET, aula virtual, bonificación, crédito anual de formación, derechos de formación, desarrollo profesional, formación continua, FUNDAE, negociación colectiva, permiso individual de formación.

**SUMARIO:** 1. Los derechos de formación de las personas trabajadoras: su relevancia y dimensión constitucional. 2. El PIF como desarrollo del art. 23.1.c ET. 3. Formación bonificable mediante el PIF. 3.1. Requisitos que debe cumplir la formación. 3.2. Requisitos de presencialidad y coincidencia horaria en el PIF. 4. Procedimiento de autorización del PIF. 4.1. Solicitud de la persona trabajadora. 4.2. Obligación de informar a la representación legal de las personas trabajadoras. 4.3. Resolución empresarial de la solicitud de PIF. 5. Denegación de PIF: exigencias organizativas y productivas. 6. Financiación de los PIF. 6.1. Obligaciones empresariales. 7. La negociación colectiva y los derechos de formación. 8. Reflexiones finales sobre los PIF. 9. Bibliografía.

---

\* Doctoranda en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València (España).



## The Individual Training Leave in Spain: a Tool for Continuous Training and Employability

---

**ABSTRACT:** The Individual Training Leave in Spain is an essential tool for enhancing workers' professional and personal development, promoting their employability and adaptability in a constantly changing labour market. This leave allows employees to access subsidized training during working hours, up to a maximum of 200 hours per year or course. This subsidy is not limited to the company's annual training credit because, when costs exceed 5% of this credit, additional funding is provided through an extra credit. However, its scope is limited by specific requirements, such as schedule alignment and in-person attendance, though it has recently expanded to virtual classroom formats. Despite its importance, the Individual Training Leave still lacks significant development in collective bargaining and is less commonly requested by employees with lower qualifications.

*Key Words:* Article 23 of the Workers' Statute, virtual classroom, subsidy, annual training credit, training rights, professional development, continuous training, FUNDAE, collective bargaining, individual training leave.

## 1. Los derechos de formación de las personas trabajadoras: su relevancia y dimensión constitucional

Los derechos de formación de las personas trabajadoras son esenciales para impulsar el desarrollo profesional, la empleabilidad y la adaptabilidad en un mercado laboral en constante evolución.

El aprendizaje continuo se considera esencial por dos motivos principales. Primero, es fundamental para afrontar las exigencias de una economía basada en el conocimiento, donde la competitividad global requiere una fuerza laboral altamente capacitada y con un nivel avanzado de habilidades y conocimientos<sup>1</sup>. Segundo, fomenta la convivencia social, ya que una mayor cohesión y un sentido fortalecido de ciudadanía activa contribuyen a construir una sociedad más justa y habitable. Se estima que las actividades educativas y formativas a lo largo de la vida desempeñan un papel clave en la consecución de estos objetivos<sup>2</sup>.

En el marco de la Unión Europea, en 1975 se creó el Centro Europeo para el Desarrollo de la Formación Profesional (CEDEFOP). Esta institución tiene como misión apoyar y fomentar las políticas de formación en los países miembros, así como contribuir al desarrollo de la educación y la formación profesional. Posteriormente, la Unión Europea dio un paso más y, el 17 de noviembre de 2017, proclamó el pilar europeo de derechos sociales. Los veinte principios clave de este pilar se estructuran en tres categorías: igualdad de oportunidades y acceso al mercado de trabajo; condiciones de trabajo justas; y protección e inclusión social. Con la promulgación de este pilar europeo, el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión remarcaron la importancia de la formación de las personas trabajadoras para adaptarse a la globalización y los cambios tecnológicos y medioambientales. A este respecto, se crea el Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización para Trabajadores Despedidos (FEAG) y, entre las medidas de política activa del mercado laboral para facilitar la reinserción de las personas trabajadoras despedidas, recoge que se podrá incluir la formación y el reciclaje de los beneficiarios<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Vid. J. HOLFORD, V.A. MOHORČIČ ŠPOLAR, *Neoliberal and inclusive themes in European lifelong learning policy*, en S. RIDDELL, J. MARKOWITSCH, E. WEEDON (eds.), *Lifelong Learning in Europe. Equity and efficiency in the balance*, Bristol University Press, 2012.

<sup>2</sup> Vid. E. BOEREN, *Lifelong Learning Participation in a Changing Policy Context. An Interdisciplinary Theory*, Palgrave Macmillan, 2016.

<sup>3</sup> Así lo recoge el art. 7 del Reglamento (UE) 2021/691 del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de abril de 2021, relativo al Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización para Trabajadores Despedidos (FEAG) y por el que se deroga el Reglamento (UE) n. 1309/2013.

En el caso español, los derechos individuales de formación en el empleo se encuentran establecidos en el art. 23 ET y tienen fundamento constitucional.

La Constitución Española (CE) recoge el derecho fundamental a la educación en el art. 27 CE, el derecho y deber de trabajar en el art. 35 CE, que incluye el derecho a la libre elección de profesión u oficio y la promoción a través del trabajo, y un llamamiento a los poderes públicos a fomentar «una política que garantice la formación y readaptación profesionales» en el art. 40.2 CE.

Con base en estos preceptos, la doctrina promulga que la formación juega un papel clave en el mantenimiento y conservación del empleo<sup>4</sup>, razón por la cual una política orientada a la formación y cualificación profesional de las personas trabajadoras se integra en el derecho a la estabilidad en el empleo y, por tanto, en el derecho al trabajo del art. 35 CE.

Asimismo, se afirma que los derechos a la formación y promoción en el ámbito laboral, consagrados en los arts. 4 y 23 ET, se fundamentan no solo en el art. 35 CE, sino también en el art. 40.2 CE<sup>5</sup>. Este apartado establece que la readaptación de los profesionales y la mejora de la formación profesional son objetivos de la política social y económica. Los destinatarios de la protección del art. 40.2 CE «son tanto aquellas personas que se preparan para el ejercicio de una actividad profesional como quienes ejerciéndola pretenden cambiar de profesión o adecuar sus conocimientos a las exigencias de la evolución técnica»<sup>6</sup>.

La dimensión constitucional de los derechos de formación en el trabajo también ha sido una cuestión de que la jurisprudencia ha puesto de manifiesto.

A este respecto, el Tribunal Supremo<sup>7</sup>, resolviendo sobre el derecho a la elección del turno de trabajo del art. 23.1.a ET, expresó que el derecho a la formación profesional «conecta con el derecho a la educación consagrado en el artículo 27 de nuestra Constitución, y que se prevé en el artículo 40.2 del propio texto constitucional entre las tareas de los poderes públicos dirigidas al ámbito laboral», y, por ello, «Las normas fundamentales (artículos 27.1, 35.1 y 40 de la Constitución) y las de rango de legalidad ordinaria, (artículos 4.2, b y 23.1, a del Estatuto de los Trabajadores) hacen prevalecer sobre cualquier otra circunstancia, salvo prueba en contrario, el ejercicio por los trabajadores de su derecho a la promoción profesional».

<sup>4</sup> Vid. N. DE NIEVES NIETO, *Derecho de los trabajadores a la formación*, en *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 2014, n. 108.

<sup>5</sup> *Idem*.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 73.

<sup>7</sup> STS 25 octubre 2002 (rec. 4005/2001); STS 6 julio 2006 (rec. 1861/2005).

Diversos son los Tribunales Superiores de Justicia que destacan que, debido a la dimensión constitucional del derecho a la formación de las personas trabajadoras, se «obliga al reconocimiento del derecho salvo que se acredite por la empresa la concurrencia de circunstancias que hagan manifiesta la dificultad de su otorgamiento»<sup>8</sup>.

Es decir, el derecho a la formación, como cualquier otro derecho, no es absoluto y puede estar sujeto a limitaciones o incluso exclusiones cuando exista un interés o derecho de mayor rango que proteger, o cuando concurren los derechos de otros trabajadores en situación de preferencia, así como las necesidades organizativas de la empresa. No obstante, en tales casos, corresponde a la empresa demostrar que se dan circunstancias «capaces de impedir o dificultar de manera apreciable el régimen de trabajo instaurado si se accede a lo que se pide en la demanda»<sup>9</sup>.

Por ello, no es aceptable restringir el alcance y efecto de las normas que reconocen este derecho de manera irrazonable, mediante una interpretación restrictiva sin justificación. Al contrario, deben aplicarse con un criterio amplio para asegurar su eficacia real, rechazando toda interpretación que imponga al derecho invocado limitaciones ajenas a su propia naturaleza<sup>10</sup>.

Así pues, como concluyen los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid y de la Comunidad Valenciana<sup>11</sup>, el derecho a la formación profesional de las personas trabajadoras es un principio rector de la política social y económica y está intrínsecamente relacionado con el derecho fundamental a la educación y el derecho al trabajo. Por ello, las discrepancias que puedan surgir deben resolverse “*pro operario*”.

En términos generales, resulta fundamental que la población esté preparada para adaptarse a las nuevas tecnologías y a los cambios constantes en la sociedad. Promover y facilitar el aprendizaje a lo largo de la vida laboral es una herramienta clave para alcanzar este propósito. En este contexto, la importancia de la formación continua puede analizarse desde dos perspectivas: por un lado, como un medio para impulsar el desarrollo personal y profesional de las personas trabajadoras, y por otro, como un beneficio empresarial y social derivado de contar con una mano de obra más cualificada.

En el presente trabajo se analiza el Permiso Individual de Formación

---

<sup>8</sup> STSJ La Rioja 249/2015, de 8 de octubre (rec. 233/2015).

<sup>9</sup> Así lo menciona la STS 25 octubre 2002, cit., y lo recoge la STSJ La Rioja 249/2015, cit., y la STSJ Asturias 1193/2021, de 26 de mayo (rec. 1015/2021).

<sup>10</sup> Cfr. STSJ Asturias 1193/2021, cit., y STSJ Aragón 815/2021, de 9 de diciembre (rec. 778/2021).

<sup>11</sup> STSJ Madrid 1092/2018, de 7 de diciembre (rec. 568/2018), y STSJ Comunidad Valenciana 2 mayo 2001 (rec. 2760/1998).

(PIF) de la normativa española. Se abarca sus requisitos, el procedimiento para su autorización, los motivos de denegación, su financiación y las referencias realizadas al mismo en la negociación colectiva. La metodología empleada incluye la interpretación y sistematización de las normas jurídicas, la jurisprudencia y los documentos doctrinales. Se han destacado las sentencias más relevantes para ilustrar y delimitar el alcance del PIF y se ha complementado el análisis con los datos y estadísticas proporcionados por la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo (FUNDÆE). Esta entidad, colaboradora y de apoyo técnico del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) en materia de formación profesional para el empleo, es la responsable de la gestión de los PIF.

## 2. El PIF como desarrollo del art. 23.1.c ET

El art. 23 ET recoge los derechos de promoción y formación profesional en el trabajo. En la letra *a* dispone el permiso para concurrir a exámenes y de preferencia de elección de turno de trabajo, o el acceso al teletrabajo, cuando la persona trabajadora curse estudios para obtener un título académico o profesional. En la letra *b* se contempla el derecho de adaptación de la jornada para la asistencia a cursos de formación profesional. En la *c* se establece el derecho a la concesión de los permisos oportunos de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo. Y, por último, en la letra *d* se estipula el derecho a la formación para adaptarse a las modificaciones del puesto de trabajo, que deberá correr a cargo de la empresa.

El PIF se encuentra regulado en la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral, el RD 694/2017, de 3 de julio<sup>12</sup> y los arts. 24, 25 y 26 de la Orden TMS/368/2019, de 28 de marzo<sup>13</sup>.

Este permiso desarrolla lo previsto en el art. 23.1.c ET, aunque no es el único desarrollo posible del mismo<sup>14</sup>. Por ejemplo, el art. 13.4 del I Acuerdo Nacional de Formación Continua (ANFC) establecía que, en caso

---

<sup>12</sup> Por el que se desarrolla la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el ámbito laboral.

<sup>13</sup> Por la que se desarrolla el RD 694/2017, de 3 de julio, por el que se desarrolla la Ley 30/2015, en relación con la oferta formativa de las administraciones competentes y su financiación, y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación.

<sup>14</sup> *Vid.* Ó. REQUENA MONTES, *Los derechos individuales de formación en el artículo 23 del Estatuto de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, 2019, p. 218.

de denegación del PIF, la persona trabajadora podía suspender su contrato de trabajo por el tiempo que dure la formación, aunque sin percibir remuneración.

La principal característica del PIF es que son las personas trabajadoras quienes lo solicitan a las empresas. Su concesión implica la bonificación de los costes salariales y de las cotizaciones devengadas a la Seguridad Social por las horas que el trabajador invierta en su formación durante la duración del permiso. Es decir, la persona trabajadora podrá interrumpir su actividad laboral y ausentarse de su puesto de trabajo para recibir una formación libremente elegida por ella y continuará percibiendo su salario, pero este no será un coste para la empresa<sup>15</sup>.

Es un permiso dirigido a dar respuesta a las necesidades de formación de las personas trabajadoras y no se orienta únicamente a la mejora de los conocimientos profesionales del trabajador, sino también a la adquisición de otros aprendizajes ajenos al puesto de trabajo que desempeña<sup>16</sup>. Por este motivo, es la persona trabajadora quien lo solicita y la empleadora no puede denegarlo alegando que los conocimientos a adquirir no son necesarios para la realización de las funciones de la persona trabajadora o para su promoción profesional dentro de la empresa. Es más, no es posible la concesión de un PIF para la realización de la formación obligatoria para el desempeño de las funciones del puesto de trabajo.

De este modo se promueve la formación a lo largo de toda la vida laboral de la población activa, lo que se considera beneficioso para las personas trabajadoras, las empresas y el conjunto de la sociedad<sup>17</sup>.

Las iniciativas de formación continua son comunes entre los estados miembros. Por ejemplo, en Francia, existe la Cuenta Personal de Formación (CPF). Este mecanismo permite a los empleados acumular horas de formación anualmente, según su tipo de contrato, y utilizarlas para financiar actividades formativas. Esta cuenta personal se diferencia del PIF fundamentalmente en que, en el caso español, el número de horas de formación no está relacionado con el tipo de contrato y la antigüedad de la persona trabajadora. En Alemania, destaca el “*Vermittlungsgutschein*” o “cheque de colocación” cuyo beneficiario son las personas desempleadas, mientras que el PIF está destinado a personas trabajadoras ocupadas. Las personas desempleadas pueden utilizar el cheque de colocación alemán para obtener una cualificación a través de una agencia de empleo. Dicha agencia

---

<sup>15</sup> Vid. M.R. CRISTÓBAL RONCERO, *El permiso de formación para el empleo (análisis del artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores)*, BOE, 2024, p. 90.

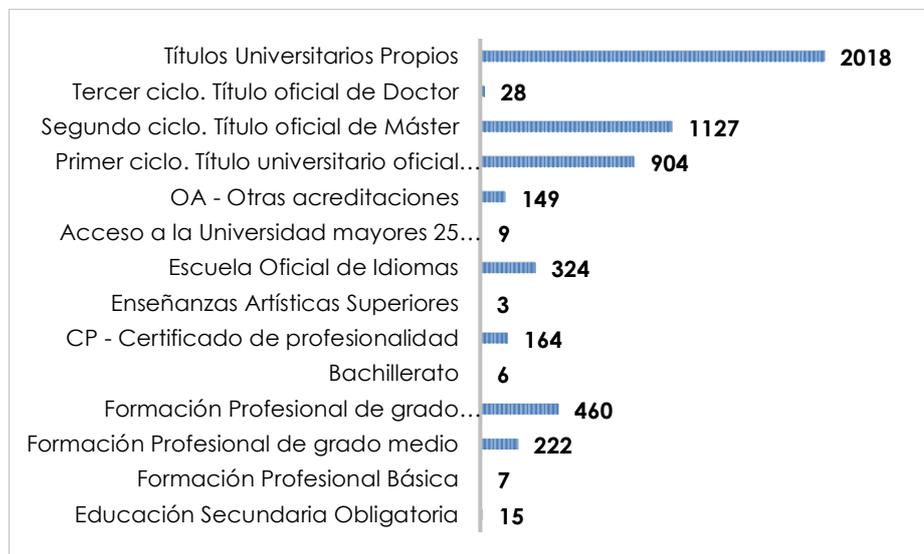
<sup>16</sup> Vid. R.Y. QUINTANILLA NAVARRO, *La regulación legal y convencional de los permisos formativos*, en *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 2014, n. 113, p. 220.

<sup>17</sup> Vid. M.R. CRISTÓBAL RONCERO, *op. cit.*, p. 90.

recibe el pago cuando la persona trabajadora consigue un contrato laboral<sup>18</sup>.

FUNDAE, que gestiona los fondos públicos para la formación de las personas trabajadoras, realiza estadísticas sobre la utilización de los PIF. En la *Memoria de actividades 2023*, se recogió la autorización de un total de 5.480 PIF, con una duración media de 73,7 horas por permiso y un 74,8% de los PIF concedidos han tenido como finalidad cursar estudios universitarios. Respecto a las personas trabajadoras destinatarias, se observa un cambio de tendencia respecto a años anteriores, la mayoría de las beneficiarias fueron mujeres, de entre 26 a 35 años, con formación universitaria y para cursar títulos universitarios propios<sup>19</sup>.

**Gráfico 1** – ¿Para qué utilizan las personas trabajadoras el PIF? Formación cursada por las personas trabajadoras en el disfrute de este permiso



**Fuente:** elaboración propia sobre datos FUNDAE, *Número de beneficiarios y horas de permiso según objeto del PIF (titulación de acceso). Permisos Individuales de Formación*, en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 14 enero 2025.

<sup>18</sup> Vid. A. ANEAS ÁLVAREZ, *Fomentar la empleabilidad y competitividad a través del uso de cheques de innovación y formación*, en *P'T*, 2012, n. 3.

<sup>19</sup> En el año 2021, por ejemplo, la mayoría de los beneficiarios fueron hombres, de entre 36 y 45 años, con formación universitaria y con categoría profesional de directivo (*vid.* FUNDAE, *Formación en las empresas 2021*, 2022). Se observa un progresivo aumento del número de permisos concedidos (4.331 en 2021 y 5.036 en 2022), un aumento también de las horas por permiso y, desde 2022, una mayoría de mujeres entre las personas beneficiarias.

De los resultados estadísticos se concluye que es necesario seguir fomentando la solicitud y concesión de este tipo de permisos entre los trabajadores con menor formación y en puestos sin responsabilidades. Estos son quienes podrían ver más incrementadas sus oportunidades laborales al ampliar su formación y, sin embargo, probablemente por desconocimiento, no los solicitan.

### 3. Formación bonificable mediante el PIF

#### 3.1. Requisitos que debe cumplir la formación

La formación para la que se puede solicitar la concesión de un PIF es aquella dirigida a favorecer el desarrollo profesional y personal de la persona trabajadora como recoge el art. 29.1 del RD 694/2017. Se percibe que el ámbito objetivo del PIF es más amplio que el de la formación programada por la empresa que sí exige que la formación guarde relación con la actividad empresarial (art. 9, RD 694/2017). Es determinante que sea la persona trabajadora quien, por propia iniciativa, desee cursar la formación. En el supuesto en que la solicitud estuviera pactada con la empresa, no sería bonificable porque sería de aplicación el régimen jurídico de la formación programada en la empresa<sup>20</sup>.

Ahora bien, a esta formación bonificable también se le exigen una serie de requisitos.

En primer lugar, no debe estar incluida en las acciones formativas de las empresas ni debe constituir una formación obligatoria para el empresario.

En relación con la inclusión de la formación bonificable en las acciones formativas de la empresa, el Tribunal Superior de la Comunidad Valenciana<sup>21</sup> recuerda que la formación del PIF no es necesario que esté vinculada a la profesión habitual del trabajador. En adición, son numerosas las sanciones impuestas a empresas porque se aprecia un concierto entre la empresa y la persona trabajadora para conseguir una bonificación indebida<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> *Vid.* Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*, p. 243.

<sup>21</sup> STSJ Comunidad Valenciana 2728/2000, de 27 de junio (rec. 3264/1997).

<sup>22</sup> A modo de ejemplo, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n. 1 de Melilla 202/2018, de 19 de octubre (rec. 16/2018), se impone a la empresa una sanción por la infracción grave tipificada en el art 22.9 del RDL 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 (LISOS) de «obtener o disfrutar indebidamente cualquier tipo de reducciones,

Respecto a la formación obligatoria para el empresario, la Audiencia Nacional<sup>23</sup> declaró que no era bonificable la formación obligatoria en Prevención de Riesgos Laborales. En el mismo sentido, en el supuesto de la Audiencia Provincial de Castellón<sup>24</sup>, no se concedió el PIF porque se trataba de formación obligatoria en prevención. Como advierte el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo<sup>25</sup>, «la formación obligatoria en PRL no responde a un programa o plan empresarial, sino que se imparte por imperativo legal, no siendo para la empresa ni graciable ni discrecional impartir a sus trabajadores, estando obligada a garantizarles dicha formación y a soportar el gasto generado por su impartición».

Por tanto, no queda incluido dentro del contenido del PIF, la formación que deba impartir la empresa obligatoriamente a su cargo porque se trate de una exigencia legal ni la capacitación que el empresario decida unilateralmente que las personas trabajadoras deben cursar<sup>26</sup>.

En segundo lugar, la formación debe cumplir unos estándares de calidad. Concretamente, la acción formativa tiene que 1) estar reconocida por una titulación o acreditación oficial, que son aquellas expedidas por la Administración Pública competente y publicadas en el boletín oficial correspondiente, 2) tratarse de un certificado profesional, expedido por el SEPE y los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, 3) conformar un Título Universitario Propio, que acredita la completa superación de un plan de estudios exclusivo de la universidad en que se imparte y aprobado por su Consejo de Gobierno, o bien 4) tratarse del reconocimiento, la evaluación y acreditación de la experiencia laboral y de otros aprendizajes no formales e informales, previstos en el RD 1224/2009, de 17 de julio.

En este sentido, como la finalidad es facilitar el desarrollo profesional de las personas trabajadoras a lo largo de toda su vida laboral, quedan excluidos los cursos de formación que no acrediten las competencias necesarias para el ejercicio de una profesión u oficio. Por ello, se debate si es posible solicitar el PIF para cursar la Educación Secundaria Obligatoria<sup>27</sup> y se excluye la posibilidad en el caso de los permisos de conducir que sean

---

bonificaciones o incentivos en relación con el importe de las cuotas sociales».

<sup>23</sup> SAN 23 marzo 2022 (rec. 2/2022).

<sup>24</sup> SAP Castellón 401/2019, de 10 de septiembre (rec. 754/2018).

<sup>25</sup> SAN 144/2021, de 23 de septiembre (rec. 121/2019).

<sup>26</sup> *Vid.* M.R. CRISTÓBAL RONCERO, *op. cit.*, 106.

<sup>27</sup> En los datos estadísticos de FUNDAE queda constatado que sí se han venido utilizando PIF para cursar la educación secundaria obligatoria (*vid.* FUNDAE, [Número de beneficiarios y horas de permiso según objeto del PIF \(titulación de acceso\). Permisos Individuales de Formación](#), en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 14 enero 2025).

de tipo inferior al tipo C<sup>28</sup>.

### 3.2. Requisitos de presencialidad y coincidencia horaria en el PIF

Para que la acción formativa sea bonificable es necesario que sea presencial y coincida con el horario de trabajo de la persona trabajadora.

En lo referente a la nota de presencialidad, el art. 29.1 del RD 694/2017 requiere que la formación se realice «íntegramente en modalidad presencial o, de no ser así, contar con clases, prácticas o tutorías presenciales obligatorias». Esto es congruente con la idea de que la principal finalidad del PIF es que el horario laboral de la persona trabajadora no sea impeditivo para la realización de una acción formativa. Es decir, está fuera del ámbito de aplicación del PIF el estudio personal en el propio domicilio<sup>29</sup>. Por ello, la formación virtual que se realiza libremente cuando el alumno tiene disponibilidad no sería objeto del PIF. En este sentido, se ha recogido que los estudios de doctorado, aun cuando se tratan de una titulación oficial, no pueden ser objetos del PIF porque no cuentan con horas de formación presencial obligatoria<sup>30</sup>. Del mismo modo, tampoco lo es el tiempo de dedicación para preparación de un examen por cuenta del trabajador, como señala el Tribunal Superior de Justicia de Madrid<sup>31</sup>.

No obstante, ha sido criticado por la doctrina<sup>32</sup> que, ante la taxativa redacción del art. 29.1 del RD 694/2017, están también excluidas las actividades formativas que se realicen de forma virtual, pero exijan la conexión de la persona trabajadora durante unas horas determinadas que, pueden coincidir con su jornada laboral. Con los avances tecnológicos, este tipo de formación mediante aula virtual es cada vez más frecuente y, en la actualidad, existen métodos para controlar que el alumnado se ha conectado a las sesiones, lo que justifica la asistencia tal y como se haría si la formación

<sup>28</sup> Cfr. CCOO, *Permiso Individual de Formación (PIF). Tu Derecho. Guía Práctica 2014*, 2014; Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*, p. 245. Por ejemplo, en las Sentencias del Juzgado Contencioso-Administrativo n. 1 de Melilla 202/2018, cit., y n. 2 de Melilla 154/2018, de 27 de agosto (rec. 17/2018), y del Juzgado de lo Social n. 1 de Melilla 272/2019, de 30 de septiembre (rec. 367/2018), se imponen sanciones a diversas autoescuelas por irregularidades en la formación, pero se indica que es correcta la solicitud de un PIF para obtener el permiso C y C+E de conducir.

<sup>29</sup> *Vid.* Sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo n. 1 de Melilla 202/2018, cit.

<sup>30</sup> *Vid.* V. RIBES MORENO, *La imiabilidad de conciliar estudios doctorales mediante el art. 23 del ET y el permiso individual de formación*, en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, 2021, n. 2.

<sup>31</sup> STSJ Madrid 354/2015, de 24 de abril (rec. 840/2014).

<sup>32</sup> Por todos, *vid.* Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*

fuera presencial.

La Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo 2021-2024, aprobada mediante el RD 1069/2021, de 4 de diciembre, establece como uno de sus objetivos principales la adaptación de la oferta formativa a las demandas del sistema productivo. Para lograr este objetivo, la Estrategia contempla, entre sus medidas a implementar, la necesaria digitalización y adaptación de las entidades formadoras, promoviendo la impartición de formación en modalidad online, ya sea a través de aula virtual o de manera remota.

En este contexto, la DA Única y el art. 2 de la Resolución 24 noviembre 2023 de la Dirección General del SEPE<sup>33</sup> han estimado conveniente que las acciones formativas que se programen con cargo al crédito de formación disponible para las empresas y los PIF puedan impartirse mediante aula virtual o sistema bimodal. Es decir, se podrá solicitar un PIF para cursar una formación que se imparta totalmente mediante aula virtual y tendrá la consideración de formación presencial. A este respecto, la formación en aula virtual debe estructurarse y organizarse de forma que garantice en todo momento una conectividad sincronizada entre el personal formador y el alumnado, asegure una comunicación bidireccional y disponga de un registro de conexiones que identifique en cada momento a las personas participantes.

Por este motivo, y en consonancia con la realidad social, FUNDAE ha cambiado su criterio. Considera bonificable la formación que se imparta mediante aula virtual y que requiera el seguimiento continuo y en tiempo real de los alumnos<sup>34</sup>.

Por otro lado, no es suficiente con que la formación se imparta presencialmente –o en modalidad aula virtual–, también tiene que coincidir con el horario laboral de la persona trabajadora que va a cursarla. Se trata de un permiso mediante el cual la empresa autoriza a la persona trabajadora a realizar una acción formativa. Esta autorización no sería necesaria si el curso se llevara a cabo fuera del horario laboral, ya que el trabajador puede dedicar su tiempo libre a las actividades que desee.

En este sentido, únicamente podrán computarse y ser objeto de financiación las horas laborales dentro de la jornada de la persona

---

<sup>33</sup> Por la que se establecen, en su ámbito de gestión, determinadas medidas en materia de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral, para la iniciativa de formación programada por las empresas en el ejercicio 2024.

<sup>34</sup> Cfr. CONSORCI PER A LA FORMACIÓ CONTÍNUA DE CATALUNYA, [Permisos Individuales de Formación \(PIF\)](#), 2024; M.R. CRISTÓBAL RONCERO, *op. cit.*, p. 95; FUNDAE, [Foro. Permisos Individuales de Formación. Prácticas en aula virtual](#), en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 30 junio 2022; FUNDAE, [Foro. Permisos Individuales de Formación. Clase presencial-virtual, ibidem](#), 7 febrero 2023.

trabajadora que efectivamente se interrumpen para asistir a las acciones formativas correspondientes al PIF. Modificar la jornada de la persona trabajadora con el objetivo de que la actividad formativa coincida con su horario constituye fraude de ley<sup>35</sup>.

Existen dos especialidades a esta regulación recogidas en el apartado 3 del art. 29, RD 694/2017. Por un lado, en el caso de los trabajadores nocturnos, las horas de descanso se podrán imputar como horas de trabajo efectivo a los efectos de la bonificación de los costes salariales. Es decir, en este supuesto no es necesario que coincida el horario laboral con la formación, sino que, se computará la formación diurna como tiempo de trabajo y, por tanto, será bonificable. Además, cursar la formación le eximirá de prestar servicios en horario nocturno porque incumpliría el descanso mínimo. Esta situación añade complejidad a la organización empresarial cuando son los trabajadores a turnos quienes solicitan el PIF<sup>36</sup>.

Por otro lado, se computarán como horas laborales el tiempo que se emplee en el desplazamiento desde el lugar de trabajo hasta el centro de formación (art. 29.3, RD 694/2017). A este respecto, aunque la normativa solo recoge el desplazamiento del centro de trabajo al centro formativo, FUNDAE no discrimina la dirección del trayecto<sup>37</sup>. La doctrina considera que debe realizarse una interpretación finalista del precepto por la que, el desplazamiento entre el lugar de trabajo y de formación, independientemente de la dirección, puede computarse como horas laborales a efectos de la bonificación<sup>38</sup>. Será bonificable también el tiempo entre clases presenciales que, por su brevedad, no permita el regreso al puesto de trabajo y la vuelta al centro de formación<sup>39</sup>.

En adición, existe un límite objetivo para la bonificación de la formación, y es que esta no puede superar las 200 horas laborables por año natural o curso escolar (art. 29.3, RD 694/2017). En caso de que las superara, la persona trabajadora podría solicitar una suspensión del contrato de trabajo para el exceso, aunque sin percibir remuneración alguna.

En conclusión, la bonificación de la formación se limita a 200 horas y

---

<sup>35</sup> Cfr. Sentencias del Juzgado de los Social n. 3 de Burgos 327/2022, de 28 de junio (rec. 587/2021), y n. 1 de Burgos 188/2023, de 24 de abril (rec. 290/2022).

<sup>36</sup> Por ejemplo, en la Sentencia del Juzgado de los Social n. 1 de Logroño 53/2023, de 2 de marzo (rec. 371/2022), la empresa había denegado el PIF porque en las semanas que la persona trabajadora prestaba servicios en el turno de noche, no se respetaba el descanso mínimo. El Juzgado considera que se habían acreditado las razones organizativas para denegar la solicitud del trabajador.

<sup>37</sup> Vid. G.S. GUTIERREZ ARDOY, *Instrucciones sobre seguimiento y control de acciones de formación programada por las empresas y permisos individuales de formación*, SEPE, 2019.

<sup>38</sup> Vid. Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*, p. 257.

<sup>39</sup> Vid. G.S. GUTIERREZ ARDOY, *op. cit.*, p. 16.

requiere que esta sea presencial y coincida con el horario laboral de la persona trabajadora que la solicita como regla general.

**Cuadro 1** – Resumen de los requisitos para la concesión del PIF

Requisito	Descripción
Formación reconocida	Debe estar reconocida por una titulación o acreditación oficial
No obligatoria	No puede ser formación obligatoria para la empresa, como Prevención de Riesgos Laborales
Coincidencia horaria	Debe coincidir con el horario laboral del trabajador
Modalidad presencial o virtual	Debe incluir clases presenciales o en aula virtual con supervisión en tiempo real
Límite de horas	Máximo de 200 horas por año natural o curso académico

## 4. Procedimiento de autorización del PIF

### 4.1. Solicitud de la persona trabajadora

El art. 5.1.ª del RD 694/2017 establece que los beneficiarios de los PIF serán «los trabajadores asalariados que prestan sus servicios en empresas o en entidades públicas no incluidas en el ámbito de aplicación de los acuerdos de formación en las Administraciones Públicas y coticen a la Seguridad Social en concepto de formación profesional». Estas personas trabajadoras solicitarán a su empleadora el [modelo de solicitud de autorización del PIF](#)<sup>40</sup>, que completarán y entregarán para su autorización por parte de la empresa. Para ello, es necesario que la acción formativa que desean cursar cumpla los requisitos del apartado anterior.

Junto con el modelo de solicitud se debe entregar el justificante de matrícula en el curso y el horario en que se va a impartir la formación. En el caso de que la formación consista en un Título Universitario Propio se deberá adjuntar también la Resolución por Junta de Gobierno o Consejo Social de la Universidad donde haya sido aprobado<sup>41</sup>.

<sup>40</sup> Este formulario lo debe proporcionar la empresa.

<sup>41</sup> *Vid.* FUNDAE, [Pasos para solicitar un Permiso Individual de Formación. Trabajadores](#), 2021.

## 4.2. Obligación de informar a la representación legal de las personas trabajadoras

La normativa no establece un plazo específico para presentar la solicitud de PIF, permitiendo que se realice en cualquier momento. Sin embargo, es importante tomar en consideración que la empresa debe informar a la representación legal de los trabajadores (RLT)<sup>42</sup>, quien cuenta con un plazo de 15 días para emitir su informe una vez recibida la notificación. En caso de discrepancias entre la empresa y la RLT, estas deben resolverse en un plazo de 15 días adicionales. Por tanto, se recomienda solicitar el PIF con al menos 15 días de antelación al inicio de la acción formativa que se pretenda bonificar<sup>43</sup>.

La falta de información a la RLT antes de la autorización o denegación del PIF no conlleva necesariamente la concesión automática del permiso. Si la empresa incumple esta obligación, puede ser sancionada y perder el derecho a la bonificación, sin que ello implique un beneficio directo para la persona trabajadora. Respecto a la obligación de información, según el Tribunal Supremo<sup>44</sup>, el Plan Anual de Formación debe contemplar tanto acciones formativas bonificables como no bonificables, pero se exceptúan aquellas no previsibles, como ocurre con los PIF<sup>45</sup>.

Existe una interpretación minoritaria entre las resoluciones judiciales que sostiene que la normativa sobre la solicitud de informes a la RLT «tiene un carácter genérico y programático, pero no exige que cada solicitud de permiso individual formativo tenga que ser informada por la representación de los trabajadores»<sup>46</sup>. En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid<sup>47</sup> concluye que no es necesaria la solicitud de un informe a la RLT antes de la concesión o denegación de cada PIF.

En definitiva, aunque existe una opinión minoritaria que considera no

---

<sup>42</sup> Así lo disponen los arts. 13 y 29.4 del RD 694/2017.

<sup>43</sup> Cfr. M.R. CRISTÓBAL RONCERO, *op. cit.*, p. 97; Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*, p. 252.

<sup>44</sup> STS 766/2021, de 7 de julio (rec. 113/2020).

<sup>45</sup> El convenio colectivo por el que se rige la empresa (II Convenio Colectivo de ámbito estatal del sector de contact center de 30 de mayo de 2017, código 99012145012002) establece en su art. 72 la obligación de informar a la RLT del Plan Anual de Formación, donde se debe incluir todas las acciones formativas programadas. Ahora bien, el Alto Tribunal concluye diciendo que una formación no conste en el plan formativo no es óbice para que se lleve a cabo. Carece de sentido tener que esperar a la aprobación del siguiente plan formativo para incluir la formación que se quiere llevar a cabo.

<sup>46</sup> STSJ Madrid 535/2020 de 3 de junio (rec. 1070/2019).

<sup>47</sup> *Idem*.

obligatoria la solicitud de informes a la RLT para cada PIF, en la práctica, el SEPE requiere que la empresa justifique la comunicación a la RLT en sus labores de control y seguimiento de los PIF<sup>48</sup>. Así, para asegurar el cumplimiento normativo y evitar sanciones, se recomienda realizar la comunicación con antelación suficiente.

### 4.3. Resolución empresarial de la solicitud de PIF

La empresa autorizará o denegará el PIF. La denegación del mismo debe ser motivada y estar justificada por motivos organizativos o productivos según el 29.1 del RD 694/2017. En el caso de que la solicitud de la persona trabajadora sea aceptada, la empresa deberá comunicarla a FUNDAE a través del portal electrónico.

Además de informar mediante el sistema telemático sobre los permisos concedidos a sus trabajadores, se debe notificar tanto el inicio como el final de estos, incluyendo si el permiso corresponde a un curso académico completo. En el caso de permisos que abarcan un curso académico, la notificación deberá realizarse en dos períodos anuales: de septiembre a diciembre y de enero a julio<sup>49</sup>.

En esta comunicación es necesario informar del objeto del permiso, la titulación o acreditación oficial a que se va a destinar, el número y distribución de las horas del permiso y la cuantía de las bonificaciones.

## 5. Denegación de PIF: exigencias organizativas y productivas

El art. 29.1 del RD 694/2017 especifica que la negativa a conceder un permiso debe ser debidamente comunicada y motivada por razones de carácter organizativo o productivo. A este respecto, es un tema recurrente, tanto en la doctrina como en los tribunales, analizar si los motivos aducidos por las empresas son suficientes para la denegación del permiso.

En primer lugar, la solicitud de un PIF no puede ser rechazada por haber sido presentada fuera de plazo, ya que no se establece un período específico para realizar esta petición. Además, el Tribunal Supremo<sup>50</sup> establece que, en los casos en que resulte obligatorio la elaboración de un Plan Anual de Formación, carece de sentido esperar a la aprobación del

---

<sup>48</sup> Vid. G.S. GUTIERREZ ARDOY, *op. cit.*

<sup>49</sup> Vid. FUNDAE, *Pasos para autorizar un Permiso Individual de Formación. Empresas*, 2025.

<sup>50</sup> STS 766/2021, cit.

siguiente Plan Anual de Formación para autorizar la formación en la empresa si se detecta una necesidad de formación de una persona trabajadora o esta solicita un PIF. Por lo tanto, no se puede limitar por el hecho de que esta acción formativa no se haya incluido en el plan del año en curso.

En segundo lugar, no es válido denegar el permiso porque los estudios solicitados no se ajusten a las competencias requeridas para el puesto o para la promoción dentro de la empresa, tal como determina el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana<sup>51</sup> y han señalado la doctrina y los agentes sociales<sup>52</sup>. Se hace conveniente reiterar que el objetivo del PIF es mejorar el desarrollo profesional y personal de la plantilla de las empresas, por lo que su objeto no se vincula con la formación útil para el puesto de trabajo actual de la persona trabajadora.

En tercer lugar, la petición del PIF realizada por el empleado, una vez agotado el crédito adicional específico, ya sea porque se ha agotado la dotación presupuestaria o porque la empresa ha alcanzado el número máximo de horas bonificables que le corresponden, no implica directamente su rechazo. El empleador puede hacer uso del crédito de formación general cuando todavía existan fondos<sup>53</sup>.

Por otro lado, el permiso podría ser denegado si existiera un interés o derecho con una jerarquía o importancia legal superior al derecho del trabajador a la formación y promoción, como en situaciones de fuerza mayor<sup>54</sup>.

Los distintos tribunales ofrecen algunos ejemplos de motivos organizativos y productivos que pueden suponer la denegación de un PIF:

- el Tribunal Superior de Justicia de Asturias<sup>55</sup> confirma que el hecho de que resulte antieconómico la contratación de otra persona para cubrir el trabajador que disfruta del PIF por la corta duración del mismo (3 meses) y que los meses en que se ha solicitado el permiso son los de mayor trabajo, son causa organizativa y productiva, respectivamente, suficiente para denegar el PIF;
- en una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias<sup>56</sup> la empresa deniega el permiso por «las particularidades del servicio y

---

<sup>51</sup> STSJ Comunidad Valenciana 2728/2000, cit.

<sup>52</sup> CCOO, *op. cit.*

<sup>53</sup> *Vid.* Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*, p. 264.

<sup>54</sup> *Vid.* J. GARCÍA MURCIA, *El derecho a la promoción y a la formación profesional en el trabajo*, en E. BORRAJO DACRUZ (dir.), *El Estatuto de los Trabajadores. Tomo V. Artículos 19 a 25. Derechos y deberes contractuales*, EDERSA, 1985.

<sup>55</sup> STSJ Asturias 471/2018, de 23 de febrero (rec. 3253/2017).

<sup>56</sup> STSJ Canarias 222/2009, de 15 de abril (rec. 977/2008).

a la imposibilidad de sustituir el puesto de trabajo durante dos horas diarias [...] con otro trabajador y al entender que la acción formativa no iba dirigida directamente al desarrollo de sus cualidades profesionales», y lo acreditó en el juicio, por lo que el tribunal estima fundamentada la denegación<sup>57</sup>;

- el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria<sup>58</sup> considera suficientemente motiva la denegación del permiso porque es la única profesora que puede impartir las clases, por lo que no puede ser sustituida, se da un incremento de tareas por coincidir con el fin de curso y la duración del permiso solicitado excede el máximo de 200 horas;
- en una sentencia del Juzgado de lo Social n. 1 de Logroño<sup>59</sup> la empresa había denegado el PIF porque en las semanas que la persona trabajadora prestaba servicios en el turno de noche, no se respetaba el descanso mínimo entre jornadas. El Juzgado considera que se han acreditado las razones organizativas para denegar la solicitud del trabajador;
- en adición, aunque en puridad no es un motivo organizativo o productivo, es ajustado a derecho denegar el PIF porque el horario de la formación no coincide con el horario laboral y, por tanto, no se dan los presupuestos necesarios que permitan su concesión<sup>60</sup>.

Por el contrario, se ha considerado que la denegación del permiso no era correcta en algunos casos:

- el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía<sup>61</sup> decreta que no cabe la denegación mediante la simple declaración de que existen dificultades organizativas por la rotación de los trabajadores. Esta manifestación es insuficiente para estimar que no es posible

---

<sup>57</sup> El tribunal recoge la denegación de la empresa y considera que sí está motivada la denegación y que, además, se facilitó el acceso al curso al trabajador porque la empresa modificó su horario para que no le coincidiera con las clases y pudiera superar los exámenes. Las particularidades del servicio y la imposibilidad de sustituir al trabajador son causas organizativas que pueden justificar la denegación del permiso. Sin embargo, el hecho de que la acción formativa no vaya dirigida al desarrollo de las cualidades profesionales no puede justificar la denegación porque, como se ha reiterado, no es un requisito del PIF. Con todo ello, en esta sentencia el tribunal no realiza esta reflexión y utiliza ambos motivos para entender justificada la decisión empresarial.

<sup>58</sup> STSJ Cantabria 401/2004, de 13 de abril (rec. 1171/2003).

<sup>59</sup> Sentencia 53/2023, cit.

<sup>60</sup> Entre otras así lo determina la STSJ Madrid 535/2020, cit., la STSJ Castilla y León 17 octubre 2016 (rec. 1235/2016), y la STSJ Canarias 1087/2018, de 19 de octubre (rec. 540/2018).

<sup>61</sup> STSJ Andalucía 2574/1999, de 26 de noviembre (rec. 1806/1999).

conceder el derecho solicitado a la persona trabajadora sin perjudicar ni a la empresa ni a los compañeros;

- en sentido similar, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña<sup>62</sup> considera contraria a derecho la denegación de los PIF sistemáticamente a los trabajadores que prestan servicios a turnos. El mero hecho de que una persona trabajadora realice su actividad en turnos rotativos, aunque pueda revestir mayor dificultad organizativa, no implica directamente la denegación del PIF<sup>63</sup>;
- por otro lado, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón<sup>64</sup> determina que si la empresa no aduce dificultades organizativas para hacer coincidir los días de descanso del trabajador con aquellos en que se imparte la formación, tampoco hay dificultades organizativas que justifiquen la denegación del PIF<sup>65</sup>;
- el Tribunal Superior de Justicia de Aragón<sup>66</sup> recoge que el hecho de que la persona trabajadora se encuentre en un procedimiento de traslado del puesto de trabajo que todavía no se ha resuelto no es motivo organizativo suficiente para denegar el PIF;
- el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña<sup>67</sup> destaca que el agotamiento del crédito de horas formativas no es causa de denegación del PIF porque se trata de un motivo económico, no organizativo o productivo. En este caso, el empleador no contempla la financiación adicional destinada a los PIF como una opción. No declara que existan otros PIF concedidos que le impidieran solicitar otro más por agotar el número de horas máximas que le corresponden.

Respecto a las formalidades que requiere la denegación del PIF, la STSJ Madrid 224/2019, de 6 de marzo<sup>68</sup>, citando la STSJ Madrid 979/2014, de 24 de noviembre<sup>69</sup>, reitera que no se exige una forma determinada y lo determinante es que en el juicio se prueben las razones genéricamente aducidas por la empresa.

---

<sup>62</sup> STSJ Cataluña 7301/1998, de 22 de octubre (rec. 4216/1998).

<sup>63</sup> En el mismo sentido se pronuncia respecto el derecho de adaptación de la jornada la STSJ Madrid 1092/2018, cit.

<sup>64</sup> STSJ Aragón 815/2021, cit.

<sup>65</sup> La empresa denegó el permiso, pero propuso adecuar el calendario del trabajador de la forma más propicia posible para permitir su asistencia a las clases presenciales. En concreto, hizo coincidir los descansos del trabajador con los miércoles, día en que acudía a las sesiones presenciales.

<sup>66</sup> STSJ Aragón 592/2001, de 30 de mayo (rec. 697/2000).

<sup>67</sup> STSJ Cataluña 1481/2024, de 11 de marzo (rec. 3340/2023).

<sup>68</sup> Rec. 1296/2018.

<sup>69</sup> Rec. 622/2014.

Ahora bien, la doctrina<sup>70</sup>, con la que coincido, discrepa de esta argumentación porque provoca indefensión a la persona trabajadora el hecho de esperar hasta el acto del juicio oral para concretar, y probar, las razones que se alegan genéricamente en la denegación.

En este sentido además, contradiciendo a las dos sentencias anteriores, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid<sup>71</sup> declara que «no se ha dado una explicación motivada y suficiente por la empresa, al contestar a su petición de PIF, del porqué de la denegación, limitándose la empleadora a esgrimir de manera vaga, genérica e inconcreta “motivos de organización de la producción”, sin explicar así de manera mínimamente detallada en qué consiste el problema organizativo, con lo que ciertamente se cercena el derecho de defensa del trabajador en juicio al objeto de preparar los pertinentes medios de prueba» por tanto, «no ha existido una explicación suficiente del proceder empresarial en el momento en que debió hacerse, coincidiendo con la comunicación de la denegación del PIF al trabajador» y procede a conceder el PIF a la persona trabajadora.

El Tribunal Superior de Justicia de Aragón<sup>72</sup> también mantiene que es la denegación de la solicitud por parte de la empresa la que debe ser motivada y que es el empleador quien debe alegar y acreditar los motivos de denegación, «no siendo válido desplazar la carga de la prueba sobre la falta de concurrencia de los mismos al solicitante».

## 6. Financiación de los PIF

El PIF es un permiso cuyos costes salariales están total o parcialmente financiados con fondos públicos. Ello permite al trabajador seguir percibiendo su salario como si continuara prestando servicios en la empresa. Es decir, se trata de un permiso retribuido con financiación pública en los términos que indica el art. 29 del RD 694/2017.

La cobertura parcial de estos costes puede darse por dos motivos. En primer lugar, por el agotamiento del crédito de formación disponible para la empresa, y en segundo, por los límites establecidos para la duración del permiso financiable.

Las empresas pueden financiar los costes salariales de los PIF concedidos con su crédito anual de formación. Si el coste salarial del permiso supera el 5% de dicho crédito anual se asignará a la empresa un

---

<sup>70</sup> *Vid.* Ó. REQUENA MONTES, *op. cit.*, p. 253.

<sup>71</sup> STSJ Madrid 354/2015, cit.

<sup>72</sup> STSJ Aragón 592/2001, cit.

crédito adicional que no depende del que le corresponde por la cuota de formación profesional. Esta asignación de crédito adicional se realiza conforme las empresas van comunicando los PIF, sin exceder el límite de disponibilidad presupuestaria establecido cada año en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. En este sentido, no hay un plazo establecido entre la comunicación y el inicio de la formación. Por ello, nada impide que se comunique el permiso concedido al inicio del año natural para evitar hallarse ante un agotamiento de los fondos. La antelación con que se comunique el permiso dependerá de la disponibilidad de la información necesaria. Por ejemplo, el año académico inicia en septiembre y es habitual que, hasta poco tiempo antes, no se disponga de los horarios en que se va a impartir la formación, requisito necesario para poder comunicar la concesión de un PIF a FUNDAE.

La financiación de los costes salariales de cada permiso está limitada a un máximo de 200 horas laborales por permiso y curso académico o año natural, según la duración de la formación. Adicionalmente, las empresas que accedan a esta financiación adicional tienen un límite de horas a conceder en función de su tamaño: hasta 200 horas para empresas de menos de 10 trabajadores; 400 horas para aquellas entre 10 y 49 trabajadores; 600 horas para empresas de entre 50 y 249 trabajadores; 800 horas para las de 250 a 499 trabajadores; y 200 horas adicionales por cada 500 trabajadores más (art. 23, Orden TAS/2307/2007, de 27 de julio<sup>73</sup>).

Solo podrán ser computadas y financiadas las horas laborales efectivamente dedicadas a la formación dentro de la jornada laboral del trabajador.

Los costes financiables incluyen el salario del trabajador (sueldo base, antigüedad, complementos fijos, y la parte proporcional de pagas extraordinarias) y las cotizaciones devengadas a la Seguridad Social durante el permiso. En cuanto a los complementos, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana<sup>74</sup> establece que los complementos de penosidad, toxicidad o peligrosidad son financiables, ya que son intrínsecos al puesto de trabajo. Sin embargo, el plus de nocturnidad no se incluye, dado que depende de la prestación de servicios en horario nocturno y no constituye un complemento fijo.

El modo de proceder para la financiación del permiso consiste en que, a medida que se abonen los salarios a las personas trabajadoras que

---

<sup>73</sup> Por la que se desarrolla parcialmente el RD 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo en materia de formación de demanda y su financiación, y se crea el correspondiente sistema telemático, así como los ficheros de datos personales de titularidad del Servicio Público de Empleo Estatal.

<sup>74</sup> STSJ Comunidad Valenciana 839/2019, de 14 de marzo (rec. 2035/2018).

disfruten de los PIF, las empresas pueden aplicarse una bonificación en las cotizaciones a la Seguridad Social de igual cuantía. A tal efecto, deberán comunicar previamente la cuantía y el mes en que se aplicará la bonificación.

### 6.1. Obligaciones empresariales

La normativa que regulaba la formación en el empleo y, por ende, el PIF antes de la promulgación de la Ley 30/2015, estaba compuesta por el RD 395/2007 y la Orden TAS/2307/2007. En esta normativa se regulaba de forma conjunta toda la formación de demanda, incluidas las acciones formativas de las empresas y los PIF, a diferencia de la normativa actual, que establece una regulación separada para cada aspecto.

Esta separación ha provocado que las obligaciones empresariales, que anteriormente aplicaban a ambas acciones formativas, se hayan incorporado en el capítulo de la formación programada por las empresas, sin mención explícita a su aplicación en los PIF. En concreto, mientras que el art. 5 de la Orden TAS/2307/2007 mencionaba expresamente que las obligaciones para las empresas beneficiarias de bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social eran aplicables también a los PIF, actualmente, el art. 12 del RD 694/2017 regula estas obligaciones sin referencia directa a los PIF, lo cual podría interpretarse como una exclusión.

No obstante, el art. 29.2 del RD 694/2017, que aborda la regulación del PIF, remite al art. 11 en lo relativo al crédito de formación asignado a la empresa, y el art. 12 establece las obligaciones de las empresas beneficiarias de este crédito. En consecuencia, aunque la ubicación sistemática del art. 12 en el Real Decreto podría sugerir que estas obligaciones ya no se aplican a las empresas que conceden los PIF, dicha interpretación difiere de la mantenida por el SEPE en su función de control y seguimiento de las actividades formativas.

Por tanto, las empresas que concedan algún PIF deben informar a la RLT de estos permisos y comunicar el inicio y fin de la formación a la Administración Pública competente, como ya se ha mencionado.

En adición, se debe identificar en una cuenta separada o en un epígrafe específico de la contabilidad, los gastos asociados al PIF. En caso contrario estarán incurriendo en una infracción grave del art. 15.6.f LISOS. Esta obligación permanece aunque fiscalmente el empleador no tenga la obligación de presentar la contabilidad por tributar por el sistema de módulos<sup>75</sup>.

---

<sup>75</sup> *Vid.* Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n. 1 de Melilla 202/2018,

Las empresas que se hayan aplicado las bonificaciones también tienen la obligación de mantener a disposición de los órganos de control competentes la documentación justificativa de la formación, custodiar la documentación acreditativa de la asistencia diaria de los trabajadores a la formación y distribuir cuestionarios para la evaluación de la calidad de la formación.

Por último, se tiene la obligación de conservar los siguientes documentos: 1) la solicitud realizada por la persona trabajadora y la autorización de la empresa para la realización del PIF; 2) el registro de asistencia de la persona trabajadora en la empresa durante las fechas en que se realizó la formación bonificable; 3) la documentación acreditativa del coste bonificado que incluye las nóminas, el contrato de trabajo y otros documentos que justifiquen el horario de la persona trabajadora; 4) la fotocopia de la matrícula del curso y la resolución de la Junta de Gobierno o Consejo Social de la Universidad donde se apruebe dicho Título cuando se trate de un Título Universitario Propio, o, cuando se haya solicitado para la obtención de un carnet de conducir, la copia del permiso de conducción y los documentos oficiales de la DGT de inscripción, tasas y examen y el carné profesional obtenido en caso de otras acreditaciones oficiales; 5) la justificación de la anotación contable separada; 6) la justificación de la información a la RLT sobre el PIF<sup>76</sup>.

## 7. La negociación colectiva y los derechos de formación

El art. 23.2 ET establece que «en la negociación colectiva se pactarán los términos del ejercicio de estos derechos, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre trabajadores de uno y otro sexo». En virtud de esta disposición, el régimen legal expuesto en los apartados anteriores es aplicable, salvo que la negociación colectiva disponga lo contrario o introduzca especificaciones adicionales. Sin embargo, en la práctica, la incidencia de los convenios colectivos en el desarrollo de los PIF ha sido escasa.

En 2010, Frías Gómez<sup>77</sup>, analizando convenios colectivos de ámbito estatal, determinó que únicamente un 21,74% incluían expresamente el derecho de los trabajadores a solicitar un PIF, mientras que el 78,26% no

---

cit.

<sup>76</sup> Vid. G.S. GUTIERREZ ARDOY, *op. cit.*

<sup>77</sup> J. FRÍAS GÓMEZ, *Formación profesional y negociación colectiva*, FOREM, 2010, p. 64.

mencionaba en absoluto la existencia de esta opción. En el caso de los convenios de empresa, la ausencia de regulación específica era aún más notable, dado que el 88% de estos convenios no hacía referencia alguna a los PIF, lo cual evidencia que los PIF suelen ser ignorados en los acuerdos formativos<sup>78</sup>.

No se ha apreciado un cambio significativo del interés de la negociación colectiva en estos permisos de formación. Pese a que algunos convenios colectivos incluyen menciones específicas a los PIF, la mayoría se limita a reproducir el régimen legal vigente, sin agregar elementos adicionales de regulación<sup>79</sup>. Entre los convenios que simplemente reflejan la normativa, el XV Convenio colectivo de centros y servicios de atención a personas con discapacidad<sup>80</sup>, por ejemplo, desarrolla los PIF junto a otros permisos formativos en su art. 62, donde se mencionan tanto el permiso anual de formación para el empleo como los PIF.

Existen, no obstante, algunos convenios que aportan disposiciones adicionales. Por ejemplo, el art. 51 del Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva<sup>81</sup> establece la necesidad de priorizar a los colectivos con menor nivel de cualificación. De manera similar, el Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio<sup>82</sup> dispone que las denegaciones de PIF deben basarse exclusivamente en motivos organizativos y/o productivos debidamente justificados y comunicados al solicitante en un plazo no mayor a 15 días y el IX Convenio colectivo estatal del corcho, en su art. 60, incluye entre las personas trabajadores que pueden beneficiarse del PIF aquellos incluidos en un ERTE, los fijos discontinuos en los periodos de no ocupación y aquellos que accedan al desempleo durante el período formativo.

En conclusión, aunque la normativa de los PIF se aplica en la mayoría de los casos sin modificaciones adicionales en los convenios colectivos, estos tienen la facultad de desarrollar disposiciones específicas. Sin embargo, pocos convenios lo hacen y, cuando esto ocurre, las disposiciones suelen limitarse a reproducir o especificar aspectos del régimen legal establecido en el art. 29 del RD 694/2017, sin profundizar en nuevas regulaciones.

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 65.

<sup>79</sup> *Vid.* M.R. CRISTÓBAL RONCERO, *op. cit.*, p. 125.

<sup>80</sup> Código de Convenio: 99000985011981.

<sup>81</sup> Código de Convenio: 99100165012016.

<sup>82</sup> Código de Convenio: 99001995011981.

## 8. Reflexiones finales sobre los PIF

El PIF es un instrumento de mejora profesional y personal que responde a las necesidades de un mercado laboral en constante evolución, alineándose con los principios constitucionales de promoción del empleo y la formación continua.

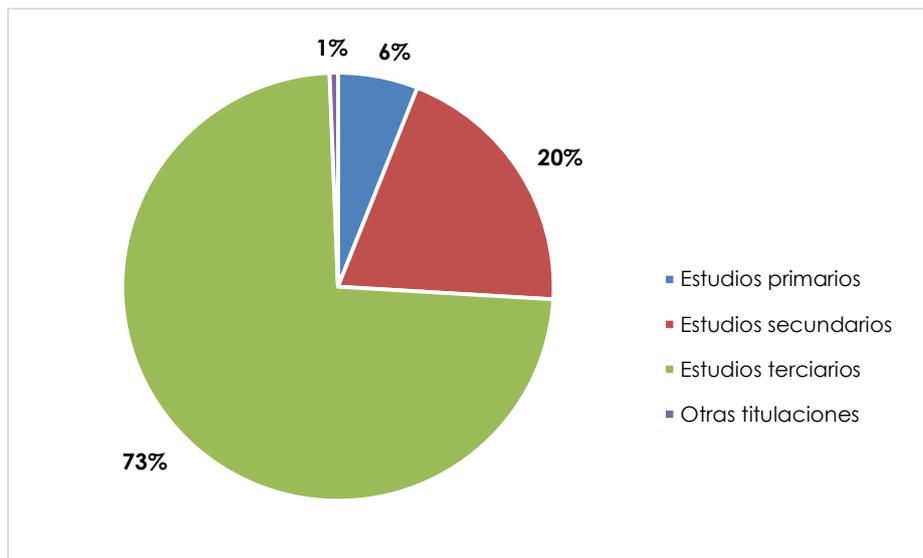
La normativa específica del PIF establece varios requisitos para su concesión, tales como la necesidad de que la formación sea presencial y coincida con el horario laboral de la persona trabajadora. Estos requisitos, aunque limitan en cierta medida el alcance del PIF, responden a la necesidad de garantizar que el tiempo de formación sea utilizado efectivamente para el aprendizaje y desarrollo de competencias y no para otras actividades ajenas al ámbito laboral. No obstante, la reciente incorporación de la modalidad virtual como alternativa a la formación presencial, siempre que cuenten con supervisión en tiempo real, evidencia un avance necesario para la flexibilidad del permiso, permitiendo que las personas trabajadoras puedan acceder a la formación sin que la modalidad de impartición constituya un obstáculo.

A pesar de su relevancia y del respaldo que la normativa y la jurisprudencia le otorgan, el PIF enfrenta ciertos desafíos en su implementación práctica. Uno de los aspectos más significativos es la escasa incidencia de este permiso en la negociación colectiva, donde la mayoría de los convenios colectivos se limitan a reproducir el régimen legal del PIF sin introducir modificaciones específicas. Esto sugiere que aún queda un margen considerable para que los actores de la negociación colectiva aprovechen este mecanismo en beneficio de las personas trabajadoras, adaptando y ampliando sus posibilidades de manera que refleje mejor las particularidades de cada sector o empresa. Sería enriquecedor la adopción de medidas legislativas que facilitaran la integración de las medidas de formación continua en la negociación de los convenios colectivos, como, por ejemplo, la obligación de contar con Planes de Formación.

Además, las estadísticas sobre el uso del PIF revelan que las personas trabajadoras en categorías de dirección y aquellos con niveles formativos superiores son los principales beneficiarios de este permiso, mientras que aquellos con menor cualificación o en puestos de trabajo sin responsabilidades suelen solicitarlo en menor medida. Esto puede deberse a un desconocimiento general sobre el PIF o a la percepción de que este permiso está diseñado para estudios académicos formales, lo cual limita la participación de trabajadores que podrían beneficiarse enormemente de esta formación. En este sentido, es fundamental promover una mayor difusión del PIF, orientada a sensibilizar tanto a las personas trabajadoras

como a empleadores sobre la relevancia de este derecho formativo, por ejemplo, mediante campañas institucionales dirigidas a las personas trabajadoras con una menor cualificación. La implementación de campañas informativas y de orientación profesional y formativa podría incrementar significativamente el acceso de colectivos con menor cualificación a este tipo de formación, lo cual redundaría en una mayor equidad en el desarrollo de competencias dentro del mercado laboral. Los sindicatos y otras organizaciones de personas trabajadoras son importantes vías de difusión de estos permisos, pero es conveniente la colaboración de las instituciones para darle una mayor publicidad a estas políticas.

**Gráfico 2** – Estudios de las personas trabajadoras beneficiarias del PIF en 2023



**Fuente:** elaboración propia sobre datos FUNDAE, [Número de beneficiarios por nivel de estudios y horas de permiso. Permisos Individuales de Formación](#), en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 14 enero 2025

En términos financieros, el PIF representa una carga económica limitada para las empresas, dado que la normativa permite bonificar los costes salariales y las cotizaciones a la Seguridad Social correspondientes a las horas de formación. Esta financiación es clave para que las empresas puedan autorizar estos permisos sin asumir los costes asociados, facilitando así un acceso más amplio al PIF. Sin embargo, los límites anuales establecidos tanto para las horas bonificables como para los fondos disponibles pueden restringir el alcance del PIF, en especial en el caso de empresas que deseen conceder múltiples permisos en un mismo ejercicio.

Además, la elevada carga de obligaciones formales, la burocracia que soportan las empresas ante la concesión de estos permisos y el miedo a una revocación de los mismos por defectos formales desincentivan la utilización de los PIF. La simplificación y claridad de los trámites alentarían a las empresas a conceder los permisos y a difundir esta alternativa entre sus empleados.

En definitiva, el PIF constituye una herramienta valiosa para el desarrollo profesional de los trabajadores y para la mejora de la competitividad de las empresas en un entorno económico en constante cambio. A medida que el mundo laboral continúa evolucionando, resulta esencial que tanto la normativa como la negociación colectiva se adapten y respondan a las nuevas demandas de capacitación y formación de la población activa.

## 9. Bibliografía

- ANEAS ÁLVAREZ A. (2012), *Fomentar la empleabilidad y competitividad a través del uso de cheques de innovación y formación*, en *P<sup>3</sup>T*, n. 3, pp. 23-36
- BOEREN E. (2016), *Lifelong Learning Participation in a Changing Policy Context. An Interdisciplinary Theory*, Palgrave Macmillan
- CCOO (2014), *Permiso Individual de Formación (PIF). Tu Derecho. Guía Práctica 2014*
- CONSORCI PER A LA FORMACIÓ CONTÍNUA DE CATALUNYA (2024), *Permisos Individuals de Formació (PIF)*
- CRISTÓBAL RONCERO M.R. (2024), *El permiso de formación para el empleo (análisis del artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores)*, BOE
- DE NIEVES NIETO N. (2014), *Derecho de los trabajadores a la formación*, en *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, n. 108, pp. 65-90
- FRÍAS GÓMEZ J. (2010), *Formación profesional y negociación colectiva*, FOREM
- FUNDAE (2021), *Pasos para solicitar un Permiso Individual de Formación. Trabajadores*
- FUNDAE (2022), *Formación en las empresas 2021*
- FUNDAE (2022), *Foro. Permisos Individuales de Formación. Prácticas en aula virtual*, en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 30 junio
- FUNDAE (2023), *Foro. Permisos Individuales de Formación. Clase presencial-virtual*, en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 7 febrero
- FUNDAE (2024), *Memoria de actividades 2023*

- FUNDAE (2025), *Número de beneficiarios por nivel de estudios y horas de permiso. Permisos Individuales de Formación*, en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 14 enero
- FUNDAE (2025), *Número de beneficiarios y horas de permiso según objeto del PIF (titulación de acceso). Permisos Individuales de Formación*, en [www.fundae.es](http://www.fundae.es), 14 enero
- FUNDAE (2025), *Pasos para autorizar un Permiso Individual de Formación. Empresas*
- GARCÍA MURCIA J. (1985), *El derecho a la promoción y a la formación profesional en el trabajo*, en E. BORRAJO DACRUZ (dir.), *El Estatuto de los Trabajadores. Tomo V. Artículos 19 a 25. Derechos y deberes contractuales*, EDERSA
- GUTIERREZ ARDOY G.S. (2019), *Instrucciones sobre seguimiento y control de acciones de formación programada por las empresas y permisos individuales de formación*, SEPE
- HOLFORD J., MOHORČIČ ŠPOLAR V.A. (2012), *Neoliberal and inclusive themes in European lifelong learning policy*, en J. HOLFORD, V.A. MOHORČIČ ŠPOLAR, *Neoliberal and inclusive themes in European lifelong learning policy*, en S. RIDDELL, J. MARKOWITSCH, E. WEEDON (eds.), *Lifelong Learning in Europe. Equity and efficiency in the balance*, Bristol University Press
- QUINTANILLA NAVARRO R.Y. (2014), *La regulación legal y convencional de los permisos formativos*, en *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, n. 113, pp. 205-234
- REQUENA MONTES Ó. (2019), *Los derechos individuales de formación en el artículo 23 del Estatuto de los trabajadores*, Tirant lo Blanch
- RIBES MORENO V. (2021), *La inviabilidad de conciliar estudios doctorales mediante el art. 23 del ET y el permiso individual de formación*, en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, n. 2, pp. 176-197

# La formación preventiva sobre violencia y acoso: Convenio OIT n. 190 y novedades normativas en España\*

Sergio YAGÜE BLANCO\*\*  
Belén MORANT TORÁN\*\*\*

**RESUMEN:** El presente artículo tiene por objeto analizar la formación que tiene lugar en materia de prevención de riesgos laborales en la política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso. Para ello, se pone el foco sobre el Convenio OIT n. 190, pero también en las disposiciones adoptadas, posteriormente a la entrada en vigor del mencionado Convenio, tendentes a la protección del riesgo de violencia y acoso en el trabajo para diferentes colectivos. Se ofrece, así, una delimitación del alcance de las obligaciones empresariales en dicha materia, destacando el papel tan importante que juega la negociación colectiva en el desarrollo del contenido previsto en la normativa de aplicación, así como las previsiones específicas que podemos encontrar en estas disposiciones sobre las acciones de sensibilización, información y formación, poniendo de relieve las principales bondades y deficiencias que presentan.

**Palabras clave:** Formación, violencia, acoso, protocolos, prevención.

**SUMARIO:** 1. La prevención de la violencia y el acoso con anterioridad a la aprobación del Convenio OIT n. 190. 2. El Convenio OIT n. 190 sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo y su dimensión preventiva. 2.1. El amplio concepto de violencia y acoso en el trabajo. 2.2. Las obligaciones preventivas del Convenio OIT n. 190: especial atención a la política de lugar de trabajo sobre violencia y acoso. 3. La prevención de la violencia y el acoso en las normas nacionales posteriores al Convenio OIT n. 190. 3.1. Las “medidas específicas” para prevenir el acoso tras la aprobación de la LO 10/2022.

\* Investigación realizada en el marco del Proyecto de Investigación *La regulación de la formación para el empleo ante el reto de la transición digital, ecológica, territorial y hacia la igualdad en la diversidad* (CIGE/2022/171), financiado por la Conselleria de Educación, Universidades y Empleo de la Generalitat Valenciana. A su vez, ha sido desarrollada como consecuencia de un contrato predoctoral para la Formación de Personal Investigador, dentro del marco del Programa *Atracció de Talent* del Vicerrectorado de Investigación, financiado por la Universitat de València.

\*\* Profesor Ayudante Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València (España).

\*\*\* Personal Investigador en Formación *Atracció de Talent* de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València (España).



3.2. Las “medidas planificadas” para el colectivo LGTBI ordenadas por la Ley 4/2023. 4. La información y formación como medidas para prevenir la violencia y el acoso en el trabajo. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía.

## Preventive Training on Violence and Harassment: ILO Convention No. 190 and Regulatory Developments in Spain

---

**ABSTRACT:** This article aims to analyse the training that takes place regarding occupational risk prevention in workplace policies related to violence and harassment. To this end, the focus is placed on ILO Convention No. 190, as well as on the provisions adopted after the entry into force of the Convention, aimed at protecting against the risk of violence and harassment in the workplace for various groups. Thus, it provides a delineation of the scope of employers' obligations in this area, highlighting the crucial role of collective bargaining in the development of the content stipulated in the applicable regulations, as well as the specific provisions found in these measures concerning actions for awareness-raising, information and training, emphasizing the main strengths and weaknesses they present.

*Key Words:* Training, violence, harassment, protocols, prevention.

## 1. La prevención de la violencia y el acoso con anterioridad a la aprobación del Convenio OIT n. 190

A estas alturas ya nadie pone en duda que la prevención y gestión de los riesgos psicosociales, entre los que se encuentran la violencia y el acoso en el trabajo, estén protegidos por la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (LPRL), mediante la cual se transpuso al ordenamiento jurídico interno la Directiva 1989/391/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.

En efecto, la LPRL establece una deuda general de protección eficaz frente a los riesgos laborales por parte de la empresa (art. 14 LPRL) y una obligación de evaluar todas las condiciones de trabajo, entendiendo por tales, «todas aquellas otras características del trabajo, incluidas las relativas a su organización y ordenación, que influyen en la magnitud de los riesgos a los que esté expuesto el trabajador» (art. 4.7.d LPRL). Por tanto, aunque no cuenta con una específica referencia en la LPRL, a la luz de estas genéricas previsiones el riesgo psicosocial queda subsumido dentro del amplio concepto de riesgo laboral, tal y como ha manifestado el propio Tribunal Constitucional<sup>1</sup>. Y es que, el riesgo de violencia y acoso atenta contra importantes derechos fundamentales de la persona –incluidos, en ocasiones, los derechos a la integridad física y moral y a la propia vida previstos en el art. 15 CE– de manera que su intervención no requiere «que la lesión [...] se haya consumado, sino que a efectos de que el derecho invocado se estime lesionado basta con que exista un riesgo relevante de que la lesión pueda llegar a producirse»<sup>2</sup>.

En consecuencia, las personas trabajadoras tienen derecho a ser protegidas frente a los riesgos nuevos y emergentes de origen psicosocial como frente a cualquier otro. Y, por consiguiente, es obligación de la empresa adoptar las medidas necesarias para evitarlos, evaluarlos y combatirlos (art. 15.1, letras *a*, *b* y *c*, LPRL), y más concretamente, se prevé la obligación de planificar la prevención y buscar «un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo» (art. 15.1.g LPRL). En definitiva, dichos riesgos estaban ya

---

<sup>1</sup> STC 160/2007, de 2 de julio. *Vid.* M.A. BALLESTER PASTOR, *La política de la OIT y de la Unión Europea sobre salud y riesgos psicosociales*, en [esta Revista](#), 2013, n. 4, p. 24.

<sup>2</sup> STC 56/2019, de 6 de mayo. Sobre la vinculación de la seguridad y salud con el derecho a la vida, *vid.* Y. VALDEOLIVAS GARCÍA, G. TUDELA CAMBRONERO, *La protección de la seguridad y salud en la historia de la OIT*, en [Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social](#), 2020, n. 147, p. 279 ss.

comprendidos en el ámbito de la LPRL y, por ende, aplican a su tutela las diversas obligaciones empresariales previstas en la Ley para proteger eficazmente a las personas trabajadoras<sup>3</sup>.

Ahora bien, pese a la claridad del mandato legal y su interpretación, no existía hasta tiempos recientes en el ordenamiento interno –ni tampoco a nivel supranacional o internacional– norma alguna que desarrollara estas previsiones y estableciera sistemas de protección eficaz frente a este tipo de riesgos, como sí que se ha hecho respecto a otros riesgos clásicos más de tipo industrial. O, al menos, una norma de carácter vinculante, porque sí que se ha contado tradicionalmente con instrumentos no obligatorios por parte de la OIT y de la Unión Europea que aspiraban a realizar esta función<sup>4</sup>. Con todo, aunque es cierto que el elevado nivel de diligencia que se desprende de la deuda de seguridad, que exige que se adopten todas las medidas necesarias, va incluso más allá de las eventuales exigencias reglamentarias<sup>5</sup> y permite atribuir responsabilidades aunque no se haya visto infringida una concreta norma<sup>6</sup>, esta falta de desarrollo específico ha sido tradicionalmente objeto de crítica por diversas investigaciones internacionales, puesto que la imprecisión normativa afecta negativamente en la comprensión de los requisitos legales y su eficacia práctica<sup>7</sup>. Respecto al concreto riesgo psicosocial de violencia y acoso laboral han sido numerosos los estudios e informes internacionales que venían llamando la atención sobre la necesidad de una intervención normativa para su conceptualización y el establecimiento de medidas preventivas concretas que pudieran resultar eficaces<sup>8</sup>. Y lo mismo ha estado ocurriendo en el

---

<sup>3</sup> Vid. C. NÚÑEZ GONZÁLEZ, *Alcance y aplicación del Convenio 190 de la OIT y prevención de riesgos laborales*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso. Consecuencias de su ratificación en el ordenamiento laboral español*, Tirant lo Blanch, 2024, p. 353. De la misma manera que lo están en la normativa internacional y supranacional de las cuales es deudora la legislación preventiva española (vid. Y. VALDEOLIVAS GARCÍA, G. TUDELA CAMBRONERO, *op. cit.*, p. 303).

<sup>4</sup> Vid. S. YAGÜE BLANCO, *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso: delimitación de su ámbito de aplicación ante la posible ratificación por España*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2020, n. 57, pp. 503 y 509 ss.

<sup>5</sup> Vid. STS 11 diciembre 2018 (rec. 1653/2016).

<sup>6</sup> Cfr. STS 12 diciembre 2019 (rec. 2735/2017); C. NÚÑEZ GONZÁLEZ, *op. cit.*, p. 354; Y. VALDEOLIVAS GARCÍA, G. TUDELA CAMBRONERO, *op. cit.*, pp. 302-303.

<sup>7</sup> M. ERTEL ET AL., *European social dialogue on psychosocial risks at work: Benefits and challenges*, en *European Journal of Industrial Relations*, 2010, vol. 16, n. 2; S. LEKA ET AL., *The role of policy for the management of psychosocial risks at the workplace in the European Union*, en *Safety Science*, 2011, vol. 49, n. 4.

<sup>8</sup> Basta con señalar los numerosos informes y resoluciones de las instituciones comunitarias que venían reclamando una intervención positiva, citados en S. YAGÜE BLANCO, *op. cit.*, pp. 507-511.

plano nacional, pues pese a la interpretación extensiva del concepto de riesgo laboral, la falta de alusión expresa del marco normativo de prevención a la violencia y acoso ha evidenciado dificultades prácticas, especialmente, en el ámbito empresarial a la hora de integrar la prevención de estos riesgos en el sistema general de prevención<sup>9</sup>.

La LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI) dio un paso importante en cuanto a la prevención del acoso en el ámbito interno. Primero, porque estableció una conexión expresa, directa y clara entre el acoso y la salud, interpelando a las administraciones públicas para que, entre otras actuaciones a desarrollar, consideren, dentro de la protección, promoción y mejora de la salud laboral, del acoso sexual y el acoso por razón de sexo (art. 27.3.c LOI). Y, segundo, por su notable aportación a la perspectiva preventiva del riesgo de acoso por parte de las empresas.

En efecto, la LOI estableció obligaciones empresariales en materia prevención del acoso sexual y el acoso por razón de sexo a través de dos vías diferentes. De un lado, estableciendo como *posible* contenido de los planes de igualdad la prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo. El RD-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación vino a reforzar esta previsión en el sentido de sustraerla del ámbito de la libertad de las partes negociadoras en la medida en que, en aquellos supuestos en los que proceda su elaboración de acuerdo con el art. 45 LOI (ampliados por la norma de urgencia citada), dichos protocolos constituirán, necesariamente, una de las materias objeto de diagnóstico previo a la elaboración del plan de igualdad. Esta previsión debe complementarse con el art. 8.3 del RD 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el RD 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo, que, al establecer el contenido mínimo del mencionado plan, dispone que «contendrá las *medidas que resulten necesarias en virtud de los resultados del diagnóstico*, pudiendo incorporar medidas relativas a materias no enumeradas en el artículo 46.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo», como, entre otras, la violencia de género. Para la Administración General del Estado el art. 62 LOI concreta algo más el contenido de los protocolos de actuación frente al acoso sexual y acoso por razón de sexo, que, en el caso de la administración, deberán ser negociados

---

<sup>9</sup> Vid. M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *op. cit.*, p. 378.

con la representación legal de las personas trabajadoras dependientes de esta o, en su caso, de sus organismos públicos vinculados<sup>10</sup>.

Del otro lado, el art. 48.1 LOI, intitulado *Medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo*, obliga a las empresas a promover condiciones de trabajo que eviten estos tipos de acoso, así como a arbitrar *procedimientos específicos para su prevención* y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones formuladas por las víctimas. Con esta finalidad, contempló que podrían establecerse ciertas medidas preventivas que deberán ser negociadas con la representación de las personas trabajadoras en la empresa, aunque sin que esta última quede liberada de su implantación en caso de no lograrse un acuerdo. La normativa es, «en este punto, ciertamente completa, puesto que da un papel esencial a la prevención de las situaciones de acoso, pero también exige el establecimiento de procedimientos de resarcimiento de la víctima si el riesgo no ha podido ser evitado»<sup>11</sup>. Estas medidas, que deberían tenerse en cuenta en todas las empresas –y no solo aquellas que están obligadas a aprobar un plan de igualdad–, deberían suponer un conjunto ordenado y coherente de actuaciones destinadas a prevenir el riesgo de violencia y acoso, incidiendo en la organización del trabajo y en el resto de los factores psicosociales para evitar el surgimiento del riesgo<sup>12</sup>, así como dotar a la plantilla de las herramientas o recursos necesarios para afrontar la exposición a este cuando no pueda ser eliminado.

No obstante, no difieren, en lo esencial, de los protocolos de prevención del acoso contemplados en los planes de igualdad. En ambos casos, la actuación empresarial se ha centrado sobre todo en el establecimiento de sistemas de gestión interna de conflictos, más paliativa que preventiva. Y la dimensión preventiva se ha relegado al ámbito de la gestión de los riesgos psicosociales, con las dificultades de implementación que conlleva la ausencia de un marco normativo que expresa y específicamente obligue a ello, lo que se ha traducido en un descuido por parte de las empresas cuya actuación se ha centrado más en una aplicación formal con la finalidad de cubrir el expediente, que real y efectiva<sup>13</sup>.

Así las cosas, consideramos que puede afirmarse la clara insuficiencia de las medidas recogidas en la LOI atendiendo a los siguientes razonamientos. En primer lugar, por su limitado ámbito de aplicación

---

<sup>10</sup> Con un contenido similar, para el resto de las empresas, el Anexo 7 del RD 901/2020.

<sup>11</sup> C. ARAGÓN GÓMEZ, P. NIETO ROJAS, *Planes de Igualdad en las empresas. Procedimiento de elaboración e implantación*, Wolters Kluwer, 2021, p. 183.

<sup>12</sup> *Vid. Criterio Técnico 104/2021, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social en riesgos psicosociales*, pp. 5-7.

<sup>13</sup> M.T. IGARTUA MIRÓ, *op. cit.*, p. 384.

material referido únicamente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo<sup>14</sup>. De esta manera, ni se contemplaron medidas similares o equivalentes frente al acoso discriminatorio por otras causas ajenas al sexo o género ni, por supuesto, frente a otras manifestaciones de violencia y acoso laboral por motivos no discriminatorios<sup>15</sup>. En segundo lugar, porque estas medidas no incorporan concretas obligaciones en materia de identificación y evaluación del riesgo de acoso desde la perspectiva de la prevención de riesgos laborales. El hecho de que las mencionadas medidas se incorporaran extramuros de la LPRL hizo que se perdiera una magnífica oportunidad de integrar la gestión de este riesgo psicosocial en los planes de prevención de las empresas *ex art. 16 LPRL*<sup>16</sup>. Y, en tercer lugar, derivado de lo anterior, la práctica muestra que estas medidas, en especial los protocolos de prevención del acoso, se han centrado más en la dimensión reactiva que en la preventiva, pues su contenido suele circunscribirse a la concreción de los sistemas de la gestión interna de quejas y denuncias por acoso en la empresa<sup>17</sup>, obviando los instrumentos más eficaces para erradicar la violencia y el acoso, como son las medidas preventivas de sensibilización, información y formación pertinentes al correspondiente diagnóstico de situación de la empresa y evaluación del riesgo<sup>18</sup>. Quizás sea por el mayor énfasis que efectúa la normativa en el establecimiento de los sistemas de quejas y denuncias, pero la tutela preventiva suele quedar limitada, muchas

---

<sup>14</sup> De acuerdo con el art. 7 LOI, «constituye acoso sexual 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». Mientras que «constituye acoso por razón de sexo 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».

<sup>15</sup> El art. 28 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social también define el acoso discriminatorio 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».

<sup>16</sup> J.A. ALTÉS TÁRREGA, F. ESTARDID COLOM, *Violencia y acoso en el trabajo: plasmación en las empresas y mecanismos de prevención*, en *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, 2022, n. 202.

<sup>17</sup> Repárese en el contenido establecido por el art. 62 LOI para los protocolos de prevención del acoso en la Administración General del Estado que se construye sobre los siguientes principios: a) el *compromiso* de la organización pública *de prevenir y no tolerar* estas manifestaciones de acoso; b) la *instrucción* a la plantilla *de su deber de respetar* la dignidad de las personas y su derecho a la intimidad, así como la igualdad de trato entre mujeres y hombres; c) el *tratamiento de las denuncias* de hechos constitutivos de acoso sexual o de acoso por razón de sexo; d) la *identificación de las personas responsables* de atender a las personas denunciantes.

<sup>18</sup> J.A. ALTÉS TÁRREGA, [El Convenio 190 OIT y la tutela administrativa de la violencia y el acoso en el trabajo](#), en [Revista Crítica de Relaciones de Trabajo](#), 2022, n. 4, pp. 97 y 110.

veces, a declaraciones de principios sobre tolerancia cero a conductas constituidas de acoso y violencia y a la definición de estas en el mejor de los casos<sup>19</sup>.

## 2. El Convenio OIT n. 190 sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo y su dimensión preventiva

El 21 de junio de 2019 fue aprobado por la Conferencia Internacional del Trabajo que es, hasta ahora, el último instrumento normativo *técnico* vinculante de la OIT: el Convenio n. 190 de 2019, sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el trabajo, el penúltimo si se tiene en cuenta el recién aprobado Convenio OIT n. 191 de 2023, sobre un entorno de trabajo seguro y saludable, aunque este tiene por fin enmendar otros Convenios vigentes para incorporar referencias a la seguridad y salud. El Convenio OIT n. 190 viene acompañado por la Recomendación n. 206 –homónima– que, aunque no es jurídicamente obligatoria, proporciona orientaciones sobre el modo de aplicar el Convenio y cuyas disposiciones *deberían* considerarse junto con las de aquel.

Se trata de una normativa ambiciosa, en tanto en cuanto que, una vez ratificada «los Miembros tienen la importante responsabilidad de promover un entorno general de *tolerancia cero* frente a la violencia y el acoso con el fin de facilitar la *prevención* de este tipo de comportamientos y prácticas, y que todos los actores del mundo del trabajo deben abstenerse de recurrir a la violencia y el acoso, *prevenirlos* y combatirlos». Y en este sentido, despliega obligaciones tanto para las autoridades nacionales, como para las empresas, las personas trabajadoras y sus representantes legales. Además, esta *cultura de tolerancia cero* no debe traducirse solo en la lucha contra aquellas manifestaciones más graves de violencia y acoso laboral –parte de ellas ya conocidas y tipificadas normativamente–, sino que ha de comportar un cambio de paradigma tratando de corregir también pequeños actos que

---

<sup>19</sup> Sobre el contenido de estos protocolos, *vid.* L. MELLA MÉNDEZ, [Los protocolos de acoso en los planes de igualdad en España: una visión general](#), en [Dereito](#), 2013, n. extraordinario. En el mismo sentido, se pone de manifiesto cómo en los protocolos de prevención del acoso contenidos en los planes de igualdad previstos en la negociación colectiva «lamentablemente [...] solo han incorporado un contenido pedagógico, esto es, la reiteración de preceptos legales con las definiciones de acoso» y, en el mejor de los casos, «contempla procedimientos de actuación o protocolos de acoso que se basan en una prevención secundaria o reactiva de las conductas de acoso» (C. ARAGÓN GÓMEZ, P. NIETO ROJAS, *op. cit.*, pp. 184-185, con cita de ejemplos de convenios y de otros estudios anteriores sobre la materia).

habitualmente son invisibles o que se han normalizado o tolerado pero que constituyen el caldo de cultivo idóneo para la violencia laboral<sup>20</sup>.

El Convenio dispone una batería de medidas agrupadas en tres bloques de materias: 1) la prohibición expresa de violencia y acoso laboral, que tendrá que ser incorporada en las legislaciones nacionales, junto con el establecimiento de sanciones disuasorias; 2) la *prevención*; 3) la protección de la víctima, garantizando el acceso vías de recurso y reparación y a medidas de apoyo. Pero, sin lugar a duda, de todos estos tipos de intervención, predomina el carácter preventivo de la norma, habida cuenta de la vulneración de múltiples derechos humanos que puede conllevar la violencia y el acoso en el trabajo si llega a materializarse.

Y esta lógica preventiva asociada a la gestión de riesgos psicosociales en la empresa impregnará todo el contenido de la norma, como podrá comprobarse más adelante. Lógica que se ve altamente reforzada no solo por la aprobación del Convenio OIT n. 191, sino también porque ha coincidido con la reciente enmienda de 2022, en el seno de la 110ª Conferencia Internacional del Trabajo, de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento de 1998, para incluir también el derecho a un «entorno de trabajo seguro y saludable», pasando a conformar un quinto grupo de principios y derechos fundamentales junto los correspondientes a la libertad de asociación, libertad sindical y negociación colectiva; la eliminación del trabajo forzoso u obligatorio; la abolición efectiva del trabajo infantil y la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación. Esta maniobra no es baladí, pues significa que los Estados que forman parte de la OIT quedan vinculados al cumplimiento de dichos principios, aunque no hayan ratificado formalmente sus correspondientes Convenios a los que eleva a la categoría de fundamentales. La conexión entre la prevención de la violencia y acoso en el trabajo y la seguridad y salud es de tal dimensión, que el reconocimiento del «derecho de toda persona a un mundo del trabajo libre de violencia y acoso» (art. 4.1, Convenio OIT n. 190), se integra en el núcleo duro del trabajo decente y parece que está llamado a incorporarse en un futuro no lejano a la citada Declaración OIT de 1998<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Véase F. MARTÍN DAZA, J. PÉREZ BILBAO, J.A. LÓPEZ GARCÍA-SILVA, *El hostigamiento psicológico en el trabajo: mobbing*, NTP INSHT, 1998, n. 476.

<sup>21</sup> J.F. LOUSADA AROCHENA, *El Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Violencia y Acoso en el trabajo*, en *Revista de Derecho Social*, 2019, n. 88, p. 57.

## 2.1. El amplio concepto de violencia y acoso en el trabajo

Una de las principales aportaciones del Convenio OIT n. 190 es su extenso ámbito de aplicación material: los conceptos de violencia y acoso que establece. Este era el objetivo prioritario desde su concepción, crear un marco internacional que estableciera una definición y un ámbito de actuación que proporcionara un enfoque claro, amplio e integral para prevenir y erradicar la violencia laboral<sup>22</sup>. Tal es la amplitud que, incluso para un Estado como el español que cuenta con un estándar de protección elevado, su ratificación tiene como una de sus más inminentes derivadas una importante incidencia en el plano de las definiciones normativas. Y es que España cumple, en términos generales, con las medidas que incorpora el Convenio para luchar contra la violencia laboral, aunque la aplicación efectiva de la tutela, preventiva, administrativa y judicial se plantea difícil para aquellas manifestaciones de violencia no definidas normativamente.

La conceptualización del acoso y la violencia laboral existente en la legislación española es deudora de los tipos previstos en el derecho de la Unión Europea, que se circunscribe básicamente a la protección del acoso discriminatorio por diversas causas, pero con especial atención al sexo y al género. En consecuencia, se omiten otras manifestaciones no contempladas como, por ejemplo, el acoso moral no discriminatorio, cuya apreciación por los tribunales ha sido interpretada de forma excesivamente restrictiva. Por ello, el debate durante la aprobación del Convenio OIT n. 190 se centró mayoritariamente en la delimitación de los conceptos de violencia y acoso laboral. Y es que se insistía en la necesidad de identificar, etiquetar, definir y prohibir expresamente las diversas formas que puede adoptar, porque hay evidencias de que cuando las legislaciones solo prohíben ciertas conductas, el resto pasan desapercibidas para las estrategias de prevención y protección nacionales y empresariales<sup>23</sup>. Así, la definición establecida es la nueva norma internacional es tan amplia, que engloba casi cualquier manifestación de violencia, pues ha tomado en cuenta para su elaboración los importantes y múltiples precedentes normativos existentes en el marco internacional y supranacional, tanto de carácter vinculante como de *soft law*<sup>24</sup>.

La primera parte del Convenio OIT n. 190, denominada *Definiciones*, delimita el ámbito objetivo, subjetivo y espaciotemporal de la norma. Así, delimita el tipo de conductas que deben activar la tutela preventiva y

<sup>22</sup> OIT, [Reunión de expertos sobre la violencia contra las mujeres y hombres en el mundo del trabajo](#), 2016, pp. 1-2.

<sup>23</sup> *Ibidem*; p. 2 ss.; OIT, [Acabar con la violencia y el acoso contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo. Informe V \(1\)](#), Conferencia Internacional del Trabajo, 2018, 107ª reunión, p. 8 ss.

<sup>24</sup> *Vid.* S. YAGÜE BLANCO, *op. cit.*, pp. 501-517.

reparadora. El artículo 1 define como *violencia y acoso en el mundo del trabajo* a «un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género»<sup>25</sup>.

De esta manera, es considerablemente amplia la configuración del tipo de conducta prohibida. Aunque *violencia y acoso* se regule como un concepto único y sin distinguir entre diversas manifestaciones específicas de las mismas ya conocidas y previstas en el marco internacional, cabe formular las siguientes precisiones para entender su alcance.

a) Es irrelevante que los comportamientos se manifiestan una sola vez o de forma repetida. La doctrina ha señalado, con base en los precedentes internacionales sobre los que parece existir consenso, que el elemento diferenciador básico entre el concepto de violencia y el de acoso es su carácter reiterado<sup>26</sup>. En efecto, el acoso tiene un carácter sistemático, continuado o acumulativo y, precisamente por ello, los esfuerzos normativos se han centrado en su protección (especialmente en el ámbito de la Unión Europea). En cambio, la violencia laboral es un concepto más amplio que puede incluir sucesos ocasionales pero que igualmente requieren una intervención cuando revistan la intensidad o gravedad suficiente. Así pues, cualquier acto de violencia laboral, independiente o combinado, deberá ser contemplado desde la lógica preventiva, sancionadora y reparadora que establece el Convenio, eso sí, atendiendo siempre a un criterio de proporcionalidad y adecuación.

b) Tampoco importa que no se haga referencia expresa a las distintas categorías de violencia y acoso ya conocidas. La norma las define como un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, lo que determina que tiene un carácter deliberadamente abierto que permite «abarcar una gama completa de las acciones que pueden causar daño físico, psicológico o sexual, con inclusión de las posibles nuevas manifestaciones de violencia y acoso» surgidas a raíz de la evolución de la tecnología y las nuevas formas de organización del trabajo<sup>27</sup>. Como se desprende del propio precepto, el

---

<sup>25</sup> De acuerdo con el art. 1.1.b del Convenio OIT n. 190, «la expresión “violencia y acoso por razón de género” designa la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual».

<sup>26</sup> F. VALDÉS DAL-RE, *Derecho Constitucional y violencia en el trabajo en España*, en [esta Revista](#), 2013, n. 4, p. 59.

<sup>27</sup> OIT, *Acabar con la violencia y el acoso contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo*, Informe V (1), cit., p. 8.

acento se pone en la posible producción de un resultado lesivo más que en la concreta forma que revista la conducta causante (amenazas, abuso de poder, agresiones físicas o verbales, intimidación o chantaje sexual, etc.). No cabe duda, por tanto, de que la tutela que otorga el Convenio comprende todas las categorías y manifestaciones concretas de acoso y violencia que ya han sido objeto de regulación (acoso sexual, acoso por razón de género o por cualquier otra causa discriminatoria, violencia física, etc.), pero también otras que van ganando protagonismo y no siempre reciben un tratamiento jurídico adecuado en el ámbito laboral (acoso psicológico o moral, ciberacoso, violencia y acoso ejercidos por terceros ajenos a la empresa como clientes, pacientes, proveedores, etc.). Por ello, obliga a los Estados a prohibir y a articular medidas para prevenir y proteger frente a cualquier manifestación de violencia, ya sea física, psicológica o sexual. Con independencia de que los comportamientos sucedan de forma aislada o sistemática llegando a constituir acoso, respondan o no a un motivo de discriminación. Respecto a esto último, a pesar de que la norma solo hace referencia expresa al acoso y violencia basados en el género, no hay motivos para considerar excluidos aquellos que se producen por otras causas de discriminación prohibidas, cuenten o no con una normativa propia y específica<sup>28</sup>. Y de la misma manera, incluye las acciones que no responden a un móvil discriminatorio, sino que tienen por objeto el hostigamiento del trabajador con el propósito de humillar, aislar, presionar o causar un perjuicio, probablemente, para que acabe abandonando la empresa, con la consiguiente lesión a su dignidad personal y profesional<sup>29</sup>.

c) Es irrelevante que haya o no un ánimo de dañar por parte del autor de la conducta. En efecto, el precepto establece una noción objetiva de acoso y violencia, en la medida en que no es necesaria la intencionalidad o culpa para que reciba tal calificación<sup>30</sup>, basta con que la mera presencia de dichos comportamientos genere un riesgo potencial para la salud del

---

<sup>28</sup> Así las cosas, se ha llegado a considerar que pierde relevancia la distinción entre acoso moral y discriminatorio que hasta ahora se ha venido realizando en un plano doctrinal y jurisprudencial en el ámbito español. En este sentido, se estima que dicha distinción debe quedar superada dejando paso a un tratamiento global e integral. *Vid.* M. PONS CARMENA, *Aproximación a los nuevos conceptos sobre violencia y acoso en el trabajo a partir de la aprobación del Convenio OIT 190*, en *Labos*, 2020, n. 2, p. 41.

<sup>29</sup> En este caso, la causa puede obedecer a multitud de razones que van desde antipatías personales a problemas mentales del autor, pero no están basadas en la pertenencia de la víctima a un grupo o colectivo determinado. *Vid.* J.A. ALTÉS TÁRREGA, *El acoso del trabajador en la empresa*, Tirant lo Blanch, 2008, pp. 41-43.

<sup>30</sup> P.M. VELÁZQUEZ FERNÁNDEZ, *El Convenio 190 de la OIT sobre Violencia y Acoso en el trabajo: principales novedades y expectativas*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2019, n. 437-438, p. 125.

trabajador. En otros términos, son comportamientos inaceptables aquellas «que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño».

Por lo que respecta al resultado lesivo, puede concretarse en daños físicos, psicológicos, sexuales y/o económicos. Como ya se dijo antes, el Convenio no especifica todas las posibles manifestaciones de violencia y acoso porque pone más énfasis en la posibilidad de causar daños que en la concreta forma que reviste la conducta. Cabe hacer dos consideraciones:

1. la primera, es que el concepto de daño es, de igual manera, amplio. Incluye la salud física o mental de la persona trabajadora; la libertad sexual, su intimidad y dignidad; incluso, un daño económico, en la medida en que la violencia puede llegar a apartar a la víctima del mercado laboral<sup>31</sup>;
2. la segunda, es que dicho resultado no consiste necesariamente en la producción de un daño efectivo, sino que basta con que sea susceptible de causarlo. Es decir, basta con que constituya un riesgo para la seguridad y salud y que la empresa lo conozca para se requiera una actuación preventiva. En este sentido, debe señalarse que otro de los elementos constitutivos que tradicionalmente se han exigido judicialmente para aquellas modalidades violencia o acoso no definidas normativamente es la materialización efectiva del daño<sup>32</sup>. Ahora bien, trascendencia de los bienes jurídicos o derechos humanos protegidos requiere que el daño no llegue a producirse, que se intervenga antes, por lo que la norma pone en primer plano la seguridad y salud de las personas trabajadoras.

Esta opción legislativa ha sido aplaudida por la doctrina, impidiendo que el reconocimiento de la situación de acoso se condicione a la prueba del daño, habida cuenta de que la conducta pluriofensiva se dará con independencia de que llegue manifestarse en una dolencia o enfermedad, sin perjuicio de que, de materializarse el daño, sirva para articular mecanismos de reparación de este como puede ser la indemnización por

---

<sup>31</sup> De acuerdo con un informe del Instituto Nacional de Seguridad y Salud, la violencia laboral, como riesgo psicosocial, independientemente de cómo se manifieste, provoca no solo daños nivel psicológico (estrés, depresión y otros trastornos mentales y efectos sobre la salud social y conductual), sino también físicos (entre otros, hipertensión, enfermedad cardíaca, trastornos musculoesqueléticos, trastornos gastrointestinales e inmunocompetencia deficiente, enfermedad coronaria, enfermedad mental, etc.). *Vid.* INSSST, *El efecto sobre la salud de los riesgos psicosociales en el trabajo. Una visión general*, 2018, p. 80 ss.

<sup>32</sup> Así ha ocurrido especialmente en el caso del acoso moral. *Vid.* C. MOLINA NAVARRETE, *La «des-psicologización» del concepto constitucional de acoso en el trabajo: ni la intención ni el daño son elementos el tipo jurídico*, en *Revista de Derecho Social*, 2019, n. 86, p. 133.

daños y perjuicios<sup>33</sup>. Este refuerzo de la dimensión preventiva de la violencia y el acoso se traduce en un refuerzo de las obligaciones de evaluación y de gestión de un tipo de riesgos laborales que, pese a su indudable inclusión en la ratio de acción de la prevención de riesgos laborales dispuesta por las normas internacionales, comunitarias e internas no es habitual que se haga con el rigor exigido para otorgar la protección eficaz que demanda el marco normativo.

## 2.2. Las obligaciones preventivas del Convenio OIT n. 190: especial atención a la política de lugar de trabajo sobre violencia y acoso

Como consecuencia a todo lo dicho anteriormente, la lógica preventiva impregna la nueva norma vinculante de la OIT. De este modo, para asegurar un entorno de trabajo libre de violencia y acoso, los Estados deben «adoptar una *estrategia integral* a fin de aplicar medidas para prevenir y combatir la violencia en el trabajo» (art. 4.2.c, Convenio OIT n. 190). Entre las medidas que deben ejecutar los países que ratifiquen la norma, además de identificar los sectores y ocupaciones más expuestos –previa consulta a los agentes sociales–, han de «adoptar medidas para proteger de manera eficaz a dichas personas» trabajadoras (art. 8.c, Convenio OIT n. 190). Aunque, sin lugar a duda, el núcleo duro de la acción preventiva prevista por el Convenio n. 190 es su art. 9, donde establece que «todo Miembro deberá adoptar una legislación que exija a los empleadores tomar *medidas apropiadas y acordes con su grado de control* para prevenir la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, incluidos la violencia y el acoso por razón de género». A tales efectos, incorpora una serie de medidas preventivas que deberán adoptarse por las empresas «*en la medida en que sea razonable y factible*»<sup>34</sup>.

Pues bien, el precepto enumera una batería de medidas preventivas que deben ser puestas en práctica en el ámbito de la empresa: a) la aprobación de una política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso, en consulta con las personas trabajadoras y su representación legal; b) incluir la violencia y el acoso en la gestión de la seguridad y salud en el trabajo; c)

<sup>33</sup> M.T. IGARTUA MIRÓ, [Los canales de denuncia internos \(whistleblowing\) como mecanismo de tutela frente al acoso laboral](#), en [Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF, 2020, n. 447](#), pp. 42 y 49-50.

<sup>34</sup> Sobre el significado y alcance de los conceptos destacados, *vid.* C. MOLINA NAVARRETE, *El ciberacoso en el trabajo. Cómo identificarlo, prevenirlo y erradicarlo en las empresas*, Wolters Kluwer, 2019, p. 428; M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, *cit.*, pp. 374-376.

identificar y evaluar dichos riesgos, así como adoptar medidas para prevenirlos y controlarlos; d) proporcionar información y capacitación sobre los mismos y las medidas preventivas correspondientes a la plantilla y a otras personas concernidas. No obstante, el listado no tiene un carácter abierto o exhaustivo, ya que debe complementarse con otras previsiones del Convenio n. 190 en materia de prevención de riesgos laborales, en particular, el art. 10.g, que prevé que se debe garantizar que toda persona trabajadora tenga el «derecho de alejarse de una situación de trabajo sin sufrir represalias u otras consecuencias indebidas si tiene motivos razonables para considerar que ésta presenta un peligro grave e inminente para su vida, su salud o su seguridad a consecuencia de actos de violencia y acoso, así como el deber de informar de esta situación a la dirección».

A la luz de las medidas expuestas no parece que existan dudas acerca de que la LPRL dispensa ya la protección exigida por el art. 9 del Convenio OIT n. 190. Con todo, se ha aplaudido su reconocimiento expreso en tanto en cuanto que el Convenio OIT ayudará a superar el déficit que implica la ausencia de mención de los riesgos psicosociales. En este sentido, se ha considerado que la adaptación del Convenio n. 190 al ordenamiento interno constituye el momento oportuno para que de forma expresa se recoja una mención a los riesgos psicosociales en la LPRL y, sería también deseable un eventual desarrollo reglamentario, a fin de impedir que la aplicación de la normativa común se deje al albur de la interpretación judicial de algunos conceptos indeterminados y contribuir así a una prevención eficaz<sup>35</sup>.

Mención aparte requiere la política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso. Una primera cuestión que puede abordarse es la naturaleza jurídica de este instrumento de la empresa. No existe, en este caso, dudas sobre su naturaleza preventiva debido a su ubicación sistemática en el Convenio OIT n. 190, sin que merezca la pena dedicar esfuerzos doctrinales a vincularla con la seguridad y salud como ya se hiciera en el caso de la política de desconexión digital<sup>36</sup>. Así, el hecho de que se trate de una reglamentación interna de la empresa sin necesidad de acuerdo con la representación de las personas trabajadoras es consistente con el deber general de protección eficaz contra los riesgos laborales, incluidos los

---

<sup>35</sup> Por todos, C. MOLINA NAVARRETE, *El ciberacoso en el trabajo. Cómo identificarlo, prevenirlo y erradicarlo en las empresas*, cit., p. 422 ss.; P.M. VELÁZQUEZ FERNÁNDEZ, *op. cit.*; M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 385.

<sup>36</sup> J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO, *El derecho a la desconexión digital en el trabajo*, en VV.AA., *El futuro del trabajo: cien años de la OIT. XXIX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019, p. 58 ss.

de tipo psicosocial, previsto en el art. 14 LPRL. Dicho deber tiene un carácter intransferible, pues es la empresa la responsable última de garantizar la seguridad y salud de la plantilla (*deudora de seguridad*). Por ello, es claro que debe integrarse en el Plan de prevención de riesgos laborales de la empresa. Como es sabido, dicho plan está compuesto por dos instrumentos básicos: la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva (art. 16.2 LPRL). Estos dos instrumentos servirán para dar cumplimiento efectivo a la prevención del riesgo de violencia y acoso laboral, primero, evaluándolo, y segundo, en base a dicha evaluación, planificando las medidas necesarias para eliminarlo o reducirlo (art. 9.º, Convenio OIT n. 190).

En otro orden de cosas, puede plantearse si dicha obligación preventiva es de naturaleza material o formal. Como se ha dicho, el conjunto de obligaciones impuestas por el Convenio es exigible ya por el marco normativo preventivo español, por lo que puede llevar al entendido de que constituye una simple obligación documental *ex* art. 23 LPRL que permita facilitar el control externo de la actividad preventiva de la empresa. Ciertamente, dicho control se ha visto reforzado tras la publicación del [Criterio Técnico 104/2021, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social en riesgos psicosociales](#) que ha supuesto un viraje hacia una vigilancia más férrea de la gestión de los riesgos psicosociales, apoyándose en los instrumentos técnicos y normativos existentes. Con todo, no debe olvidarse que la obligación de la empresa no se agota con la redacción de un documento formal, sino que este es instrumental para dar cuenta del cumplimiento de las acciones preventivas concretas y reales, permitir su control y medir su eficacia<sup>37</sup>. Por tanto, como evidencia el citado Criterio Técnico, su control y sanción puede abordarse tanto desde el incumplimiento documental como desde la omisión de las obligaciones materiales derivadas de la LPRL.

Un segundo aspecto que debe despejarse sobre dicha política es el relativo a su contenido, no concretado en el Convenio n. 190. En cambio, la Recomendación OIT n. 206, § 7, aunque sin perder de vista su nulo valor vinculante, sí que hace un llamamiento a los países a que, en su legislación, deberían incluir el siguiente contenido de la política de empresa:

- a) afirmar que la violencia y el acoso no serán tolerados;

---

<sup>37</sup> La Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales, ya establecía en su preámbulo en relación con el plan de prevención de riesgos laborales, que «un mero documento no asegura la integración de la prevención en la empresa y que lo realmente eficaz es su gestión y aplicación real y efectiva en la empresa».

- b) *establecer programas de prevención de la violencia y el acoso, si procede, con objetivos medibles;*
- c) definir los derechos y las obligaciones de los trabajadores y del empleador;
- d) contener información sobre los procedimientos de presentación de quejas e investigación;
- e) prever que todas las comunicaciones internas y externas relacionadas con incidentes de violencia y acoso se tengan debidamente en consideración y se adopten las medidas que correspondan;
- f) definir el derecho de las personas a la privacidad y la confidencialidad, como se establece en el artículo 10, c), del Convenio, manteniendo un equilibrio con el derecho de los trabajadores a estar informados de todos los riesgos, y
- g) incluir medidas de protección de los denunciantes, las víctimas, los testigos y los informantes frente a la victimización y las represalias.

Se ha afirmado que dicho contenido no difiere sustancialmente del previsto para los protocolos previstos en la LOI, aunque en línea con lo que se afirmó antes, en estos últimos, ciertamente se haya descuidado en la práctica su dimensión preventiva<sup>38</sup>.

En efecto, tras la identificación y evaluación del riesgo de violencia y acoso, deben establecerse las medidas preventivas para afrontarlos. Tradicionalmente, dichas medidas, en el ámbito de los riesgos psicosociales se han clasificado en<sup>39</sup>: a) *medidas organizativas o intervención primaria*, que también se denominan prevención propiamente dicha e incluyen aquella acción o conjunto de acciones destinadas a incidir en el origen de la exposición al riesgo de violencia y acoso laboral, para reducirlo o eliminarlo incidiendo en la organización del trabajo; b) *medidas de afrontamiento o intervención secundaria*, que están orientadas a dotar a la persona trabajadora de los recursos o herramientas necesarias para afrontar el riesgo al que queda expuesta tras su evaluación; c) *medidas de rehabilitación o intervención terciaria*, que pretenden minimizar las consecuencias o daños producidos por la exposición al riesgo psicosocial analizado.

Comenzando por estas últimas, la Recomendación les dedica buena parte de su contenido (letra *d* ss., § 7, Recomendación OIT n. 206). En esencia, coincide con los procedimientos y protocolos de denuncia frente a la violencia y el acoso previstos en la legislación interna en materia de igualdad.

---

<sup>38</sup> Cfr. M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 387.

<sup>39</sup> Vid. J.F. MARTINEZ-LOSA TOBIÁS, M. BESTRATÉN BELLOVÍ, *Desarrollo de competencias y riesgos psicosociales (I)*, NTP INSHT, 2010, n. 856.

Las medidas primarias y secundarias quedarían englobadas genéricamente en la letra *b*. Las primeras consistirían en incidir en los factores psicosociales, esto es, en las condiciones de trabajo y su organización, para evitar una configuración inadecuada que fomente el surgimiento del riesgo. Incidir sobre aspectos organizativos como la carga y ritmo de trabajo, los horarios o las relaciones interpersonales permite crear un ambiente laboral sano que evite la aparición del riesgo<sup>40</sup>. No obstante, cuando la erradicación o reducción del riesgo no sea posible y este se materialice la empresa debe realizar una intervención secundaria que, en este caso, se basará esencialmente en acciones de sensibilización, información y formación al personal de la empresa<sup>41</sup>.

Aunque el contenido de la Recomendación OIT n. 206 dedica una atención excesiva al establecimiento de medidas terciarias, por cuanto que su principal desarrollo se centra en los sistemas de denuncia –de la misma forma que lo hacen los protocolos y las medidas de prevención de la violencia y el acoso previstos en la LOI–, debe tenerse en cuenta que el carácter preventivo de dicha política viene establecido por el propio Convenio y es esta misma disposición vinculante la que impone la necesidad de tener en cuenta la gestión de los riesgos psicosociales, evaluarlos y adoptar medidas preventivas adecuadas. Pues bien, en sintonía con lo defendido más arriba, la política del lugar de trabajo debe dar cuenta de la prevención real y efectiva llevada a cabo de por la empresa. A mayor abundamiento, la elaboración del Convenio OIT n. 190 estuvo muy inspirada en documentos sobre la gestión de este riesgo psicosocial elaborados por la OIT y por la UE, aunque todos ellos carecen de fuerza vinculante. Entre los elaborados por la OIT son especialmente relevantes las [Directrices marco para afrontar la violencia laboral en el sector de la salud](#) de 2002 (junto a la OMS) y el [Repertorio de recomendaciones prácticas sobre violencia en el trabajo en el sector de los servicios y medidas para combatirla](#) de 2003. Los procedentes de la UE, elaborados en el marco del dialogo social, son el Acuerdo marco europeo sobre el acoso y la violencia en el trabajo de 2007<sup>42</sup> y las [Directrices multisectoriales para solucionar la violencia y el acoso de terceros relacionados con el trabajo](#) de 2010. Todos ellos, pero muy especialmente el

---

<sup>40</sup> Sobre la dificultad y resistencias empresariales para evaluar y gestionar dichos riesgos, *vid.* E. LÓPEZ RUBIA, *Los protocolos de acoso sexual y acoso por razón de sexo tras las novedades normativas de 2022*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *op. cit.*, pp. 479-480.

<sup>41</sup> *Cfr.* J.A. ALTÉS TÁRREGA, F. ESTARDID COLOM, *op. cit.*; [Criterio Técnico 104/2021](#), cit., pp. 14-15.

<sup>42</sup> [Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo por la que se transmite el acuerdo marco europeo sobre el acoso y la violencia en el trabajo](#), 8 noviembre 2007, COM(2007)686 final.

último, hacen referencia a la política empresarial para prevenir la violencia y el acoso, contemplando un variado catálogo de medidas preventivas primarias, secundarias y terciarias destinadas a integrar la prevención de este riesgo dentro del plan de prevención de la empresa<sup>43</sup>.

En síntesis, este instrumento previsto en el Convenio OIT n. 190 supera la visión restrictiva de las medidas equivalentes previstas en el marco normativo nacional, más centrados en los procedimientos de actuación cuando el riesgo se materializa que en la anticipación al mismo, por cuanto que su propia naturaleza, la política de lugar de trabajo obliga a evaluar los riesgos derivados de violencia y acoso y a adoptar medidas preventivas suficientes y adecuadas. Dicho con otras palabras, permite encuadrar «las medidas dentro de la gestión preventiva y la organización de la empresa, liberándola, al menos en parte, del excesivo tufo subjetivo, de conflicto interpersonal con que se ha tratado hasta ahora»<sup>44</sup>.

La última cuestión por señalar sobre la analizada política empresarial prevista en la norma de la OIT es su extenso ámbito material –por las conductas constitutivas de violencia y acoso (véase *supra*)–, mucho más amplio que las medidas antes comentadas previstas en el plano nacional, acompañado de sus también considerablemente amplios ámbitos subjetivo –que incluye personas en formación, incluidos pasantes y aprendices, voluntarios, postulantes de empleo y personas despedidas, etc.– y espaciotemporal, delimitado por un concepto de lugar de trabajo o, mejor dicho *mundo del trabajo*, amplio, incluyendo espacios privados del lugar de trabajo, zonas de descanso, vestuarios, alojamientos proporcionados por la empresa; desplazamientos, viajes o eventos sociales o formativos; trayectos de ida y vuelta al trabajo; comunicaciones digitales, etc. (arts. 2 y 3, Convenio OIT n. 190). Otra cosa es que, atendiendo a la actividad realizada y las funciones desempeñadas por las personas trabajadoras, se puedan adoptar diferentes medidas de mayor o menor intensidad para prevenir la violencia laboral.

---

<sup>43</sup> Aunque el ámbito material de estas últimas es la violencia ejercida por terceros ajenos a la empresa, se establece que «los empleadores deben contar con una política empresarial clara para la prevención y gestión del acoso y la violencia de terceros que deben incorporar en sus políticas generales de seguridad y salud».

<sup>44</sup> Cfr. M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 388.

### 3. La prevención de la violencia y el acoso en las normas nacionales posteriores al Convenio OIT n. 190

El Convenio OIT n. 190 entró en vigor en España el 25 de mayo de 2023, un año después de su ratificación tal y como prevé el art. 14<sup>45</sup>. Con todo, únicamente las definiciones de violencia y acoso y el ámbito de aplicación subjetivo y espacio temporal tienen carácter ejecutivo o *self-executing*. Desde luego, no lo es el art. 9 del Convenio OIT n. 190, relativo a la prevención de riesgos laborales, del que claramente se desprende que es necesario el concurso del legislador para adoptar las normas que obliguen a los empleadores a prevenir el riesgo psicosocial a través de las medidas que relaciona el precepto, entre ellos, la adopción de la política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso<sup>46</sup>. Ahora bien, con posterioridad al Convenio, el Estado español ha adoptado una serie de disposiciones tendentes a la protección del riesgo de violencia y acoso en el trabajo para diferentes colectivos que evidencian la influencia del Convenio OIT n. 190.

#### 3.1. Las “medidas específicas” para prevenir el acoso tras la aprobación de la LO 10/2022

La LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual (LOGILS) incidió sobre las *medidas específicas* que ya contemplaba la LOI destinadas a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo. Su finalidad es garantizar la sensibilización, prevención, detección y la sanción de las violencias sexuales, e incluir todas las medidas de protección que garanticen la respuesta integral frente a todas sus manifestaciones en todos los ámbitos en los que se desarrolla la vida de sus potenciales víctimas (mujeres, niñas, niños y adolescentes)<sup>47</sup>.

<sup>45</sup> [Instrumento de adhesión al Convenio sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, hecho en Ginebra el 21 de junio de 2019.](#)

<sup>46</sup> En efecto, el art. 30.1 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales establece que «los tratados internacionales serán de aplicación directa, a menos que de su texto se desprenda que dicha aplicación queda condicionada a la aprobación de las leyes o disposiciones reglamentarias pertinentes». Con mayor detalle, *vid.* J.M. GOERLICH PESET, *Aplicación judicial de los tratados internacionales. Aspectos críticos*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *op. cit.*, pp. 25-51.

<sup>47</sup> Para un mayor ahondamiento en el ámbito de aplicación de la LOGILS, así como de las medidas articuladas en el ámbito de la relación laboral de la víctima de violencia sexual, véase B. MORANT TORÁN, *La protección del empleo de las trabajadoras víctimas de violencia sexual: ¿un conjunto de derechos efímeros?*, en VV.AA., [Empleo y protección social. Comunicaciones del XXXIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social](#),

Pues bien, ahora, tras la entrada en vigor de dicha reforma, para delimitar el alcance de las obligaciones empresariales, ya no basta con el análisis de los preceptos previstos en la LOI, sino que es necesario realizar una lectura integrada junto con los arts. 12 y 13 LOGILS (este último, extiende parte de las medidas a la Administración Pública, los organismos públicos y los órganos constitucionales)<sup>48</sup>.

Una primera observación es la considerable ampliación de las conductas que deben prevenirse en el ámbito de la empresa. Tanto el art. 48.1 LOI como el art. 12 LOGILS se refieren ahora a la «*comisión de delitos* [<sup>49</sup>] y *otras conductas contra la libertad sexual* [<sup>50</sup>] y *la integridad moral* en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, *incluidos los cometidos en el ámbito digital*». Al referirse a las conductas que atenten contra la integridad moral surge la duda de si, por primera vez en el marco normativo español, hay una referencia expresa a la protección contra el acoso laboral o moral en las empresas<sup>51</sup>, esto es, aquel que no obedece a motivos discriminatorios. Y es que el acoso laboral se encuentra íntimamente ligado con la vulneración del derecho a la integridad moral y la dignidad de la persona<sup>52</sup> y, aunque parece apuntar en esta dirección, la Ley ha sido poco clara al respecto<sup>53</sup>. Más cuando en el art. 3 LOGILS relativo a su ámbito de aplicación y, a diferencia de lo que ocurre con las conductas contra la libertad sexual, no ha entrado a definir o especificar las conductas que ponen en riesgo la integridad moral que encuentran inclusión bajo su abanico protector, ni a establecer su conexión con el acoso laboral. Las dudas se incrementan desde el momento en que este tipo de acoso no

---

Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2023.

<sup>48</sup> Este precepto no ha introducidos cambios en el art. 62 LOI por cuanto ofrece una tutela más completa en la medida en que regula un contenido mínimo preestablecido para estos protocolos de actuación, entre el que encontramos el compromiso de prevenir y no tolerar el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.

<sup>49</sup> En todo caso se consideran violencias sexuales los delitos previstos en el Título VIII del Libro II de la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Esta introducción por parte del art. 12.1 LOGILS, que da nueva redacción al art. 48.1 LOI, plantea el surgimiento de dudas respecto a la exigencia de responsabilidad empresarial ante la comisión de este tipo de delitos por parte de alguna o algunas de las personas que integren su plantilla. *Vid.* E. LÓPEZ RUBIA, *op. cit.*, p. 475.

<sup>50</sup> Queda incluido cualquier acto de naturaleza sexual no consentido o que condicione el libre desarrollo de la vida sexual en cualquier ámbito público o privado (art. 3 LOGILS).

<sup>51</sup> En cambio, ya venía recogido en el ámbito del empleo público, así lo establece el art. 14.b del RDL 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).

<sup>52</sup> *Vid.* STC 56/2019, cit.

<sup>53</sup> *Vid.* M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 379.

obedece a un móvil discriminatorio, mientras que la LOGILS tiene un claro enfoque de género.

En cuanto a las obligaciones previstas, algunas se mantienen, pero se incorporan otras nuevas. Así, para prevenir todas estas conductas relacionadas con la libertad sexual, las empresas están obligadas a:

- a. *promover unas condiciones de trabajo adecuadas*, tal y como ya se disponía, constituyendo el núcleo duro de las medidas preventivas organizativas o de intervención primaria (arts. 48.1 LOI y 12.2 LOGILS).
- b. «*arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido víctimas de estas conductas, incluyendo específicamente las sufridas en el ámbito digital*». Se trata de una obligación que ya estaba prevista, solo que ahora debe entenderse referida a los nuevos tipos de violencia y acoso e incorpora *ex novo* la referencia al ámbito digital. Además, se traslada la obligación al texto de la LOGILS mientras que desaparece del art. 48.1 LOI;
- c. *promover sensibilización y formación* «para la protección integral contra las violencias sexuales a todo el personal a su servicio», y sobre las que después se volverá (art. 12.2.3º LOGILS);
- d. «*incluir en la valoración de riesgos de los diferentes puestos de trabajo ocupados por trabajadoras la violencia sexual entre los riesgos laborales concurrentes, debiendo formar e informar de ello a sus trabajadoras*».

Dejando para después el análisis del alcance la obligación de formar e informar que se desprende de dicha evaluación de riesgos, esta nueva obligación merece ser destacada. Primero, porque el art. 12.2.4º LOGILS impone una obligación de evaluar el riesgo de violencia sexual que constituye un hito novedoso por cuanto que supone un reconocimiento expreso en la normativa legal de la obligación –aunque por supuesto existente desde siempre y derivada de la misma LPRL– de evaluar un riesgo de naturaleza psicosocial. De esta forma, da cumplimiento efectivo, por primera vez en el ordenamiento laboral español, al art. 9.c del Convenio OIT n. 190, en la medida en que la legislación obliga expresamente a evaluar el riesgo de violencia y acoso. Eso sí, se trata de un cumplimiento parcial por cuanto que no se refiere a todos los actos de violencia y acoso que comprende el art. 1 del Convenio OIT. Y, segundo, por el controvertido alcance subjetivo de esta obligación de evaluación, referido únicamente a «los diferentes puestos de trabajo ocupados por trabajadoras». Este aspecto ha sido especialmente criticado porque puede constituir una nueva fuente

de discriminación hacia las mujeres, provocando un efecto boomerang<sup>54</sup> y convirtiéndose en un nuevo obstáculo para su contratación y para su acceso a puestos de trabajo en sectores altamente masculinizados<sup>55</sup>. Además, las posibles víctimas no siempre tienen por qué ser mujeres, aunque en la práctica la mayoría lo sean. Así pues, se lamenta que el legislador haya desaprovechado una buena oportunidad de trasladar al ordenamiento jurídico español la previsión contenida en Convenio n. 190, relativa a la obligación de evaluar todos los puestos de trabajo con independencia de quien los ocupe<sup>56</sup>.

Además de estas obligaciones que recaen sobre las empresas, estas «podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de las personas trabajadoras, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas, protocolos de actuación o acciones de formación». Cabe apuntar que, aunque dicha obligación de negociación aparece tanto en el art. 48.1 LOI como en el art. 12.2 LOGILS, la mención a los protocolos de actuación solo se encuentra en esta última<sup>57</sup>. Dejando también para después el análisis de las referidas a la formación e información, objeto de este trabajo, merece la pena llamar la atención sobre el verbo resaltado. Esta formulación no ha estado exenta de polémica, por cuanto parece querer dejar en manos de la empresa el establecimiento de estas concretas medidas. Sin embargo, pese a su desafortunada redacción, la doctrina coincide en la imperatividad del precepto en lo referente a la adopción de medidas para evitar y combatir el acoso, rechazando, por tanto, su carácter facultativo<sup>58</sup>. Esta obligatoriedad de negociación viene confirmada por el citado RD 901/2020, cuyo Anexo, al establecer las disposiciones aplicables al diagnóstico de los planes de igualdad, en lo relativo a la prevención del acoso sexual y por razón de sexo,

---

<sup>54</sup> E. LÓPEZ RUBIA, *op. cit.*, p. 478.

<sup>55</sup> Vid. M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 381.

<sup>56</sup> E. LÓPEZ RUBIA, *op. cit.*, pp. 478 y 483.

<sup>57</sup> No se encuentra una explicación para no haber recogido la misma redacción en ambos preceptos siendo que la antigua redacción del 48 LOI ya contenía estas previsiones. Aunque ello no plantea mayores problemas si tomamos en consideración que debe hacerse una lectura conjunta de ambos para establecer las obligaciones en esta materia.

<sup>58</sup> Vid. T. PÉREZ DEL RÍO, [La discriminación por razón de género en el empleo y las condiciones de trabajo](#), Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2009, p. 173; A. GINÉS I FABRELLAS, *Acoso sexual y acoso por razón de sexo en la Ley Orgánica de Igualdad. Prevención y responsabilidad empresarial*, en A. ROMERO BURILLO (dir.), *Trabajo, género e igualdad. Un estudio jurídico-laboral tras diez años de la aprobación de la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Aranzadi, 2018, p. 322; M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 380.

confirma que, además de las medidas que pudiera establecerse en dicho plan, «asimismo, y conforme al artículo 48 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, las medidas *deberán negociarse* con la representación de las personas trabajadoras, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación».

Finalmente, por lo que concierne al ámbito de aplicación subjetivo definido por la LOGILS para estas medidas, queda patente en su redacción legal la influencia del Convenio n. 190. Así las cosas, la norma introduce modificaciones respecto a la redacción anterior de la LOI. Por un lado, elabora una delimitación de su ámbito subjetivo prácticamente idéntico al desarrollado en el art. 2.1 del Convenio OIT n. 190 (art. 12.2.2º LOGILS). Por el otro, comprende la posibilidad de que dichas conductas puedan producirse en el ámbito digital, ajustándose así la legislación española de forma explícita a este aspecto concreto previsto por el art. 3 del Convenio OIT n. 190.

### **3.2. Las “medidas planificadas” para el colectivo LGTBI ordenadas por la Ley 4/2023**

Más recientemente, se aprueba 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 (LLGTBI), con el objetivo de garantizar y promover el derecho a la igualdad real y efectiva de las personas lesbianas, gais, trans, bisexuales e intersexuales (art. 1.1).

Para materializar esta igualdad real y efectiva en el ámbito laboral el art. 14.3.e LLGTBI insta a las Administraciones Públicas a «impulsar, a través de los agentes sociales, así como mediante la negociación colectiva, la inclusión en los convenios colectivos de cláusulas de promoción de la diversidad en materia de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales y de la diversidad familiar y de prevención, eliminación y corrección de toda forma de discriminación de las personas LGTBI, así como de procedimientos para dar cauce a las denuncias».

Y, paralelamente, el nuevo marco regulatorio establece la obligación empresarial de contar con «un *conjunto planificado de medidas y recursos* para alcanzar la igualdad real y efectiva de las personas LGTBI, que incluya un *protocolo de actuación para la atención del acoso o la violencia contra las personas LGTBI*» (art. 15 LLGTBI). Dicha obligación recae sobre las empresas de más de 50 personas trabajadoras (esto es, a partir de 51) y, en principio, era exigible desde el pasado mes de marzo de 2024, doce meses después que la

Ley entrara en vigor. Aunque el desarrollo reglamentario del contenido y alcance que permiten su implementación no se ha producido hasta tiempos recientes mediante el RD 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 lo que su exigencia se aplaza, con carácter general, hasta el 10 de enero de 2025 (hasta el 10 de abril de 2025 si, teniendo la obligación de negociar, la empresa no tiene convenio propio ni representación legal de las personas trabajadoras; *vid.* art. 5, RD 1026/2024). En todo caso, estas medidas «serán pactadas a través de la negociación colectiva y acordadas con la representación legal de las personas trabajadoras» (art. 15 LLGTBI). El art. 4 del RD 1026/2024 establece unas reglas de articulación entre el convenio colectivo sectorial y la posible negociación a nivel empresarial, ya sea mediante convenio de dicho ámbito o pactando con la representación de las personas trabajadoras ante la inexistencia de este último. Incluso, se prevé la posibilidad de creación de una comisión negociadora ante la inexistencia de representación en la empresa (art. 6.4)<sup>59</sup>. Huelga decir que, pese a estas medidas se les conoce como “planes LGTBI”, no son equiparables a los planes de igualdad (art. 46 LOI), entre otras cosas, porque no se impone la realización de un diagnóstico de situación previo.

Entre las medidas arbitradas se incluirá un *protocolo de actuación para la atención del acoso o la violencia* contra las personas LGTBI, donde quedarán identificadas las *prácticas preventivas* y mecanismos de detección y de actuación frente al mismo (art. 8.4). Dicho protocolo, cuyo contenido mínimo viene establecido en el Anexo II de la norma reglamentaria de desarrollo, no difiere en esencia de los ya existentes en otros ámbitos, por lo que «esta obligación podrá entenderse cumplida cuando la empresa cuente con un protocolo general frente al acoso y violencia que prevea medidas para las personas LGTBI o bien lo amplíe específicamente para incluirlas» (art. 8.4, RD 1026/2024). Y, aunque expresamente dice que deben identificarse las prácticas preventivas, de nuevo se trata aquí, a la luz del contenido mínimo que debe tener, de una prevención terciaria o reactiva. También de nuevo puede apreciarse la influencia del Convenio OIT n. 190 en la determinación del ámbito de dicho protocolo, por cuanto que, además de las «personas que trabajan en la empresa, independientemente del vínculo jurídico que las una a esta, siempre que desarrollen su actividad dentro del ámbito organizativo de la empresa», también se aplicará «a quienes solicitan un puesto de trabajo, al personal de

---

<sup>59</sup> Con mayor detalle, P. NIETO ROJAS, *El desarrollo de las medidas LGTBI en el RD 1026/2024 ¿Un nuevo contenido negociado?*, en [www.elforodelabos.es](http://www.elforodelabos.es), 10 octubre 2024.

puesta a disposición, proveedores, clientes y visitas, entre otros» (art. 2.4, RD 1026/2024).

En cuanto a las denominadas *medidas planificadas* propiamente dichas (art. 1, RD 1026/2024), aplicables también al personal cedido por una ETT (art. 2.3), sin perjuicio de la libertad de las partes para determinar su contenido, deberán incluir, al menos, las actuaciones contempladas en el Anexo I del Real Decreto. Entre ellas, se incluyen planes de formación de las empresas con módulos específicos sobre los derechos de las personas LGTBI<sup>60</sup> en el ámbito laboral dirigidos, estos sí, a toda la plantilla, así como medidas de sensibilización y lenguaje (Anexo I, punto cuarto, RD 1026/2024). Medidas estas que están alineadas con el fin establecido por el Convenio OIT n. 190 de lograr un cambio cultural para prevenir y erradicar la violencia con anterioridad al surgimiento del conflicto.

#### 4. La información y formación como medidas para prevenir la violencia y el acoso en el trabajo

Aunque todo este entramado normativo da cuenta de la necesidad de prevenir en la empresa el riesgo psicosocial sobre violencia y acoso, como se ha visto, los protocolos de prevención de acoso se centran en su vertiente reactiva y la prevención que efectúan es únicamente por su carácter disuasorio<sup>61</sup>. Pero junto con el establecimiento de canales de denuncia y otras medidas paliativas, podrían incluir perfectamente la realización de actuaciones de información o sensibilización, formación y el desarrollo de planes integrales de prevención del acoso en la empresa<sup>62</sup>. Aun así, se ha destacado cómo la negociación colectiva –donde se enmarcan los planes de igualdad que pueden contener estos protocolos de prevención del acoso– no ha sido especialmente creativa para el desarrollo de contenidos que deberían complementar y avanzar en la protección que dispone la LPRL, que tiene carácter de norma mínima<sup>63</sup>. En este orden de cosas, tampoco lo ha sido especialmente para implementar la perspectiva de género en la prevención de riesgos psicosociales, recogiendo el testigo de la LOI y la LOGILS sobre la prevención de los acosos que afectan de manera desproporcionada a mujeres. Estudios muy recientes siguen evidenciando

<sup>60</sup> Para las Administraciones Públicas esta obligación se recoge en el art. 14 LLGTBI, relativo a la *Igualdad de trato y de oportunidades de las personas LGTBI en el ámbito laboral*, letra b.

<sup>61</sup> J.A. ALTÉS TÁRREGA, M.J. ARADILLA MARQUÉS, *Teletrabajo, violencia y acoso y Convenio 190 OIT*, en *Temas Laborales*, 2023, n. 166, p. 78.

<sup>62</sup> C. ARAGÓN GÓMEZ, P. NIETO ROJAS, *op. cit.*, p. 185.

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 194 ss.

estas carencias en los planes de igualdad, toda vez que se insiste en la necesidad de que estos protocolos cuenten con una prevención primaria, que parta de una evaluación de riesgo de violencia y acoso, y a partir de la cual se diseñen actuaciones de concienciación, sensibilización, información y formación pertinentes<sup>64</sup>. Por no hablar de la ineficacia de estas medidas cuando no se insertan en el seno de la negociación colectiva y queda relegada al ámbito de la prevención de riesgos laborales sobre la que se percibe un patente descuido y falta de actuación por parte de las empresas<sup>65</sup>.

Como ya se apuntó antes, en materia de riesgos psicosociales, la información y la formación junto con la sensibilización son las medidas preventivas por excelencia cuando no se ha podido eliminar el riesgo o reducirlo actuando en origen<sup>66</sup>. Mediante estas medidas, se incrementa la capacidad de respuesta y de afrontamiento del riesgo por parte de las personas expuestas, toda vez que contribuyen a una concienciación del personal de la empresa para no contribuir con su conducta a generar el riesgo, esto es, contribuye a prevenir las conductas violentas o acosadoras.

No cabe duda de que estas acciones deben llevarse a cabo en cualquier empresa en la que, a resultas de la evaluación de riesgos realizada, sea pertinente implementarlas para minimizar el riesgo laboral psicosocial de violencia y acoso, pues la información y la formación son uno de los pilares esenciales del sistema de prevención de riesgos laborales<sup>67</sup>. Así las cosas, el art. 18 LPRL obliga a que las personas trabajadoras reciban la información necesaria sobre los riesgos laborales existentes tanto en la empresa como en su puesto de trabajo y sobre las medidas de protección y prevención aplicables. Por su parte, el art. 19 LPRL impone a la empresa garantizar que las personas trabajadoras reciban una formación teórica y práctica, suficiente y adecuada, que debe adaptarse a los requerimientos concretos de los riesgos derivados del puesto de trabajo y de la empresa, tomando en cuenta las aptitudes de la persona que recibe la formación. Por su parte,

---

<sup>64</sup> Vid. P. NIETO ROJAS, *Salud laboral, prevención frente al acoso, violencia de género y lenguaje inclusivo*, en M.L. MOLERO MARAÑÓN, P. NIETO ROJAS (dirs.), *Análisis de los acuerdos de los planes de igualdad*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2024, p. 395 ss.

<sup>65</sup> Trasladando lo antes expuesto acerca de la actuación sobre los riesgos psicosociales. Vid. M.T. IGARTUA MIRÓ, *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, cit., p. 384.

<sup>66</sup> Vid. INSSST, *Directrices básicas para la gestión de los riesgos psicosociales*, 2022, p. 46; [Criterio Técnico 104/2021](#), cit., pp. 14-15.

<sup>67</sup> Aunque esta última debe diferenciarse de la primera en el sentido de que la actividad formativa es más completa y compleja y tiene como fin la modificación de comportamientos, en este caso, en el ámbito de la prevención de riesgos, exige de la persona trabajadora un rol activo en el aprendizaje con el fin de eliminar el riesgo o reducirlo (STSJ Cantabria 20 junio 2007).

dichas actuaciones formativas serán objeto de desarrollo en la planificación de la actividad preventiva (art. 16.2 LPRL), donde se concretarán aspectos como el contenido, la programación y la frecuencia. Con todo, la falta de concreción de estos aspectos en una norma reglamentaria de desarrollo, de un lado y, del otro, la escasa atención por parte de la negociación colectiva, dificultan su implementación en el campo de los riesgos psicosociales.

Ahora bien, las nuevas normas aprobadas contienen alguna previsión específica sobre estas acciones de sensibilización, información y formación.

En primer lugar, en el marco de las *medidas específicas* que deben preverse en todas las empresas derivadas de los arts. 48 LOI y 12 LOGILS, se refiere a ellas en tres momentos diferentes:

- a. cuando habla de la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de *campañas informativas* o *acciones de formación*, que deben negociarse con la representación de las personas trabajadoras (art. 48.1.2º LOI y 12.2.1º LOGILS). Estas medidas ya estaban en la redacción original de la LOI, pero se refuerzan ahora por el art. 12 LOGILS que incorpora, además, la realización de protocolos de actuación;
- b. por otro lado, en la nueva previsión del art. 12.2.3º LOGILS que *obliga* a las empresas *a promover la sensibilización y a ofrecer formación para la protección integral* contra las violencias sexuales a todo el personal a su servicio. A su vez, este precepto ha de conectarse con el deber de colaboración que impone el art. 48.2 LOI a la representación de las personas trabajadoras de contribuir a prevenir dicho riesgo psicosocial mediante la *sensibilización* de las personas trabajadoras y la información a la dirección de la empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarlos;
- c. en fin, el art. 12.2.4º LOGILS impone la obligación de *«formar e informar»* a sus ocupantes de la evaluación de riesgos «de los diferentes puestos de trabajo ocupados por trabajadoras». De nuevo, estos deberes de formación e información se refieren únicamente a las trabajadoras mujeres.

Pues bien, deben hacerse algunas precisiones en torno a dichas obligaciones de sensibilización, información y formación.

a) Primero, respecto al contenido, no cabe duda de que, en los dos primeros casos, las acciones de sensibilización, información y formación se refieren al propio riesgo de violencia y acoso, esto es, estarán dirigidas a concienciar sobre la necesidad de mantener un entorno laboral libre de violencia y acoso y a capacitar a la plantilla sobre las concretas conductas violentas a las que pueden enfrentarse en la empresa (manifestaciones,

origen, motivaciones, etc.), los posibles daños sobre la salud de las personas trabajadoras, las medidas existentes en la empresa para prevenirlas y protegerlas, los protocolos de actuación y canales de denuncias existentes ante su materialización, las sanciones disciplinarias articuladas, etc. Se ha cuestionado, ante la desafortunada redacción del art. 12.2.4º LOGILS si, la obligación de informar y formar a las trabajadoras se refiere únicamente a la realización de la evaluación de riesgos o a un contenido más extenso referido al propio riesgo y su gestión preventiva. Tiene más sentido que sea esto último, puesto que informar o formar a la plantilla sobre la inclusión del riesgo de violencia en la evaluación de riesgos carecería de trascendencia práctica más allá de una mera notificación de que así ha sido<sup>68</sup>. Una interpretación finalista permitiría entender que las concretas acciones preventivas a realizar por la empresa relacionadas con la información y formación vendrán determinadas por el resultado de la evaluación del riesgo psicosocial de violencia y acoso. Además, sería consistente con la encomienda que el Convenio OIT n. 190 realiza al legislador para que adopte las medidas necesarias para exigir a las empresas el deber de «proporcionar a los trabajadores y otras personas concernidas, en forma accesible, *según proceda, información y capacitación acerca de los peligros y riesgos de violencia y acoso identificados, y sobre las medidas de prevención y protección correspondientes*, inclusive sobre los derechos y responsabilidades de los trabajadores y otras personas concernidas en relación con la aplicación de la política mencionada en el apartado a) del presente artículo» (art. 9.d).

b) Segundo, hay que precisar quiénes son las personas destinatarias de la sensibilización, información y formación preventiva previstas en estas nuevas normas. De un lado, respecto a aquellas medidas que deben negociarse con la representación de las personas trabajadoras, no hay lugar a dudas de que de las mismas «podrá beneficiarse la plantilla total de la empresa cualquiera que sea la forma de contratación laboral, incluidas las personas con contratos fijos discontinuos, con contratos de duración determinada y con contratos en prácticas. También podrán beneficiarse las becarias y el voluntariado. Asimismo, podrán beneficiarse de las anteriores medidas aquellas personas que presten sus servicios a través de contratos de puesta a disposición» (art. 12.2.2º LOGILS). Como se dijo, la influencia del Convenio OIT n. 190 y su campo aplicación subjetivo es notoria en la redacción de esta norma posterior a su ratificación que, recordemos, es por sí sola *self-executing*<sup>69</sup>. Lo mismo cabe decir, aunque más restringido y

<sup>68</sup> E. LÓPEZ RUBIA, *op. cit.*, p. 481.

<sup>69</sup> Aunque cabe plantear también la exclusión a otros colectivos, como también hace el Convenio, como son los terceros no vinculados con la empresa, que pueden ser tanto víctimas como agresores. *Vid.* E. LÓPEZ RUBIA, *op. cit.*, pp. 493-494.

destinadas únicamente a quienes mantienen una relación laboral con la empresa, respecto a la sensibilización y formación que ofrecerán las empresas «a todo el personal a su servicio» en virtud del art. 12.2.3º LOGILS. Del otro lado, más dudas suscita la información y formación que se deriva del resultado de la evaluación de riesgo laboral de violencia sexual sobre la que el art. 12 LOGILS impone sobre las trabajadoras cuyos puestos son objeto de evaluación. De nuevo, sin evaluar ahora si es pertinente que el objeto de la evaluación sean únicamente los puestos ocupados por mujeres, el cuarto párrafo del apartado segundo del mentado precepto indica como destinatarias de la información y la formación a sus ocupantes. Se comparten las críticas expresadas por un sector de la doctrina científica que apunta la ineficacia de formar únicamente a las posibles víctimas de unos tipos de violencia y acoso que, sin ser sufridos en exclusiva por un sexo o género, sí que afectan de manera desproporcionada a mujeres y, por tanto, merecen ser considerados como «violencia y acoso por razón de sexo o género» (art. 1.1.b, Convenio OIT n. 190, y Preámbulo LOGILS)<sup>70</sup>. Con todo, una interpretación conciliadora de la norma podría consistir en que, en línea con lo dispuesto en los arts. 18 y 19 LPRL, la información y formación han de ser específicas, centrándose en los riesgos que conlleve cada puesto de trabajo o función de cada persona trabajadora y para la que se deberá tomar en cuenta también las aptitudes de la persona destinataria. En consecuencia, cabe entender que caben dentro de las actuaciones informativas y formativas de la empresa, unas de carácter general destinadas a toda la plantilla y otras de carácter específico que permitan la adaptación de la prevención al puesto de trabajo y persona en concreto.

c) Y, por último, cabe plantear cómo se articulan todas estas medidas desde el momento en que la norma hace un llamamiento a su negociación con la representación de las personas trabajadoras, pero también impone una obligación de actuación empresarial. En este punto, parece que hay consenso doctrinal en la obligación de negociar entre la empresa y la representación social la realización de campañas informativas y acciones de formación tal y como disponen los arts. 48.1 LOI y 12.2 LOGILS, pero en defecto de acuerdo, será la empresa la obligada a adoptar tales medidas<sup>71</sup>. Así las cosas, un bloqueo negocial no eximirá a la empresa de llevar a cabo estas medidas. No debe perderse de vista que, en la medida en que la información y formación constituyen obligaciones específicas de prevención del riesgo de violencia y acoso, la responsabilidad última de su

---

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 482.

<sup>71</sup> Ya se desprendía así de la redacción del art. 48 LOI anterior a su modificación por la LOGILS. *Vid.* A. GINÉS I FABRELLAS, *op. cit.*, p. 323.

realización recae sobre la empresa deudora de seguridad<sup>72</sup>. Eso sí, previa consulta con las personas trabajadoras o sus representantes en la empresa (art. 33 LPRL) como también establece el Convenio OIT n. 190 respecto de la política de lugar de trabajo sobre violencia y acoso, y las acciones de información y capacitación que deben llevarse a cabo en relación con la aplicación de dicha política, que deben adoptarse en consulta con las personas trabajadoras y sus representantes (art. 9, letras *a* y *d*). En este sentido, la LOI y la LOGILS refuerzan esta forma de participación de las personas trabajadoras, al menos, respecto de los tipos de violencia y acoso que regula.

En segundo lugar, entre las *medidas planificadas* derivadas del art. 15 LLGTBI, de conformidad con el art. 8.3 del RD 1026/2024, el punto cuarto del Anexo I de esta norma reglamentaria predetermina el contenido de aquellas, entre las que deben incluirse acciones de formación y sensibilización. Así las cosas, mandata a las empresas a integrar en sus planes de formación módulos específicos sobre los derechos de las personas LGTBI en el ámbito laboral, con especial incidencia en la igualdad de trato y oportunidades y en la no discriminación. Así, cabe apuntar:

1. en cuanto a la prevención de la violencia y acoso contra el colectivo no establece, específica y directamente, obligación empresarial en materia de formación. Con todo, sí para prevenir la discriminación, siendo la violencia y el acoso por razón de orientación sexual o identidad de género la más grave manifestación de esta, de este modo, en línea con el Convenio OIT n. 190, se pretende lograr un cambio cultural para prevenir y erradicar la violencia con anterioridad al surgimiento del conflicto, a cuyo fin sirve el bloque de normas de orientación, formación y sensibilización (art. 11, Convenio OIT n. 190; § 23, Recomendación OIT n. 206);
2. en cuanto a los contenidos, la norma de desarrollo reglamentaria concreta y detalla bastante los aspectos mínimos de la actuación formativa: a) conocimiento del contenido y alcance de las medidas planificadas previstas en la negociación colectiva; b) conocimiento de las definiciones y conceptos básicos sobre diversidad sexual, familiar y de género contenidas en la LLGTBI; c) conocimiento y difusión del protocolo de acompañamiento a las personas trans en el empleo; d) conocimiento y difusión del protocolo para la

---

<sup>72</sup> Tal y como establece el [Criterio Técnico 69/2009 sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo](#), p. 5, «la responsabilidad del empresario por conductas omisivas deriva de su posición de garante del pleno disfrute de los trabajadores que se encuentren a su servicio de los derechos básicos que componen la relación laboral».

prevención, detección y actuación frente al acoso discriminatorio o violencia por razón de orientación e identidad sexual, expresión de género y características sexuales. Con todo, es cierto que se echa de menos una información y formación específica sobre el riesgo psicosocial de acoso discriminatorio como sí que se deriva de las medias previstas en la LOGILS. En cualquier caso, la formación irá dirigida a toda la plantilla, incluyendo a los mandos intermedios, puestos directivos y personas trabajadoras con responsabilidad en la dirección de personal.

## 5. Conclusiones

La regulación española en materia de prevención de la violencia y el acoso en el ámbito laboral presenta notorias deficiencias que comprometen su eficacia y que derivan, de una fragmentación normativa, que dificulta tanto la interpretación como la aplicación de sus disposiciones. Esta advertida ausencia de un tratamiento integral en el ordenamiento jurídico español a diferencia del tratamiento global e integral que realiza el Convenio OIT n. 190 de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, no hace sino dificultar que se pueda abordar de manera adecuada la gestión de la prevención y actuación frente a los riesgos psicosociales, entre ellos, la violencia y el acoso en el trabajo. En este sentido, el Convenio OIT n. 190 subraya la necesidad de considerar estos riesgos como un problema inherente a las condiciones laborales y a la organización del trabajo, abandonando el enfoque subjetivo e interpersonal que ha predominado hasta ahora. Así, se exige un cambio de paradigma que sitúe la gestión de estos riesgos en el centro de las políticas empresariales, utilizando herramientas propias de los sistemas de prevención laboral.

En contraposición, el marco normativo interno sigue sin superar el tratamiento de la violencia y acoso desde el ámbito de las políticas antidiscriminatorias, obviando el tratamiento integral e inclusivo que propone el Convenio OIT n. 190 y centrándose en una actuación reactiva. En efecto, la normativa se sigue caracterizando por la insuficiencia de medidas específicas, que terminan por priorizar respuestas reactivas frente a estrategias preventivas, perpetuando una visión limitada del problema, centrada en la actuación ante situaciones ya materializadas, en lugar de promover una gestión anticipativa que permita mitigar las causas subyacentes del acoso. Y, en aquellos casos en que sí encontramos previsiones normativas concretas estas se encuentran orientadas a determinados tipos de acoso, generando así, inseguridad jurídica y,

dificultando su eficaz aplicación.

Para que la respuesta normativa sea eficaz es necesaria una intervención tanto desde el ámbito de la normativa en materia de igualdad y prohibición de discriminación como mediante acciones orientadas a la prevención de riesgos laborales.

Pues bien, al margen del mayor o menor acierto en la técnica legislativa utilizada, la llamada que se hace a la negociación colectiva y, en su defecto, la adopción por el empresario de aquellas medidas específicas y previsiones concretas que estime más oportunas, llega a modular significativamente la libertad negocial de los sujetos colectivos para intervenir en la obligatoria previsión de ciertos contenidos, pudiendo conducir a prácticas más orientadas a actual de forma superficial, cubriendo solo las formalidades y desvirtuando el objetivo perseguido por el Convenio OIT n. 190, a la vez que empobreciendo su aplicabilidad práctica.

No todo es negativo. Por el contrario, las recientes normas incorporan obligaciones específicas para la prevención del riesgo psicosocial de violencia y acoso, especialmente, obligaciones de sensibilización, información y formación que sirven para articular una verdadera prevención proactiva y no solo un tratamiento reactivo cuando ya se ha manifestado la conducta violenta, que es en lo que tradicionalmente se han enfocado los protocolos de prevención del acoso. En este sentido, se aprecia una notable influencia de la norma internacional de la OIT. Ahora es necesario trasladar dicho tratamiento a todos los tipos de violencia y acoso incluidos en el ámbito de aplicación del Convenio OIT n. 190.

Por ello, parece ineludible una reforma legislativa que unifique el tratamiento normativo de la violencia y el acoso laboral para dotar de coherencia y plenitud las disposiciones normativas en esta materia. Que fortalezca, además, las obligaciones empresariales en el ámbito de la prevención, garantizando un enfoque integral y efectivo en línea con los estándares establecidos por el Convenio OIT n. 190. Esta reforma debería articular un marco que no solo contemple medidas reactivas, sino que también priorice estrategias preventivas robustas y adaptadas a las realidades organizacionales, permitiendo con ello una protección efectiva de los derechos de los trabajadores y una mejora sustancial de las condiciones laborales en clave de igualdad y seguridad.

## 6. Bibliografía

ALTÉS TÁRREGA J.A. (2008), *El acoso del trabajador en la empresa*, Tirant lo Blanch

- ALTÉS TÁRREGA J.A. (2022), [\*El Convenio 190 OIT y la tutela administrativa de la violencia y el acoso en el trabajo\*](#), en [\*Revista Crítica de Relaciones de Trabajo\*](#), n. 4, pp. 97-121
- ALTÉS TÁRREGA J.A., ARADILLA MARQUÉS M.J. (2023), [\*Teletrabajo, violencia y acoso y Convenio 190 OIT\*](#), en [\*Temas Laborales\*](#), n. 166, pp. 65-92
- ALTÉS TÁRREGA J.A., ESTARDID COLOM F. (2022), *Violencia y acoso en el trabajo: plasmación en las empresas y mecanismos de prevención*, en [\*Gestión Práctica de Riesgos Laborales\*](#), n. 202
- ALTÉS TÁRREGA J.A., YAGÜE BLANCO S. (2019), *El derecho a la desconexión digital en el trabajo*, en VV.AA., [\*El futuro del trabajo: cien años de la OIT. XXIX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social\*](#), Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social
- ARAGÓN GÓMEZ C., NIETO ROJAS P. (2021), *Planes de Igualdad en las empresas. Procedimiento de elaboración e implantación*, Wolters Kluwer
- BALLESTER PASTOR M.A. (2013), *La política de la OIT y de la Unión Europea sobre salud y riesgos psicosociales*, en [\*Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo\*](#), n. 4, pp. 8-30
- ERTEL M., STILIJANOW U., IAVICOLI S., NATALI E., JAIN A., LEKA S. (2010), *European social dialogue on psychosocial risks at work: Benefits and challenges*, en [\*European Journal of Industrial Relations\*](#), vol. 16, n. 2, pp. 169-183
- GINÉS I FABRELLAS A. (2018), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo en la Ley Orgánica de Igualdad. Prevención y responsabilidad empresarial*, en A. ROMERO BURILLO (dir.), *Trabajo, género e igualdad. Un estudio jurídico-laboral tras diez años de la aprobación de la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Aranzadi
- GOERLICH PESET J.M. (2024), *Aplicación judicial de los tratados internacionales. Aspectos críticos*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso. Consecuencias de su ratificación en el ordenamiento laboral español*, Tirant lo Blanch
- IGARTUA MIRÓ M.T. (2020), [\*Los canales de denuncia internos \(whistleblowing\) como mecanismo de tutela frente al acoso laboral\*](#), en [\*Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF\*](#), n. 447, pp. 37-69
- IGARTUA MIRÓ M.T. (2024), *Medidas preventivas frente a la violencia y acoso: Convenio 190 de la OIT, regulación interna y aplicación práctica*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso. Consecuencias de su ratificación en el ordenamiento laboral español*, Tirant lo Blanch
- INSST (2018), [\*El efecto sobre la salud de los riesgos psicosociales en el trabajo. Una visión general\*](#)
- INSST (2022), [\*Directrices básicas para la gestión de los riesgos psicosociales\*](#)

- LEKA S., JAIN A., IAVICOLI S., VARTIA M., ERTEL M. (2011), *The role of policy for the management of psychosocial risks at the workplace in the European Union*, en *Safety Science*, vol. 49, n. 4, pp. 558-564
- LÓPEZ RUBIA E. (2024), *Los protocolos de acoso sexual y acoso por razón de sexo tras las novedades normativas de 2022*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso. Consecuencias de su ratificación en el ordenamiento laboral español*, Tirant lo Blanch
- LOUSADA AROCHENA J.F. (2019), *El Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Violencia y Acoso en el trabajo*, en *Revista de Derecho Social*, n. 88, pp. 55-73
- MARTÍN DAZA F., PÉREZ BILBAO J., LÓPEZ GARCÍA-SILVA J.A. (1998), [\*El hostigamiento psicológico en el trabajo: mobbing\*](#), NTP INSHT, n. 476
- MARTINEZ-LOSA TOBIÁS J.F., BESTRATÉN BELLOVÍ M. (2010), [\*Desarrollo de competencias y riesgos psicosociales \(I\)\*](#), NTP INSHT, n. 856
- MELLA MÉNDEZ L. (2013), [\*Los protocolos de acoso en los planes de igualdad en España: una visión general\*](#), en *Dereito, n. extraordinario*, pp. 301-317
- MOLINA NAVARRETE C. (2019), *El ciberacoso en el trabajo. Cómo identificarlo, prevenirlo y erradicarlo en las empresas*, Wolters Kluwer
- MOLINA NAVARRETE C. (2019), *La «des-psicologización» del concepto constitucional de acoso en el trabajo: ni la intención ni el daño son elementos del tipo jurídico*, en *Revista de Derecho Social*, n. 86, pp. 119-143
- MORANT TORÁN B. (2023), *La protección del empleo de las trabajadoras víctimas de violencia sexual: ¿un conjunto de derechos efímeros?*, en VV.AA., [\*Empleo y protección social. Comunicaciones del XXXIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social\*](#), Ministerio de Trabajo y Economía Social
- NIETO ROJAS P. (2024), [\*El desarrollo de las medidas LGTBI en el RD 1026/2024 ¿Un nuevo contenido negocial?\*](#), en [www.elforodelabos.es](http://www.elforodelabos.es), 10 octubre
- NIETO ROJAS P. (2024), *Salud laboral, prevención frente al acoso, violencia de género y lenguaje inclusivo*, en M.L. MOLERO MARAÑÓN, P. NIETO ROJAS (dirs.), *Análisis de los acuerdos de los planes de igualdad*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- NÚÑEZ GONZÁLEZ C. (2024), *Alcance y aplicación del Convenio 190 de la OIT y prevención de riesgos laborales*, en J.A. ALTÉS TÁRREGA, S. YAGÜE BLANCO (dirs.), *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso. Consecuencias de su ratificación en el ordenamiento laboral español*, Tirant lo Blanch
- OIT (2003), [\*Repertorio de recomendaciones prácticas sobre violencia en el trabajo en el sector de los servicios y medidas para combatirla\*](#)

- OIT (2016), *Reunión de expertos sobre la violencia contra las mujeres y hombres en el mundo del trabajo*
- OIT (2018), *Acabar con la violencia y el acoso contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo. Informe V (1)*, Conferencia Internacional del Trabajo, 107ª reunión
- OIT, OMS (2002), *Directrices marco para afrontar la violencia laboral en el sector de la salud*
- PÉREZ DEL RÍO T. (2009), *La discriminación por razón de género en el empleo y las condiciones de trabajo*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales
- PONS CARMENA M. (2020), *Aproximación a los nuevos conceptos sobre violencia y acoso en el trabajo a partir de la aprobación del Convenio OIT 190*, en *Labos*, n. 2, pp. 30-60
- VALDEOLIVAS GARCÍA Y., TUDELA CAMBRONERO G. (2020), *La protección de la seguridad y salud en la historia de la OIT*, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, n. 147, pp. 279-323
- VALDÉS DAL-RÉ F. (2013), *Derecho Constitucional y violencia en el trabajo en España*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 4, pp. 49-72
- VELÁZQUEZ FERNÁNDEZ P.M. (2019), *El Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso en el trabajo: principales novedades y expectativas*, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 437-438, pp. 119-142
- YAGÜE BLANCO S. (2020), *Convenio 190 de la OIT sobre violencia y acoso: delimitación de su ámbito de aplicación ante la posible ratificación por España*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n. 57, pp. 498-538

# El despido disciplinario. Justificación del despido en el uso de imágenes

Mayra Alejandra PASCUAL GUZMÁN\*

---

**RESUMEN:** El despido disciplinario, regulado en el art. 54.2 del Estatuto de los Trabajadores español, extingue la relación laboral a causa del incumplimiento grave y culpable del trabajador. Su aplicación requiere una justificación individualizada cumpliendo con requisitos formales y sustanciales. Este artículo examina los elementos que legitiman esta decisión empresarial, haciendo uso de videovigilancia como medio de prueba. El análisis jurisprudencial, por su parte, revela una evolución hacia la aceptación de imágenes como evidencia, bajo el respeto de ciertos principios como: proporcionalidad, finalidad legítima e información previa al trabajador. Asimismo, se contrasta la normativa española con la venezolana, destacando similitudes en la protección de derechos fundamentales y diferencias en la regulación específica, detallándose como persiste la controversia en torno a la nulidad o improcedencia del despido basado en pruebas potencialmente ilícitas, lo cual evidencia la compleja interacción entre los derechos laborales y las facultades de control empresarial.

**Palabras clave:** Despido disciplinario, videovigilancia, derecho fundamental a la imagen, test de proporcionalidad, Venezuela, España.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. Concepto de despido disciplinario. 2.1. Naturaleza jurídica. 2.2. Marco normativo y requisitos del despido disciplinario. 3. Justificación del despido disciplinario mediante el uso de imágenes y videos. 3.1. Análisis jurisprudencial del despido disciplinario justificado en el uso de imágenes. 3.2. La controversia sobre la nulidad o improcedencia del despido basado en pruebas ilícitas. 3.3. Análisis comparativo: el despido disciplinario en el derecho laboral español y venezolano. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

---

\* Profesora Permanente de Derecho Procesal Laboral, Civil y Constitucional, Instituto Iberoamericano de Altos Estudios Judiciales (Venezuela).



## Disciplinary Dismissal. Justification of the Dismissal in the Use of Images

---

**ABSTRACT:** Disciplinary dismissal, regulated in Art. 54.2 of the Spanish Workers' Statute, extinguishes the employment relationship due to serious and culpable non-compliance by the worker. Its application requires individualized justification, complying with formal and substantial requirements. This article examines the elements that legitimize this business decision, using video-surveillance as a means of proof. The jurisprudential analysis, for its part, reveals an evolution towards the acceptance of images as evidence, under respect for certain principles such as: proportionality, legitimate purpose and prior information to the worker. Likewise, Spanish regulations are contrasted with Venezuelan regulations, highlighting similarities in the protection of fundamental rights and differences in specific regulations, detailing how the controversy persists around the nullity or inadmissibility of dismissal based on potentially illicit evidence, which shows the complex interaction between labour rights and business control powers.

*Key Words:* Disciplinary dismissal, video-surveillance, fundamental right to image, proportionality test, Venezuela, Spain.

## 1. Introducción

El despido disciplinario es una figura jurídica que permite al empleador rescindir el contrato laboral con un trabajador por motivos relacionados con su conducta. La naturaleza jurídica del despido disciplinario es sancionadora, es decir, tiene como finalidad castigar al trabajador por un incumplimiento grave de sus obligaciones laborales. En este sentido, el incumplimiento del trabajador debe ser grave y culpable, es decir, debe ser una conducta que afecte directamente a la empresa y que haya sido realizada de forma consciente y voluntaria por el trabajador.

Este artículo analiza la justificación del despido disciplinario cuando se hace uso por parte del empresario de imágenes y videos como elemento probatorio, caso en el cual, el Tribunal Supremo español ha considerado que este tipo de pruebas pueden ser válidas siempre y cuando se respeten ciertos principios y garantías procesales, como la proporcionalidad, la legalidad y el derecho a la intimidad del trabajador.

Con relación a ello, Rodríguez Jiménez<sup>1</sup> destaca que la jurisprudencia ha ido asumiendo progresivamente la validez de las pruebas obtenidas a través de cámaras de vigilancia; no obstante, también señala que es necesario garantizar el respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores, y que el uso de este tipo de pruebas debe estar limitado a casos excepcionales y justificados; ello sin olvidar, que la grabación de imágenes y videos como prueba para el despido disciplinario debe ser valorada a la luz de los principios de proporcionalidad, legalidad y respeto a los derechos fundamentales del trabajador.

Tal valoración ha conducido a una controversia sobre la nulidad o improcedencia del despido disciplinario basado en la licitud y uso de este tipo de prueba, tema que reviste gran importancia en el ámbito del derecho laboral. Por un lado, existen posturas que defienden que el uso de pruebas ilícitas vulnera el derecho a la intimidad y a la privacidad del trabajador, y, por tanto, deben ser consideradas nulas. Por otro lado, hay quienes sostienen que la protección de los derechos fundamentales no debe convertirse en un escudo para ocultar conductas ilícitas o contrarias a la buena fe laboral por parte del trabajador.

Con relación a ello, apunta Muñoz García que «el uso de pruebas obtenidas de forma ilícita vulnera el derecho fundamental a la intimidad y debe ser consideradas nulas, salvo que se traten de pruebas obtenidas de forma fortuita e independiente de la voluntad del empleador»<sup>2</sup>. En este

<sup>1</sup> Vid. F.J. RODRÍGUEZ JIMÉNEZ, *El despido disciplinario*, Civitas, 2016, p. 177.

<sup>2</sup> A.B. MUÑOZ GARCÍA, *La prueba ilícita en el ámbito laboral*, Aranzadi, 2019, p. 165.

contexto es importante señalar desde una perspectiva crítica, que la grabación de imágenes como medio de prueba para el despido disciplinario, así como el uso de otras tecnologías, puede ser una herramienta eficaz para evitar conductas ilícitas o contrarias a la buena fe laboral por parte de los trabajadores. Sin embargo, es necesario tener en cuenta que el uso de estas tecnologías también puede generar ciertos riesgos para los derechos fundamentales de los trabajadores, como la privacidad y el derecho a la imagen.

En la actualidad, la utilización de cámaras de vigilancia y otras tecnologías en el ámbito laboral se ha convertido en una práctica cada vez más común, ya que se considera una herramienta eficaz para prevenir y detectar conductas ilícitas o contrarias a la buena fe laboral por parte de los trabajadores; sin embargo, el uso de estas tecnologías plantea ciertos riesgos para los derechos fundamentales de los trabajadores, especialmente en lo que se refiere al derecho a la privacidad y a la protección de datos personales. En esencia, la grabación de imágenes puede generar un efecto intimidatorio en los trabajadores, lo que puede afectar su libertad y su capacidad de actuación en el desempeño de sus funciones.

Además, es necesario tener en cuenta que el uso de tecnologías de vigilancia puede conllevar al acceso de información personal y confidencial de los trabajadores, lo que puede vulnerar su derecho a la protección de datos personales. Por tanto, es importante que el empleador adopte medidas adecuadas para garantizar la protección de estos derechos fundamentales y que se establezcan controles y garantías adecuadas con relación a la utilización de estas tecnologías. Por otro lado, no hay que perder de vista, que el uso de estas herramientas de tecnología genera un clima de desconfianza en los trabajadores, lo que afecta de forma negativa la motivación y el rendimiento de los empleados, así como la percepción de la empresa por parte de la sociedad.

Es por ello, que, desde una perspectiva crítica, es necesario abordar este tema de forma rigurosa y analizar las implicaciones que el uso de estas tecnologías puede tener en el ámbito laboral, considerando con ello los riesgos y beneficios de su utilización, así como, la adopción de medidas adecuadas para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores, sin renunciar a la eficacia y la productividad en el desempeño de sus funciones.

En conclusión, la grabación de imágenes como medio de prueba para fundamentar el despido disciplinario y el uso de otras tecnologías en el ámbito laboral, es un tema complejo que requiere de un análisis riguroso y crítico desde una perspectiva jurídica, para lo cual es necesario tener en cuenta las diferentes posturas y argumentos que ofrece la doctrina y la

jurisprudencia, con el objeto de poder entender cómo se garantiza el equilibrio entre los intereses de las empresas y los derechos fundamentales de los trabajadores, en los casos de despidos disciplinarios cuando las empresas justifican los despidos haciendo uso de este tipo de pruebas.

## 2. Concepto de despido disciplinario

La extinción del contrato de trabajo por decisión o voluntad unilateral del empresario, es lo que conocemos como despido; sin embargo, esta decisión, de acuerdo con el ordenamiento jurídico español, solo puede darse cuando concurren ciertas causas justificadas, que, en caso de no existir y no estar debidamente evidenciadas, acarrearán consecuencias negativas para el empresario, como sería el restablecimiento de la relación laboral o, el pago de una indemnización al trabajador que hubiera sido despedido improcedentemente bajo esta figura.

Conforme con lo señalado, el despido tendrá que obedecer a causas determinadas, suficientemente probadas en juicio, y no al libre albedrío del empresario; sin embargo, excepcionalmente, se admitirán supuestos de despido no acreditados de causa durante el periodo de prueba del trabajador, y en ciertas relaciones especiales de trabajo.

Para garantizar la justa estabilidad laboral del empleado existen causas legalmente establecidas en nuestro ordenamiento jurídico que, en el supuesto del despido disciplinario obedecen al incumplimiento de los deberes laborales por parte de aquel, tal como se cita en el art. 49.1.º del Estatuto de los Trabajadores (ET), siempre que revistan cierta gravedad, remitiendo a su vez, a los arts. 54, 55 y 57 ET y el art. 103 ss. de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), que se ocupan del procedimiento de despido.

El despido disciplinario, señala Rubio de Medina<sup>3</sup>, puede concebirse como la resolución unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, usando como fundamento para ello, un incumplimiento previo del trabajador en cuanto a sus obligaciones laborales.

El ET determina en el art. 54.1, que el despido disciplinario resulta la causa por la cual puede extinguirse el contrato de trabajo por decisión del empleador, bajo el supuesto de un incumplimiento grave y culpable del trabajador.

Estas causas suelen ser genéricas y complejas de deducir a través de convenio colectivo, generando en muchas ocasiones inseguridad jurídica

---

<sup>3</sup> Vid. M.D. RUBIO DE MEDINA, *El despido disciplinario*, Bosch, 2000, p. 10.

tanto al trabajador como al empresario que lo aplica, por lo que, resulta imprescindible recurrir a la jurisprudencia o la doctrina judicial de los Tribunales, como sistema orientativo que sirva de soporte para poder conocer la procedencia o no de este tipo de despido.

En cualquier caso, se debe insistir en que la determinación del incumplimiento grave de las obligaciones laborales por parte de un trabajador supone un deber difícil, en el que será necesario determinar perfectamente, los hechos que se imputan al trabajador, que la falta laboral se encuentre tipificada como tal, que la señalada falta sea imputable al trabajador despedido, que guarden –falta y decisión extintiva– la necesaria proporcionalidad con la sanción de despido impuesta, y que la falta cometida no haya prescrito<sup>4</sup>.

No obstante, el despido disciplinario es una manifestación de poder del empresario, «que le permite adoptar decisiones sancionadoras de eficacia inmediata, sin necesidad de acudir a las instancias judiciales para su imposición y efectividad»<sup>5</sup>, y que el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía<sup>6</sup> precisa de forma detallada en los siguientes términos:

El despido disciplinario es una extinción por incumplimiento de las obligaciones contractuales del trabajador. Este matiz es relevante: ha de tratarse un incumplimiento referido a las obligaciones del trabajador derivadas de la existencia de un contrato de trabajo. Debemos puntualizar que no se trata del incumplimiento de obligaciones establecidas en el contrato, sino que derivan del contrato en su acepción de mecanismo que da origen a una relación laboral. Por tanto, se trata de incumplimiento de obligaciones laborales establecidas en el propio contrato, establecidas en el convenio colectivo, en la normativa laboral, o en normas extralaborales que tienen repercusión en la prestación de trabajo.

## 2.1. Naturaleza jurídica

Como premisa general se establece la naturaleza jurídica del despido desde dos perspectivas diferentes; por un lado, como el cese de la relación laboral que se presume desde el incumplimiento del contrato en los términos del art. 1124 del Código Civil (CC), y por otra, con de las

---

<sup>4</sup> Vid. A. MATORRAS DÍAZ-CANEJA, *El Despido Disciplinario: Forma, Lugar, Tiempo, Calificación y Efectos*, Aranzadi, 2009, p. 75.

<sup>5</sup> A. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, *El despido. Análisis práctico de los aspectos sustantivos y procesales*, Lex Nova, 2012, p. 20.

<sup>6</sup> STSJ Andalucía 2413/2015, de 30 de septiembre (ECLI ES:TSJAND:2015:10032).

infracciones laborales que son sancionadas por la ley a través de una acción disciplinaria privada.

Con la promulgación de la Ley sobre Relaciones Laborales<sup>7</sup> el legislador pasa a considerar la tesis del despido-sanción, dejando así a un lado, la visión civilista del despido-negocio resolutorio, siendo esta la tradición que se incorpora a la norma contenida en el ET, que continúa albergando esta noción, la cual procede a través del despido disciplinario.

En este sentido, este tipo especial de extinción de la relación laboral determinada por una voluntad unilateral del empleador, se encuentra instituida en hechos lesivos ocasionados por parte del trabajador y que ha sido configurada por el legislador laboral, en el art. 54 ET, como causa extintiva en los siguientes términos: «El contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador»; también, este concepto ha sido abordado por vía jurisprudencial en sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón<sup>8</sup>, la cual determina que «dentro del ámbito del Derecho del Trabajo no ha perdido vigencia en la actualidad, ni ha sido desvirtuado por lo que se expresa en el art. 54 del Estatuto de los Trabajadores, ya que el despido disciplinario que en él se regula es una especialidad o particularidad dentro de la figura general del despido».

Con relación a la naturaleza sancionadora que alberga este tipo de despido, Barbancho Tovillas<sup>9</sup> explica «que su naturaleza jurídica es dual o mixta, ya que, por una parte, es una resolución del contrato por incumplimiento y, por otra, una sanción»; así, como resolución contractual, se funda en «en las obligaciones recíprocas, la facultad resolutoria se entiende implícita para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe, pudiendo optar el perjudicado entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación (art. 1124 CC)» y, como sancionadora, «el despido disciplinario procede del poder sancionatorio que detenta el empresario frente al trabajador en el caso de que éste incurra en un incumplimiento muy grave de sus deberes laborales».

Así, el incumplimiento grave por parte del trabajador de los términos en que se ha establecido la relación contractual supone para el empleador la legítima opción, sin necesidad de acudir al juzgado, de poner fin de manera unilateral al contrato laboral; siendo esta una facultad empresarial, que se sustenta en el art. 58.1 ET, el cual establece que «los trabajadores podrán ser sancionados por la dirección de las empresas en virtud de

---

<sup>7</sup> Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales.

<sup>8</sup> STSJ Aragón 244/2014, de 2 de mayo (ECLI ES:TSJAR:2014:519), FJ 2º.

<sup>9</sup> F. BARBANCHO TOVILLAS, *Derecho del Trabajo*, Aranzadi, 2018, p. 30.

incumplimientos laborales, de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezcan en las disposiciones legales o en el Convenio Colectivo que sea aplicable».

Bajo esta disposición normativa contenida en el ET, se prevé una potestad exclusiva al empleador para sancionar a los trabajadores relacionados laboralmente a éste, con ocasión de las faltas al cumplimiento contractual. De esta forma, el despido disciplinario supone la sanción más severa que puede imponerse al trabajador y que implica el fin de la relación laboral, cuya aplicación solo procede en los casos en los que el empleado incurra en las faltas tipificadas como muy graves dentro del convenio colectivo de la empresa.

Sobre esta posibilidad, el Tribunal Supremo<sup>10</sup> ha establecido que «La más grave sanción de despido, que comporta la extinción del contrato de trabajo por decisión del empresario, para poder ser declarada judicialmente como procedente se exige estatutariamente que la falta imputada y acreditada como cometida consista en “*un incumplimiento grave y culpable del trabajador*”».

Al respecto, conviene advertir que la calificación de la conducta lesiva imputada al trabajador depende de las consideraciones del propio empresario, quien tiene en sus manos el poder para determinar la conducta infractora que a su juicio merece ser sancionada a través del despido disciplinario.

No obstante, este poder disciplinario dado al empresario no supone decisiones arbitrarias y anárquicas contra los trabajadores, antes bien, el despido disciplinario puede ser revisado por los Tribunales acordando la legalidad y procedencia de esta medida, con las posibles consecuencias indemnizatorias que se puedan originar, conforme con lo dispuesto en el art. 58.2 ET, donde se establece que «la valoración de las faltas y las correspondientes sanciones impuestas por la dirección de la empresa serán siempre revisables ante la jurisdicción competente».

Colofón de lo expuesto se puede señalar que, la naturaleza jurídica del despido disciplinario se encuentra sujeta a la comprobación del incumplimiento grave o culpable por parte del empleado, ya que todas las faltas que pueda originar el trabajador no comportan consigo la extinción de la relación laboral por la vía disciplinaria, sino aquellas, que, por decisión fundamentada del empleador, alcancen el grado de infracción contractual que lleve aparejada la decisión extintiva.

---

<sup>10</sup> STS 19 julio 2010, rec. 2643/2009 (ECLI ES:TS:2010:4591), FJ 2º.4.

## 2.2. Marco normativo y requisitos del despido disciplinario

La regulación del despido disciplinario se establece en general en los arts. 49.1, 54 y 55 ET, y en los arts. 108 y 124 LRJS. Ahora bien, de forma específica, el art. 49.1.ª ET<sup>11</sup>, determina la posibilidad de la extinción del contrato de trabajo por el despido del trabajador, y en el mismo sentido, el art. 54.1 *eiusdem* trata el despido disciplinario, bajo la premisa que «el contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador».

Esta figura legal no admite aplicar los mecanismos jurídicos extintivos del despido, ya que, en este supuesto, el contrato de trabajo se extingue por la decisión unilateral del empresario, quedando este legitimado para poner fin a la relación laboral (art. 54 ET), bajo el argumento del incumplimiento continuado por parte del trabajador sobre las condiciones del contrato de trabajo. En este caso, la facultad de decisión del despido solo le es atribuida al patrono y no al trabajador.

No obstante, es necesario señalar que todos los incumplimientos del contrato de trabajo por parte del empleado no son objeto de aplicación del despido disciplinario, sino, solo aquellos señalados en la Ley; por lo tanto, estos incumplimientos deben estar enmarcados en una conducta grave y culpable por parte del trabajador, la cual resulte contraria a las obligaciones derivadas del contrato de trabajo (art. 54.1 ET).

De manera precisa, la norma señala que este tipo de despido surge en el marco de una relación contractual, por lo que el incumplimiento no solo se refiere al mero contrato de trabajo, sino que engloba todas las obligaciones que deriven de infracciones al Convenio Colectivo, la normativa laboral o en otras normas extralaborales que repercutan en la prestación del trabajo.

Ahora bien, en cuanto a la imputación de gravedad mencionada en la norma para que opere el despido disciplinario, esta debe consistir en un incumplimiento de tal entidad por parte del empleado que justifique la decisión de cese adoptada por el empresario<sup>12</sup>. Esta gravedad se establece expresamente en el art. 54 ET, entendiéndose que la misma opera de forma continuada, a la par que tendrá que ser considerada –la gravedad– conforme con la realidad social del entorno y los hechos enjuiciados; debiendo realizarse tal análisis, de forma individualizada y respecto a la conducta del

---

<sup>11</sup> Art. 49 ET, *Extinción del contrato*: «1. El contrato de trabajo se extinguirá: [...] k) Por despido del trabajador».

<sup>12</sup> *Vid.* J. GORELLI HERNÁNDEZ, T. GÓMEZ ÁLVAREZ, *El despido disciplinario*, Difusión Jurídica, 2008, p. 16.

trabajador para poder determinar si procede o no la sanción del despido<sup>13</sup>.

En cuanto a la circunstancia de culpa que señala la norma remitiendo a la constatación de la existencia de una conducta negligente e inexcusable por parte del trabajador para que opere esta culpabilidad, requiere de una la concurrencia acumulativa con la circunstancia de gravedad. Además, esta culpa no es necesariamente dolosa, basta con que se verifique una falta de diligencia o imprudencia inexcusable por del trabajador en el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo.

Ahora bien, en cuanto a las circunstancias previstas en el art. 54.1 ET, referentes específicamente al incumplimiento grave y la culpa por parte del trabajador; se reafirma que, la gravedad de la conducta exige que se trate de un incumplimiento con suficiente trascendencia como para poderse derivar de forma proporcionada la extinción de la relación laboral; siendo necesario para ello, analizar el lugar de trabajo, el cargo del trabajador y el incumplimiento del compromiso laboral preexistente.

Al respecto, el Tribunal Supremo ha indicado la necesidad de que exista un análisis individualizado que permita determinar el grado de gravedad para poder imponer al trabajador la sanción del despido disciplinario. Esta teoría *–gradualista–* ha sido considerada entre muchas decisiones, tal como se recoge de una sentencia de 2021<sup>14</sup>, en los siguientes términos:

“La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo” articulados como motivo de despido disciplinario no basta con la mera existencia de la transgresión o del abuso para declarar la procedencia del despido, sino que, como en los demás supuestos de incumplimientos contractuales, es igualmente necesario que pueda calificarse como un “incumplimiento grave y culpable del trabajador”, por lo que, como regla, pueden ponderarse las circunstancias concurrentes para agravar o para atenuar la conducta del trabajador, las que tendrán mayor o menor incidencia en la referida calificación atendida la gravedad objetiva de la conducta constitutiva del incumplimiento.

De manera que, al considerarse una graduación con relación a la gravedad imputada al trabajador, se busca establecer una proporción entre la infracción y la sanción, aplicando un criterio individualizador que responda a las singulares peculiaridades del caso y dentro de un ámbito específico.

Por otro lado, el incumplimiento culpable que se conjuga al requisito

<sup>13</sup> *Vid.* A. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, *op. cit.*, p. 29.

<sup>14</sup> STS 1283/2021, de 21 de diciembre (ECLI ES:TS:2021:4922), FJ 3º.1.

de gravedad (art. 54.1 ET) implica, bajo el elemento de la *culpabilidad*, imputar al trabajador un incumplimiento inexcusable, sea este por dolo, culpa o negligencia, que pueda originar el hecho del despido disciplinario como sanción más grave aplicable a la conducta humana en el contexto productivo.

La circunstancia de imputación de la culpa puede afectar gravemente el principio de la presunción de inocencia en materia laboral, y así lo ha expuesto tanto el Tribunal Constitucional, de acuerdo con las siguientes sentencias.

STC 30/1992, de 18 de marzo<sup>15</sup>:

Por lo que hace referencia [...] a la vulneración del derecho de presunción de inocencia [...], debe partirse del alcance específico y en cierto modo restrictivo que el derecho de presunción de inocencia tiene en el ámbito laboral, pues su campo de aplicación natural es el proceso penal (y, por extensión, el procedimiento administrativo sancionador) y, si bien en un primer momento este Tribunal entendió aplicable tal derecho a dicha clase de procesos en tanto en cuanto la jurisdicción laboral ha venido y viene sosteniéndolo, posteriormente ha rectificado y es hoy doctrina uniforme el considerar aplicable la presunción de inocencia exclusivamente en el ámbito del proceso penal. Dicha doctrina se funda, esencialmente, de un lado, en que el despido no es más que una resolución contractual y por tanto no conlleva la aplicación del derecho penal administrativo, y, de otro, en que la consideración por los Tribunales laborales de que una conducta implica incumplimiento contractual o falta laboral no incluye juicio alguno sobre la culpabilidad o inocencia del recurrente, cuyo derecho a ser presumido inocente no puede, en consecuencia, haberse vulnerado.

STS 23 diciembre 1999, rec. 4025/1998<sup>16</sup>:

la finalidad del proceso de despido no es la declaración de culpabilidad del despedido, sobre el que no se ha formulado acusación de culpabilidad penal, sino que su objeto, al que debe contraerse la actuación procesal de las partes y del órgano jurisdiccional laboral, se centra en el debate sobre si existe o no, a la luz del Derecho Laboral, una causa justificante del despido disciplinario realizado por el empleador y la comprobación al efecto se desenvuelve en el marco establecido por las normas sustantivas y procesales laborales, entre las que se encuentra el artículo 89.2 de la LPL, que faculta al juzgador para formar su convicción conforme a las pruebas practicadas en el proceso laboral.

<sup>15</sup> ECLI ES:TC:1992:30, FJ 7.

<sup>16</sup> ECLI ES:TS:1999:8430, FJ 2º.3.

Finalmente, de acuerdo con lo expuesto, es necesario destacar que el acto voluntario y unilateral del despido disciplinario por parte del empresario exige la presencia de una justa y motivada causa de extinción, no obstante, al estar facultado de forma exclusiva por el ordenamiento jurídico para escoger la sanción a imponer al trabajador, resulta pertinente que se justifique el incumplimiento de las obligaciones laborales establecidas en el propio contrato, en el convenio laboral, o en normas extralaborales que tienen repercusión en la prestación de trabajo.

### **3. Justificación del despido disciplinario mediante el uso de imágenes y videos**

El despido disciplinario puede ser justificado cuando el trabajador comete faltas graves que justifican la terminación del contrato de trabajo, y para lo cual, el empresario puede utilizar imágenes y videos como elementos probatorios con el objeto de fundamentar el despido, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos legales.

Según la jurisprudencia española, para que las imágenes y videos obtenidos por el empresario puedan ser considerados como pruebas válidas en un despido disciplinario, deben cumplirse los siguientes requisitos.

a) Debe existir una causa que justifique al empresario la realización de la grabación de imágenes o videos, para que estos puedan ser considerados como pruebas válidas en un despido disciplinario.

En este sentido, la causa debe estar relacionada con la finalidad de proteger un interés legítimo, como puede ser la seguridad de los trabajadores, la prevención de posibles delitos, la verificación del cumplimiento de las normas de la empresa, entre otros. La causa debe ser concreta y específica, no siendo suficiente una justificación genérica o abstracta.

Además, la justificación debe estar prevista y acotada por la normativa vigente en materia de protección de datos personales y de intimidad, lo que implica que el empresario deberá respetar los derechos fundamentales de los trabajadores, como son el derecho a la intimidad, al honor y a la propia imagen.

En caso de que la causa que justifique la grabación no sea legítima, no podrá utilizarse la grabación como prueba en un despido disciplinario, y de hacerlo, podría ser considerado como una vulneración del derecho a la intimidad del trabajador, por tanto, no tendría valor probatorio.

En este sentido, resulta relevante citar la STS 77/2017, de 31 de

enero<sup>17</sup>, en la que se establece que para que las imágenes y videos obtenidos por el empresario puedan ser considerados como prueba válida en un despido disciplinario, es necesario que exista una causa que justifique la realización de la grabación, y que esta causa esté prevista y acotada por la normativa vigente en materia de protección de datos personales y de intimidad.

En esta sentencia, se establece que el empresario debe acreditar la existencia de una causa legítima que justifique la grabación, como puede ser la prevención de posibles delitos o la seguridad de los trabajadores, y que esta causa debe estar prevista y acotada por la normativa en materia de protección de datos y de intimidad. Además, se establece que la grabación debe ser proporcional al fin perseguido y que el empresario debe informar previamente a los trabajadores sobre la existencia de cámaras de vigilancia y la finalidad de estas.

En el mismo orden de ideas, la STSJ Madrid 22 julio 2013<sup>18</sup> con anterioridad ya había señalado que la grabación de imágenes y videos por parte del empresario debe estar justificada por una causa legítima y ser proporcional al fin perseguido, y que el empresario debe respetar los derechos fundamentales de los trabajadores, como son el derecho a la intimidad, al honor y a la propia imagen. En esta sentencia se señala que la utilización de imágenes y videos obtenidos de forma ilícita podría vulnerar estos derechos fundamentales, y por tanto no tendrían valor probatorio en un despido disciplinario.

b) La grabación debe ser realizada de manera proporcional y no excesiva a la finalidad perseguida. Al respecto, la doctrina y la jurisprudencia coinciden en que la utilización de imágenes y videos por parte del empresario debe ser proporcional y no excesiva en relación con la finalidad perseguida, de modo que se respeten los derechos fundamentales de los

---

<sup>17</sup> ECLI ES:TS:2017:654. La decisión establece lo siguiente: «Para que las imágenes y videos obtenidos por el empresario puedan ser considerados como prueba válida en un despido disciplinario, es necesario que exista una causa que justifique la realización de la grabación, y que esta causa esté prevista y acotada por la normativa vigente en materia de protección de datos personales y de intimidad. La grabación debe ser proporcional al fin perseguido y el empresario debe informar previamente a los trabajadores sobre la existencia de cámaras de vigilancia y la finalidad de las mismas».

<sup>18</sup> Rec. de suplicación 3438/2012 (ECLI ES:TSJM:2013:6224). La sentencia establece lo siguiente: «La grabación de imágenes y videos por parte del empresario debe estar justificada por una causa legítima y ser proporcional al fin perseguido, y el empresario debe respetar los derechos fundamentales de los trabajadores, como son el derecho a la intimidad, al honor y a la propia imagen. La utilización de imágenes y videos obtenidos de forma ilícita podría vulnerar estos derechos fundamentales, y por tanto no tendrían valor probatorio en un despido disciplinario».

trabajadores a la intimidad y a la protección de datos personales. Al respecto, señala Luque Parra que «la grabación de imágenes y videos en el ámbito laboral debe ser proporcional y adecuada a la finalidad perseguida, siendo necesario que exista una causa legítima y justificada para su realización»; además, que «la finalidad de la grabación debe estar prevista y limitada por la normativa vigente en materia de protección de datos personales y de intimidad»<sup>19</sup>.

Por su parte, Díaz de Terán Velasco sostiene que «la utilización de imágenes y videos por parte del empresario debe ser proporcionada y adecuada a la finalidad perseguida, evitando en todo momento una intromisión desproporcionada en la intimidad de los trabajadores». Además, señala que «la grabación debe estar justificada por una causa legítima y estar prevista y limitada por la normativa de protección de datos personales y de intimidad»<sup>20</sup>.

c) Otro requisito supone la necesidad de que el trabajador deba ser informado previamente sobre la existencia de la grabación y la finalidad de la misma. Esta obligación ha sido reconocida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. Al respecto, Fernández del Rosal indica que «el empleador debe informar a los trabajadores de la existencia de sistemas de vigilancia y de control en el lugar de trabajo, así como de las finalidades para las que se utilizarán los datos obtenidos»<sup>21</sup>.

En igual sintonía, la citada STS 77/2017, FJ 2º.1, señaló que «El consentimiento del afectado es, por tanto, el elemento definidor del sistema de protección de datos de carácter personal. La Ley Orgánica de protección de datos de carácter personal (LOPD) establece el principio general de que el tratamiento de los datos personales solamente será posible con el consentimiento de sus titulares, salvo que exista habilitación legal para que los datos puedan ser tratados sin dicho consentimiento»<sup>22</sup>.

Con relación a lo señalado, se puede determinar, que la utilización de

<sup>19</sup> M. LUQUE PARRA, *Vigilancia en el lugar de trabajo*, Tirant lo Blanch, 2012, p. 67.

<sup>20</sup> M. DÍAZ DE TERÁN VELASCO, *El derecho a la intimidad en la empresa*, Tecnos, 2017, p. 107.

<sup>21</sup> B. FERNÁNDEZ DEL ROSAL, *El control empresarial de los trabajadores*, Comares, 2018, p. 190.

<sup>22</sup> La decisión del TS afirma que el trabajador debe ser informado de manera previa sobre la existencia de sistemas de videovigilancia en el lugar de trabajo y sobre la finalidad de los mismos. Asimismo, señala que la grabación debe ser proporcional y adecuada a la finalidad perseguida, y que el empresario debe respetar el derecho fundamental a la protección de datos personales del trabajador. En este caso concreto, el TS consideró que la grabación de un video por parte del empresario para acreditar el despido disciplinario de un trabajador no vulneraba su derecho fundamental a la protección de datos personales, ya que la grabación era proporcional a la finalidad perseguida y el trabajador había sido informado previamente de la existencia de sistemas de videovigilancia en el lugar de trabajo.

imágenes y videos por parte del empresario como prueba en un despido disciplinario debe cumplir con ciertos requisitos legales para ser considerada válida. Asimismo, y como se ha venido señalando de forma reiterada por parte de la jurisprudencia española, este tipo de grabación debe ser justificada en una causa legítima, estar limitada por la normativa en materia de protección de datos y de intimidad, ser proporcional a la finalidad perseguida; y que, además, el trabajador debe ser informado previamente sobre la existencia de la grabación y la finalidad de la misma.

Es importante destacar que la grabación de imágenes y videos en el ámbito laboral no puede ser utilizada como una medida de vigilancia indiscriminada, ya que esto podría vulnerar los derechos fundamentales de los trabajadores a la intimidad y al honor. La grabación debe tener una finalidad legítima y estar prevista y limitada por la normativa vigente en materia de protección de datos y de intimidad.

Además, la utilización de imágenes y videos como prueba en un despido disciplinario debe cumplir con los principios de proporcionalidad y necesidad. Esto implica que la grabación debe ser proporcional a la finalidad perseguida y no excesiva en relación con la misma. El empresario debe respetar los derechos fundamentales de los trabajadores y evitar una intromisión desproporcionada en su intimidad.

Otro aspecto relevante es que el trabajador debe ser informado previamente sobre la existencia de la grabación y la finalidad de la misma. Esta obligación tiene por objeto garantizar que el trabajador sea consciente de que está siendo vigilado y la finalidad de la grabación, lo que permitirá una mayor transparencia en el uso de las imágenes y videos obtenidos; y, en el caso de que la grabación no cumpla con los requisitos legales, el empresario no deberá utilizarla como prueba en un despido disciplinario, ya que podría vulnerar los derechos fundamentales del trabajador. En consecuencia, se considerará que el despido es improcedente y el trabajador tendrá derecho a una indemnización por despido improcedente.

En definitiva, la utilización de imágenes y videos como prueba en un despido disciplinario puede ser justificada cuando se cumplen ciertos requisitos legales como los ya mencionados; ya que, en caso contrario, el despido podría ser considerado improcedente y el trabajador tendría derecho a la indemnización correspondiente. Por tanto, es importante que los empresarios respeten los derechos fundamentales de los trabajadores y cumplan con los requisitos legales en la grabación de imágenes y videos en el ámbito laboral.

Ahora bien, para que prospere la legalidad del despido disciplinario requiere de la motivación conforme a las causas reguladas en el art. 54 ET, que permiten establecer la graduación de las faltas y sanciones contenidas

en los convenios colectivos, sobre una conducta del trabajador que suponga un incumplimiento grave y culpable (art. 54.2 ET), que valide la ejecución resolutoria de la relación laboral, como una manifestación del poder sancionador atribuida por Ley al empresario<sup>23</sup>. Sin embargo, se debe apuntar que esta potestad empresarial disciplinaria prevista en el art. 58 ET es susceptible de control judicial, demarcada por el límite del principio “*ne bis in idem*”, que determina la imposibilidad de castigar nuevamente al trabajador por cualquier incumplimiento laboral que previamente haya sido sancionado<sup>24</sup>; estableciéndose así, una protección del empleo por parte del Estado, al evitar que se perpetúen prácticas dolosas a razón de la libertad empresarial que originen trasgresiones contra el empleado, que pudieran igualmente vulnerar la buena fe contractual<sup>25</sup>.

En cuanto a las características que determinan el despido disciplinario, apunta Barbancho Tovillas<sup>26</sup> que los arts. 54.1 y 54.2 ET establecen la necesidad de que las causas del despido disciplinario sean justificadas dentro de un incumplimiento contractual grave y culpable del trabajador, sobre la siguiente tipología:

- el incumplimiento solo se deriva de la relación contractual entre el empresario y el trabajador, es decir, las faltas son imputables a conductas laborales que afecten las obligaciones que el empleado deba desarrollar dentro de la empresa y durante el tiempo de la prestación del ejercicio laboral. Sin embargo, este supuesto general admite la particularidad de que la facultad sancionadora del empresario pueda trasladarse al ámbito extralaboral, castigando con el despido disciplinario la deslealtad de un trabajador con relación al secreto empresarial<sup>27</sup>;
- se debe tratar de un incumplimiento grave por parte del trabajador que determine cierto impacto laboral que interrumpa la relación laboral. Al respecto, explica Gómez Abelleira que la trascendencia de este “impacto”, viene determinada por el quebrantamiento del bien jurídico que se trate, en consecuencia, «la mayor o menor importancia de este bien debe ser combinada con el aspecto

<sup>23</sup> Vid. J. BIDÓN Y VIGIL DE QUIÑONES, *El despido disciplinario y sus causas. Análisis de jurisprudencia*, Comares, 2001, p. 41.

<sup>24</sup> STSJ País Vasco 2038/2016, de 25 de octubre (ECLI ES:TSJPV:2016:3453).

<sup>25</sup> En este sentido, es claro entender que, si el empresario ya ha aplicado sanciones menos graves para corregir la conducta de un trabajador, y este ha demostrado el cumplimiento sobre las mismas, no sería posible que el patrono pudiera aplicar ahora un despido disciplinario con relación a las mismas causas en detrimento del empleado.

<sup>26</sup> Vid. F. BARBANCHO TOVILLAS, *op. cit.*, p. 30.

<sup>27</sup> Vid. F. GÓMEZ ABELLEIRA, *La causalidad del despido disciplinario*, Civitas, 2009, p. 85.

cuantitativo del incumplimiento, de modo que si aquel es de gran importancia (por ejemplo, un derecho fundamental), menores serán las exigencias cuantitativas de repetición, reiteración o habitualidad»<sup>28</sup>.

En este sentido, la sanción del despido disciplinario se puede aplicar de manera directa en casos en los cuales existe una evidente apreciación del elemento de gravedad, como sería la transgresión de la buena fe contractual; y para otros casos, se requerirá, por el contrario, la apreciación de otros criterios de gravedad como ocurre con la repetición de la falta, la persistencia sobre las advertencias del empresario, y la desobediencia, entre otras.

En síntesis, el incumplimiento debe ser imputable al trabajador, lo cual implica que concurren no solo elementos objetivos, sino también la apreciación de elementos subjetivos, como los «relativos a la persona del trabajador y a su entorno (familiar) y, más en particular, a su intencionalidad y a su estado psicológico en el momento de producirse los hechos que lleven a despedirle»<sup>29</sup>. Al respecto, indica Barbancho Tovillas que «la culpabilidad incluye tanto el dolo o malicia como la culpa, negligencia inexcusable o grave [...] y se aprecia tanto si el trabajador realiza el incumplimiento –voluntario– como si lo realiza un tercero y el único vínculo que existe con la empresa es el trabajador –imputable–»<sup>30</sup>.

Tras haber dilucidado las diversas causales que pueden fundamentar la procedencia de un despido disciplinario, resulta necesario ahondar en los mecanismos probatorios a disposición del empleador para acreditar tales circunstancias, bajo el contexto del uso de medios audiovisuales de vigilancia como un recurso que es jurídicamente controvertido, pero potencialmente eficaz en la praxis laboral. No obstante, su implementación suscita cuestiones jurídicas y deontológicas de ineludible consideración. Así las cosas, la aplicabilidad de estos medios tecnológicos como elemento probatorio en el marco de un despido disciplinario, así como las limitaciones y salvaguardas que deben observarse en su empleo, podemos verificarlas en los siguientes casos.

#### *a) Indisciplina o desobediencia en el trabajo*

La indisciplina o desobediencia en el trabajo están señaladas en bajo el precepto normativo contenido en el art. 54.2.b ET, y supone el

---

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 98.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 118.

<sup>30</sup> F. BARBANCHO TOVILLAS, *op. cit.*, p. 30.

incumplimiento grave, reiterado y continuo por parte del trabajador de los deberes labores básicos, las órdenes e instrucciones del mandato empresarial y la falta de atención al control de la actividad laboral.

La figura de la indisciplina o desobediencia, aun cuando pueda ser considerada genéricamente amplia de acuerdo con la norma antes cita, para su imputación se requiere de una manifestación expresa de la misma por el trabajador sobre una orden previa y clara dada por el empleador, decidiendo el primero –trabajador– ignorarla, vulnerarla o quebrantarla; siendo necesario para que opere esta conducta, que concurran los elementos de gravedad, culpa y justificación en el acto de desobediencia por parte del trabajador.

A mayor abundamiento, el Tribunal Superior de Justicia de Asturias<sup>31</sup> ha señalado con relación al despido disciplinario en los casos señalados en el art. 54.2 ET:

La indisciplina o desobediencia en el trabajo, consideradas como incumplimiento contractual en el art. 54.2, b) del Estatuto de los Trabajadores, constituyen la vertiente negativa del deber básico del trabajador de cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas (art. 5, c) del Estatuto de los Trabajadores), y de su obligación de realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien delegue (art. 20.1 del citado Estatuto). Sin embargo, [...] tanto la indisciplina como la desobediencia, para que puedan merecer la máxima sanción del despido, han de ser de índole grave, pues no todo incumplimiento lleva aparejada la máxima sanción, sino tan sólo aquella que merece un intenso reproche por parte del ordenamiento jurídico. Así el Tribunal Supremo ha sostenido en esta causa de despido, la doctrina de la proporcionalidad y adecuación entre hecho imputado, conducta y sanción, manifestando que una simple desobediencia, que no encierra una actitud exageradamente indisciplinada, que no se traduzca en un perjuicio para la empresa o en la que concurra una causa incompleta de justificación, no puede ser sancionada con la extinción del contrato de trabajo [...], y que hay que conjugar conductas, antecedentes, trascendencia y gravedad para adecuar acto y sanción, debiendo ser el incumplimiento grave, trascendente e injustificado [...] y que debe valorarse la gravedad atendiendo a las consecuencias de la desobediencia y sobre todo a la trascendencia de la orden social empresarial que se recibe.

En aplicación de la jurisprudencia laboral consolidada, se precisa necesario para que opere la sanción de despido disciplinario por la

---

<sup>31</sup> STSJ Asturias 419/2021, de 2 de marzo (ECLI ES:TSJAS:2021:567), FJ 3º.4.

desobediencia o indisciplina imputada al incumplimiento culpable del trabajador, que esta sea además de tipo doloso o negligente; exagerada y con consecuencias graves en perjuicio de la empresa que justifiquen la decisión unilateral del empresario de poner fin a la relación laboral; sin embargo, dada la amplia configuración del precepto normativo (art. 54.2 ET), esta desobediencia deber concretarse fuera del ámbito de protección de los derechos fundamentales, como sería la libertad de expresión garantizada en el art. 20.1.a CE, escapando también en estos casos, la imputación sobre una desobediencia legítima por parte del trabajador, al negarse a cumplir órdenes empresariales arbitrarias que supongan abuso de derechos, o que impliquen riesgos a la salud del empleado.

Por tanto, el trabajador no deberá cumplir con órdenes que no sean claras y concretas, en perjuicio de su conocimiento y seguridad; y menos aún, aquellas que por arbitrarias conlleven a abuso de derecho o atente contra los derechos fundamentales y la propia dignidad del trabajador. Ahora bien, el despido disciplinario por indisciplina o desobediencia en el trabajo puede justificarse por la grabación de imágenes en determinadas circunstancias. A continuación, se mencionan algunas sentencias relevantes sobre este tema. En la STS 605/2018, de 26 de septiembre<sup>32</sup>, se confirma la procedencia del despido disciplinario por desobediencia del trabajador a las órdenes dadas por su superior, que quedó acreditada mediante la grabación de imágenes de las cámaras de seguridad del centro de trabajo. En el mismo sentido y de fecha más reciente, se puede destacar la STSJ Castilla-La Mancha 134/2021, de 1 de marzo<sup>33</sup>, decisión en la cual, el Juzgado consideró que la grabación de imágenes por parte del empresario, sin informar previamente a los trabajadores, no vulnera el derecho a la protección de datos de carácter personal. Además, se declara la procedencia del despido disciplinario por desobediencia del trabajador a las órdenes dadas por su superior, que quedó acreditada mediante la grabación de imágenes de las cámaras de seguridad del centro de trabajo.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que, aunque la grabación de imágenes puede ser una prueba útil para justificar un despido disciplinario por indisciplina o desobediencia en el trabajo, es necesario que se respeten los derechos fundamentales de los trabajadores y que la grabación se realice de manera adecuada y conforme a la normativa aplicable en materia de protección de datos de carácter personal. En cualquier caso, cada caso debe ser analizado de manera individual y valorado en función de sus circunstancias específicas.

---

<sup>32</sup> ECLI ES:TS:2018:3744.

<sup>33</sup> ECLI ES:TSJCM:2021:135.

*b) Ofensas verbales o físicas*

Esta causa establecida en el art. 54.2.c ET<sup>34</sup> pretende «garantizar la convivencia y mantener la disciplina en la empresa alteradas de forma grave por la conducta ofensiva del trabajador contra la integridad física o moral de las personas que conviven en la empresa o de los familiares de éstas»<sup>35</sup>. Las ofensas verbales o físicas imputadas a un trabajador contra el empresario, o a las personas que trabajan en la empresa, han de ser calificadas como un incumplimiento grave y culpable por parte de este, que, por su magnitud ofensiva, inclusive pueden suponer un supuesto de despido disciplinario, sin que se requiera de su reiteración o continuidad en el tiempo. Tampoco es indispensable que las conductas ofensivas se circunscriban al espacio laboral o dentro de la jornada de trabajo, basta que estas se relacionen «con el contrato de trabajo, esto es, el conflicto debe traer necesariamente su causa en la relación laboral, y no en aspectos particulares o ajenos a la misma, de modo que si se originan fuera del trabajo y se causan por razones ajenas al mismo, no existe fundamento suficiente para convalidar la decisión extintiva disciplinaria»<sup>36</sup>.

En cuanto al contexto objetivo de estas ofensas, el análisis del art. 54.2.c ET no permite especifica que debe entenderse por ofensa verbal o física, razón por la cual, se requiere atender a la jurisprudencia, la doctrina, o a los propios convenios colectivos, para poder deducir «la finalidad perseguida y los medios y circunstancias en que se producen»<sup>37</sup>. Por su parte, las ofensas verbales se consideran de origen diverso, y en tal razón, las mismas pueden estar contenidas en expresiones intencionales por parte del trabajador, en forma de «insultos, imputación de hechos falsos, menosprecio al ofendido con frases o actos despectivos, etc. En definitiva, [...] cualesquiera conductas que impliquen una actitud vejatoria, o humillante para algunas personas protegidas por la norma»<sup>38</sup>; precisándose siempre de la intencionalidad subjetiva por parte del trabajador, que, dentro de un momento y circunstancias determinadas, profiera con ánimos de injuria, agravios o humillaciones contra el empresario o terceros relacionados a la

<sup>34</sup> Cfr. art. 54, apartados 1 y 2.c, ET: «El contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador», considerándose como tal «Las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos».

<sup>35</sup> *Vid.* F. BARBANCHO TOVILLAS, *op. cit.*, p. 30.

<sup>36</sup> STSJ La Rioja 14/2016, de 22 de enero (ECLI ES:TSJLR:2016:18), FJ 3º.

<sup>37</sup> STSJ Madrid 11823/2014, de 18 de julio (ECLI ES:TSJM:2014:11823), FJ 9.

<sup>38</sup> *Vid.* J. BIDÓN Y VIGIL DE QUIÑONES, *op. cit.*, p. 221.

empresa, siendo estas, expresiones verbales que escapen del ámbito de la protección constitucional que se atribuye al derecho de la libertad de expresión, y que justifican «la exteriorización de pensamientos, ideas u opiniones, pero en ningún caso, ampara la utilización de insultos o calificativos degradantes»<sup>39</sup>.

De otro lado, las circunstancias que determinan las ofensas físicas son atribuidas a aquellas que, «realizadas mediante violencia, con o sin armas, afectan físicamente al cuerpo del ofendido, atentando contra su derecho a la vida y a la integridad física y moral, o contra su derecho a la libertad y a la seguridad»<sup>40</sup>. En cuanto a este tipo de ofensas, la jurisprudencia ha distinguido que las mismas pueden ser determinadas, sin que medie «una agresión que dé lugar a un contacto físico y que las ofensas físicas siempre son calificadas como graves resulten o no lesiones de la actuación del agresor, bastando con un intento de agresión»<sup>41</sup>.

Ahora, con relación al uso de imágenes como medio de prueba para que opere el despido disciplinario por parte del empleador, es necesario insistir, que en general, las empresas pueden instalar cámaras de seguridad para supervisar el entorno laboral, pero deben cumplir con las leyes de protección de datos personales y respetar los derechos de privacidad de los trabajadores.

Por otra parte, en el marco de estas grabaciones, se pueden captar imágenes y sonidos que puedan ser consideradoras para proceder al despido disciplinario por ofensas verbales, tal como se señala en las siguientes decisiones. En la STSJ Madrid 1797/2024, de 26 de enero<sup>42</sup>, se consideró procedente el despido disciplinario de un trabajador que insultó gravemente a su superior en una discusión, que fue grabada por una cámara de seguridad. El Juzgado concluyó que el empleador tenía derecho a instalar cámaras de seguridad en el centro de trabajo para garantizar la seguridad de los trabajadores y la protección de sus bienes, y que las imágenes eran prueba válida de la conducta inapropiada del trabajador.

En este caso, el trabajador había sido despedido por proferir insultos y amenazas a su superior jerárquico. El empleador presentó como prueba una grabación de audio en la que se podían escuchar las ofensas verbales del trabajador. El trabajador impugnó el despido ante los tribunales, argumentando que la grabación de audio era una vulneración de su derecho a la intimidad y a la protección de datos personales. Sin embargo, el

---

<sup>39</sup> *Ibidem*, p. 228.

<sup>40</sup> F. GÓMEZ ABELLEIRA, *op. cit.*, p. 212.

<sup>41</sup> STSJ Madrid 953/2012, de 18 de octubre (ECLI ES:TSJM:2012:13889).

<sup>42</sup> ECLI ES:TSJM:2024:1797.

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña<sup>43</sup> consideró que la grabación de audio era una prueba lícita, ya que había sido obtenida en el marco del ejercicio legítimo de las facultades empresariales de vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones laborales. Además, el Tribunal consideró que las ofensas verbales del trabajador constituían una falta muy grave, ya que afectaban gravemente a la dignidad de la persona y al clima laboral, y no podían ser justificadas por la situación de estrés o tensión en la que se encontraba el trabajador en ese momento.

Por lo tanto, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña declaró la procedencia del despido disciplinario por ofensas verbales y confirmó la validez de la grabación de audio como prueba en el proceso. En este sentido, y de acuerdo con lo expuesto por la sentencia, se puede extraer que el empleador puede justificar el despido disciplinario por ofensas verbales que hayan sido grabadas por él mismo, siempre y cuando la grabación se haya realizado en cumplimiento de las leyes y normas aplicables, y siempre que las imágenes obtenidas sean pruebas válidas y suficientes de la conducta inapropiada del trabajador.

### *c) Transgresión de la buena fe contractual*

Este incumplimiento se recoge en el art. 54.2.d ET, y estipula dos motivos diferentes; por un lado, está la transgresión de la buena fe y, por otro, el abuso de confianza.

El primer motivo es considerado muy amplio y genérico, y se recurre a este, en los casos en que no concurren los demás requisitos específicos de las causas tipificadas del despido disciplinario. Ahora, el abuso de confianza y deslealtad es una especialidad dentro de la transgresión a la buena fe contractual, que debe orientar siempre la relación entre el trabajador y el empresario (arts. 5.a y 20.2 ET), la cual nace a través de las obligaciones que se adquieren con la firma del contrato de trabajo.

Al respecto, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña<sup>44</sup> señala:

El principio general de la buena fe forma parte esencial del contrato de trabajo, no solo como un canon hermenéutico de la voluntad de la voluntad de las partes reflejada en el consentimiento, sino también como una fuente de integración del contenido normativo del contrato, y, además, constituye un principio que condiciona y limita el ejercicio de los derechos subjetivos de las partes para que no se efectúe de una manera ilícita o abusiva con lesión o riesgo para los intereses de la otra

<sup>43</sup> STSJ Cataluña 1784/2018, de 16 de marzo (ECLI ES:TSJCAT:2018:1677).

<sup>44</sup> *Ibidem*, FJ 5º, punto A).

parte, sino ajustándose a las reglas de lealtad, probidad y mutua confianza, convirtiéndose, finalmente, este principio general de buena fe, en un criterio de valoración de conductas al que ha de ajustarse el cumplimiento de las obligaciones recíprocas, siendo, por tanto, los deberes de actuación o de ejecución del contrato conforme a la buena fe y a la mutua fidelidad o confianza entre empresario y trabajador una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual.

Conforme con esta decisión, se entiende que la transgresión de la buena fe constituye una actuación contraria a los deberes de conducta, sobre la violación de la lealtad y la fidelidad, en tanto que, el abuso de confianza se refleja sobre un quebrantamiento de la confianza, o el mal uso u uso desviado de las facultades de confianza, en cuanto a las obligaciones recíprocas.

Ahora, para que proceda el despido disciplinario en esta modalidad, deben considerarse cumplidos los requisitos de gravedad y culpabilidad contractual, sobre un análisis previo individualizado de cada caso concreto, que sea capaz de motivar una causa tan amplia y genérica. Al respecto, el Tribunal Supremo<sup>45</sup> ha señalado:

como destaca, entre otras muchas, la STS/IV 27-enero-2004 (rcud 2233/2003), es doctrina de esta Sala la de que "el enjuiciamiento del despido debe abordarse de forma gradualista buscando la necesaria proporción ante la infracción y la sanción y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto.

Como bien deja expuesta la jurisprudencia, en esta causa no es necesario apreciar la gravedad sobre una conducta reiterada, ya que un simple acto, por parte del trabajador podría suponer la vulneración de la relación contractual, como en el caso del deber de buena fe, cuya vulneración justifica un despido disciplinario.

En cuanto a la culpabilidad del trabajador, esta debe atender a una actuación consciente para que exista la imputación en su conducta, sobre acciones u omisiones de tipo culposas, dolosas o negligentes generadas por el trabajador, y que afecten a terceras personas, o atenten contra la imagen de la empresa, bien mediante un supuesto de competencia desleal, o la apropiación indebida de un bien jurídico de esta.

Sobre particular, el Tribunal Supremo<sup>46</sup> acordó procedente un despido disciplinario, en relación con un supuesto de competencia desleal de un

---

<sup>45</sup> STS 1283/2021, cit., FJ 3º.1.

<sup>46</sup> STS 1283/2021, cit.

trabajador por desplegar diversas actividades para otra empresa dedicada a la misma actividad de la que trabajaba, empleado para ello, el tiempo y los medios de trabajo de empleador. La decisión detalla que en este caso, la conducta del trabajador supone la realización de tareas laborales de la misma naturaleza o rama de producción de las que está ejecutando en virtud del contrato de trabajo, sin consentimiento de su empresario, al que, con su actuación le está causando un perjuicio real o potencial; lo cual revelan una premeditada conducta desleal del trabajador respecto de la empresa que no sólo remunera su trabajo, sino que también le facilita los medios para trabajar; y que, además, fueron utilizados para la realización de las actividades concurrentes.

Es de hacer notar adicionalmente que, en este supuesto, el trabajador hace uso de la experiencia y perfeccionamiento profesional derivados de su trabajo remunerado en la empresa usándolo en su propio provecho y en el de terceros y en demérito o perjuicio para los intereses de su empresa.

De tal manera que, cuando se trasgrede la buena fe contractual, lo relevante no es el daño causado, sino la vulneración sobre la fe depositada y la lealtad debida del trabajador, sobre actos que involucren la conducta ética y la ausencia de valores que quebrantan irremediablemente la confianza que tiene el empresario, por esta razón, no solo se consideran dentro de esta causa las conductas de carácter dolosos, sino que igualmente se extienden a los actos culposos señalados en el art. 54.2.d ET.

Además, para poder considerar la gravedad y la culpabilidad en la conducta del trabajador, se debe atender a la categoría profesional que este detenta, su grado de responsabilidad dentro de la empresa, y la confianza que sobre este ha depositado el empresario, por lo que será más grave aún, cuando la falta proviene de un personal directivo de la empresa.

En este supuesto, resulta razonable que la pérdida de confianza que daña la relación entre el trabajador y el empresario impida que pueda estrecharse nuevamente un vínculo de confianza entre ambos dentro del cauce normal de la relación laboral, sin embargo, los juzgados de lo social deben verificar con prudencia esta causa, ya que, por su imprecisión y ambigüedad, también el empleador suele abusar de esta calificación en perjuicio del empleado. Ahora bien, en cuanto a la justificada para el despido disciplinario bajo este tipo de conductas por parte del trabajador, usando como medio probatorio las grabaciones del empleador, la jurisprudencia ha venido desarrollando criterios de justificación, como en el caso de la STSJ Madrid 141/2019, de 21 de febrero<sup>47</sup>, donde se confirma la procedencia del despido disciplinario de un trabajador que había realizado

---

<sup>47</sup> ECLI ES:TSJM:2019:141.

compras fraudulentas con la tarjeta de crédito de la empresa. En este caso, la transgresión de la buena fe contractual quedó acreditada mediante las grabaciones de las cámaras de seguridad, que mostraron al trabajador realizando dichas compras sin autorización; razón por la cual, la decisión señala que las grabaciones no vulneraron el derecho a la protección de datos personales del trabajador, ya que el empleador tenía un interés legítimo en su uso para proteger sus bienes y patrimonio, y que el trabajador no podía esperar privacidad en un espacio de trabajo común y público como el área de cajas de un supermercado.

Tenemos entonces, que, en este caso, se emplearon las grabaciones de las cámaras de seguridad para demostrar la actuación ilícita del trabajador, lo que fue considerado como un medio legítimo para acreditar la transgresión de la buena fe contractual, destacándose en la decisión, que el uso de las grabaciones no transgrede el derecho a la protección de datos personales del trabajador, ya que el empleador tenía un interés legítimo en su uso para proteger sus bienes y patrimonio. Además, se indica que el trabajador no podía esperar privacidad en un espacio de trabajo común y público como el área de cajas de un supermercado, por lo que la grabación de su conducta ilícita no constituyó una vulneración de sus derechos fundamentales.

De tal manera, se puede entender que la sentencia establece que, en determinadas circunstancias, como en este caso, la grabación de imágenes puede ser un medio legítimo para acreditar la transgresión de la buena fe contractual, siempre y cuando se cumplan ciertas condiciones, como el interés legítimo del empleador y la ausencia de expectativas de privacidad en el espacio de trabajo.

#### *d) Disminución del rendimiento en el trabajo*

Para poder imputar la existencia de bajo rendimiento por parte del trabajador, como causa que origina el despido disciplinario, debe concurrir la voluntariedad y la intencional del sujeto de forma reiterada y continua en el tiempo, destinada a originar un perjuicio a la empresa, la cual debe ser aprobada por el empresario.

En este sentido, la jurisprudencia<sup>48</sup> ha señalado:

corresponde al empresario acreditar que en la disminución del rendimiento del trabajador se dan las notas de gravedad y voluntariedad exigibles, así como la existencia del parámetro comparativo que sirva de

---

<sup>48</sup> STSJ Canarias 96/2008, de 12 de febrero (ECLI ES:TSJICAN:2008:1145), FJ 3º.

referencia para sostener que se ha de producir la disminución del rendimiento, de forma que no procede el despido si el periodo de comparación es muy limitado o faltan los datos que puedan servir de elementos comparativos.

Así, esta causa contemplada en el art. 54.2.e ET, se puede concretar específicamente en tres supuestos, a saber: 1) cuando el trabajador de manera dolosa reduce su rendimiento laboral como un signo de protesta; 2) al existir una reducción culposa del rendimiento del trabajador para dedicar tiempo de descanso a otro trabajo; 3) cuando el trabajador abandona sus responsabilidades contractuales asumidas.

Es necesario entender, que cuando existe un acuerdo laboral establecido (contrato), tanto el empresario como el trabajador se obligan sobre determinados presupuestos contractuales; y en el caso del empleado, nace una responsabilidad con relación a la obligación temporal de la prestación de un servicio, las cuales debe cumplir con base a un rendimiento efectivo y ágil en el desempeño de sus funciones.

De acuerdo con la jurisprudencia, para que esta causa pueda ser considerada como despido disciplinario, se requiere determinar lo siguiente:

- la disminución del rendimiento normal o pactado debe ser apreciable de forma objetiva; para lo cual, el empresario deberá hacer una comparación sobre la base del parámetro de cumplimiento del mismo trabajador anteriormente y remitiéndose al rendimiento pactado por el contrato laboral, donde se analice la misma actividad y rendimiento del empleado, dentro del rango profesional que realiza<sup>49</sup>;
- el incumplimiento debe ser persistente en el tiempo, es decir, se tendrá que valorar la gravedad de la conducta continuada, sobre una reiteración que sea constante en el tiempo;
- el elemento de voluntad es fundamental para imputar esta causa al trabajador, lo que arriba a un despido disciplinario, sin derecho a indemnización<sup>50</sup>.

El Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid<sup>51</sup> ha apuntado que se «exige, además de la voluntariedad y reiteración de la conducta, que el descenso en el rendimiento se constate de acuerdo con parámetros de comparación objetivos, prefijados y razonables que denoten la gravedad del incumplimiento contractual por el trabajador». Además, el empresario debe apreciar el rendimiento del empleado, tomando en

<sup>49</sup> *Vid.* F. BARBANCHO TOVILLAS, *op. cit.*, p. 30.

<sup>50</sup> *Vid.* M.D. RUBIO DE MEDINA, *op. cit.*, p. 9.

<sup>51</sup> STSJ Madrid 536/2014, de 23 de junio (ECLI ES:TSJM:2014:8908), FJ 8.

consideración dos vertientes distintas, como son la cuantitativa, o la cualitativamente.

Al respecto, Gorelli Hernández y Gómez Álvarez expresan que

la disminución del rendimiento que puede ser sancionada por el empresario puede referirse tanto a situaciones en las que el trabajador mantenga un rendimiento cuantitativamente inferior al normal o pactado con el empresario, como supuestos en los que la disminución se refiere a aspectos de carácter cualitativo en el resultado de la prestación de trabajo<sup>52</sup>.

Así, para que pueda proceder el despido disciplinario por esta causa, el empresario tiene la obligación de probar de forma veraz la existencia de disminución del rendimiento por parte del trabajador, acreditando para ello los parámetros comparativos que sirvan para apreciar la disminución del rendimiento alegada.

Ahora bien, es necesario reconocer que la disminución del rendimiento en el trabajo es una causa frecuente de despido disciplinario en el ámbito laboral, y en ocasiones, el empleador puede recurrir a la grabación de las actividades del trabajador para demostrar que ha incurrido en un incumplimiento grave de sus obligaciones laborales, como es el caso de la disminución del rendimiento en el trabajo.

En este contexto, las grabaciones pueden ser utilizadas como prueba para acreditar la existencia de un incumplimiento contractual por parte del trabajador. Sin embargo, es importante tener en cuenta que el uso de estas grabaciones debe estar justificado y ser proporcionado a la finalidad perseguida; y que, en el caso específico de la disminución del rendimiento en el trabajo, las grabaciones podrían ser una herramienta útil para demostrar la existencia de una falta grave. No obstante, es necesario que la disminución del rendimiento sea significativa y que el empleador haya adoptado medidas para corregir esta situación, como pueden ser la asignación de nuevas tareas, la formación adicional o la supervisión más estrecha del trabajador.

Sin embargo, al margen de estas medidas, el empleador debe actuar con transparencia y respetando los derechos fundamentales del trabajador, incluyendo el derecho a la protección de datos personales, lo cual implica que las grabaciones sólo deben ser utilizadas para la finalidad perseguida y que deben ser adecuadas, pertinentes y no excesivas en relación con esa finalidad. Además, el empleador debe informar previamente al trabajador sobre la existencia de cámaras de vigilancia en el lugar de trabajo y sobre la

---

<sup>52</sup> J. GORELLI HERNÁNDEZ, T. GÓMEZ ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 143.

finalidad de su uso.

Para una mejor ilustración de este supuesto, resulta relevante la STS 1148/2023, de 12 de diciembre<sup>53</sup>. En este caso, se confirma la procedencia del despido disciplinario de un trabajador por disminución de su rendimiento en el trabajo; para lo cual, el empleador aportó como prueba grabaciones de las cámaras de seguridad que mostraban al trabajador realizando actividades ajenas a su trabajo durante su jornada laboral.

En este caso, el Tribunal consideró que el empleador tenía un interés legítimo en el uso de las grabaciones para comprobar el cumplimiento de las obligaciones laborales del trabajador, y que no se vulneró su derecho a la protección de datos personales, ya que el acceso a las imágenes estaba restringido y solo se utilizaron para los fines previstos en la normativa de protección de datos. Además, la sentencia enfatiza la importancia del equilibrio entre el derecho a la protección de datos personales y el interés legítimo del empleador en la utilización de las grabaciones de las cámaras de seguridad en el ámbito laboral, siempre y cuando se respeten los requisitos y limitaciones establecidos en la normativa de protección de datos.

#### *e) Embriaguez habitual y toxicomanía*

*Embriaguez.* Para que se concrete este incumplimiento grave y culpable por parte del trabajador, no es necesario que medie una prueba científica de alcoholemia o algún otro medio probatorio, basta que, en el empleo, puedan apreciarse por parte de sus compañeros y/o supervisores, signos o alteraciones de conducta que arriben a dicha presunción. Por otra parte, el grado apreciado de embriaguez, debe repercutir de forma negativa en la prestación del servicio. Ahora, el estado de embriaguez puede conllevar a un despido disciplinario de manera inmediata, cuando este estado ha determinado una falta sobre la seguridad propia, de terceros, o la destrucción de bienes de la empresa; por lo demás, será necesario que esta conducta se aprecie de forma reiterada en el tiempo, para que constituya como elementos objetivos que produzca la sanción de despido.

*Toxicomanía.* De la misma forma, el art. 54.2.f ET contempla como causa de despido disciplinario el consumo de drogas de manera reiterada por parte del trabajador, que supongan un riesgo potencial o un daño efectivo a la empresa o trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa. Este supuesto, además, genera una vulneración a la buena fe contractual, aun cuando solo se compruebe la tenencia de drogas por parte

---

<sup>53</sup> ECLI ES:TS:2023:5502.

del trabajador, y de forma objetiva, cuando su consumo previa comprobación, suponga un daño peligroso e inminente contra la seguridad, tal como lo recoge la STSJ Galicia 4529/2021, de 17 de noviembre<sup>54</sup>, FJ 3º, la cual reconoce lo siguiente:

“Ha existido, pues, un comportamiento que puede ser calificado como grave y culpable, siendo por ello mismo la actitud del trabajador merecedora de la máxima sanción de despido, produciéndose la ruptura de la confianza que debe presidir la relación entre las partes del contrato de trabajo, especialmente cuando como en el presente caso se trata de un conductor de camión que puede poner en riesgo no solo su vida, sino también la de terceros, con evidente riesgo de accidente de circulación” (STSJG 18/01/21 R. 4073/20). El Sr. XXX consumió drogas en un momento indeterminado, pero existían trazas de ellas en su organismo cuando empieza su turno y decide conducir la ambulancia (es Conductor), dando positivo en un control, lo que ha provocado la inmovilización del vehículo, la pérdida de puntos de su carnet y una multa pecuniaria; ello implica –no nos cabe duda– una transgresión de la buena fe contractual que le es exigible y en un grado tal que justifica su despido procedente.

Dejando claro lo anterior, se debe entender que el alcoholismo y la drogadicción son consideradas enfermedades que puede sufrir el trabajador, siendo así, no es posible imputarle causa de despido disciplinario, ya que en estos casos no media la voluntad del empleado sobre las consecuencias de sus actos. Ante tal situación, la falta del trabajador debe atenderse de forma objetiva y sin discriminación (art. 14 CE), posibilitándole a este que pueda acudir a un proceso de rehabilitación, y solo en caso de que el empleado se niegue a solucionar su enfermedad, puede ser considerada como falta grave que afecte la relación contractual.

En suma, la empresa debe cumplir en estos casos, con lo previsto en art. 14.3 de la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la Regulación del Régimen de las Empresas de Inserción, comunicando a los Servicios Públicos correspondientes de la situación del empleado, a los fines que se gestione su ingreso a un tratamiento específico de –deshabitación–, y en caso de que este rechace o incumpla el itinerario del tratamiento, el trabajador estaría incurso en la causa señalada en el art. 54.2.f ET, pudiendo operar así, su despido disciplinario.

Ahora, con relación al despido disciplinario haciendo uso de las grabaciones para probar la conducta de embriaguez o toxicomanía del

---

<sup>54</sup> ECLI ES:TSJGAL:2021:7286.

trabajador por parte del empresario, es preciso citar la STSJ Cataluña 3126/2012, de 26 de septiembre<sup>55</sup>, mediante la cual el tribunal ratificó el despido disciplinario de un trabajador que fue sorprendido consumiendo drogas en el lugar de trabajo, basándose en grabaciones de videovigilancia. En este caso, el tribunal consideró, que las grabaciones no vulneraron el derecho a la intimidad del trabajador, ya que se habían obtenido con fines de seguridad laboral y no se había grabado el sonido. Finalmente, el tribunal apuntó que el consumo de drogas en el lugar de trabajo había afectado negativamente el rendimiento del trabajador y ponía en riesgo la seguridad de los demás trabajadores.

En síntesis, la casuística examinada evidencia la complejidad inherente a la aplicación del despido disciplinario y la utilización de medios audiovisuales como elemento probatorio; así como, la intersección entre los derechos fundamentales del trabajador y las prerrogativas empresariales de control genera un terreno jurídico de notable sutileza. Consecuentemente, resulta imperativo profundizar en el análisis jurisprudencial para dilucidar los criterios interpretativos que los tribunales han establecido en la materia.

### **3.1. Análisis jurisprudencial del despido disciplinario justificado en el uso de imágenes**

El Tribunal Supremo ha establecido que el uso de imágenes captadas por cámaras de videovigilancia dentro de los centros de trabajo puede constituir prueba válida para despedir disciplinariamente a un trabajador. En este sentido, el Tribunal Constitucional –con sentencia 119/2022, de 29 de septiembre<sup>56</sup>– determinó que la videovigilancia es una medida empresarial de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, que se encuentra amparada por art. 20.3 ET, y que el uso apropiado de la videovigilancia ajustándose a las exigencias razonables de respeto a la intimidad de la persona, no crea una situación de indefensión al trabajador, ya que en este caso, los actos por los cuales se sanciona al trabajador están contemplados dentro del riesgo asumido.

Asimismo, apunta la decisión en el FJ 4º que, en este caso, las cámaras estaban señalizadas con carteles adhesivos, lo que implica que existía un conocimiento sobre ellas, y estas cumplían el fin de proteger de robos el negocio del empresario; siendo así, entre la ponderación del derecho del

---

<sup>55</sup> ECLI ES:TSJCAT:2012:3126.

<sup>56</sup> ECLI ES:TC:2022:119.

trabajador a su imagen y el poder de dirección empresarial, se debe considerar que la vigilancia resulta una medida justificada por razones de seguridad, además idónea para alcanzar los fines que se persiguen, es decir descubrir a eventuales infractores y sancionar sus conductas, con un efecto disuasorio. Razonamiento este que condujo al Tribunal a reconocer la grabación como una prueba lícita que en este caso podía demostrar la conducta del empleado que derivó en la decisión de despido disciplinario.

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional al analizar y decidir sobre un caso de despido disciplinario ha señalado que el uso de imágenes captadas por cámaras de seguridad y su posterior utilización en el despido podría tener relación con la LO 3/2018 de Protección de Datos Personales, debiendo ponderar en este caso el derecho al honor recogido en el art. 18 CE, fundamentándose además, en la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en esta materia, caso *Bărbulescu*, mediante la cual se creó un protocolo de actuación, una *check list* que permite determinar si las medidas adoptadas por la empresa entran dentro del *ius variandi* empresarial; concluyendo con ello, que la instalación por parte del empresario de cámaras de video vigilancia en espacios públicos no supone una vulneración de derechos fundamentales.

En cuanto a la protección de datos, el Tribunal Constitucional consideró que el uso de las imágenes captadas para verificar o acreditar la comisión flagrante de un acto ilícito determina la exigencia previa de información, siempre que las cámaras se encuentren en un lugar visible y con el distintivo de su señalización, determinando el responsable y su finalidad.

Así, tras abordar estas reflexiones, el TC manifestó que no había lesión del derecho a la intimidad y propia imagen (art. 18.1 CE) ya que, en ese caso, se trataba de una medida proporcional, idónea y necesaria; expresado en otros términos, justificada y ajustada a derecho, que no produjo lesión del derecho a la Protección de Datos (art.18.4 CE), puesto que la empresa no había incumplido la normativa de la Ley de Protección de Datos, ya que el consentimiento para el tratamiento y uso de imágenes estaba contenido de forma implícita por la relación contractual, y que al estar señalada la cámara, la empresa no tenía que informar al trabajador de su existencia, en tal razón, resultaban válidas las imágenes obtenidas para verificar una conducta ilícita cometida por un trabajador.

En el mismo sentido, en la sentencia 39/2016, de 3 de marzo<sup>57</sup>, ya el Tribunal Constitucional estableció que, en el caso de la instalación de cámaras de video vigilancia, se entiende cumplida la obligación de informar

---

<sup>57</sup> ECLI ES:TC:2016:39.

por parte de la empresa cuando el empresario coloca el correspondiente distintivo en el escaparate de la tienda donde el trabajador preste sus servicios, siendo así que el trabajador conoce de la existencia de tales mecanismos de grabación y la finalidad para la cual estaban destinadas.

Además, el Tribunal consideró que lo importante era determinar si las cámaras habían sido colocadas para operar como sistema de seguridad del local, o con el objeto de vigilar al trabajador, esto con el fin de establecer la finalidad del tratamiento de los datos, ya que, si el objeto era el de vigilar al trabajador, debía mediar un consentimiento expreso de este.

Finalmente, es importante mencionar la STEDH 17 octubre 2019<sup>58</sup>, caso *López Ribalda II*, que resulta precursora de este criterio, al abordar el supuesto de cámaras ocultas para controlar una zona de caja de un supermercado, pudiendo detectar irregularidades con un fin disciplinario para los trabajadores.

En este caso, había tanto cámaras ocultas, como cámaras generales de seguridad señalizadas que apuntaban a la caja, las cuales fueron colocadas en esa dirección porque existían sospechas sobre actuaciones fraudulentas coordinadas entre los empleados, las cuales fueron confirmadas por las imágenes captadas, y, por tanto, impugnada la validez de la prueba así obtenida.

Bajo las pruebas aportadas, el TEDH haciendo uso de la doctrina *Bărbulescu* valoró la legitimidad de la medida adoptada por el empresario con base en su interés legítimo, y el alcance que esta medida de vigilancia suponía como intrusión en la vida privada de los trabajadores, concluyendo bajo la ponderación de las legítimas expectativas de los empleados sancionados, la consecuencia de la vigilancia y la necesidad de la medida, que «la videovigilancia estaba justificada por una finalidad legítima y [que] las medidas adoptadas a tal efecto eran adecuadas y proporcionadas, observando en particular que la finalidad legítima perseguida por el empleador no podía alcanzarse con medidas menos intrusivas para los derechos de las demandantes» (§ 132).

Además, especificó que el deber de información constituía «solo uno de los criterios que deben tenerse en cuenta», y dentro de una valoración conjunta de todos los elementos, solo existiría vulneración ante una falta de información (§ 133); y que en caso de que los trabajadores entendieran que la empresa había vulnerado su derecho fundamental, podía haber acudido a la Agencia Española de Protección de datos haciendo la correspondiente denuncia (§ 135), reclamando por la vía administrativa la indemnización correspondiente, dando paso con esta decisión, al reconocimiento de la

---

<sup>58</sup> ECLI CE:ECHR:2019:1017JUD007721712.

prueba obtenida bajo estas circunstancias, dentro del proceso de despido disciplinario.

Finalmente, se debe señalar que el análisis jurisprudencial precedente revela una evolución significativa en la interpretación de los tribunales respecto al uso de videovigilancia como prueba en casos de despido disciplinario. Así que, desde la STS 1233/2022, de 30 de marzo<sup>59</sup>, hasta la decisión del TEDH en el caso *López Ribalda II*, se ha consolidado un criterio que permite ponderar el interés legítimo del empresario, la proporcionalidad de la medida y el cumplimiento de requisitos mínimos de información al trabajador. No obstante, la delicada línea entre la validez probatoria y la potencial vulneración de derechos fundamentales sigue siendo objeto de debate jurídico; ya que, la compleja interacción entre los derechos laborales y la facultad de control empresarial nos conduce inexorablemente a examinar la controvertida cuestión de la nulidad o improcedencia del despido cuando se fundamenta en pruebas cuya licitud es cuestionable como puede ser el uso de imágenes y videos que no hayan sido previamente usados conforme al ordenamiento jurídico vigente.

### **3.2. La controversia sobre la nulidad o improcedencia del despido basado en pruebas ilícitas**

En la jurisprudencia laboral, existe una gran controversia sobre la nulidad o improcedencia del despido cuando las pruebas utilizadas para fundamentarlo han sido obtenidas de manera ilícita. Altés Tárrega y Fita Ortega<sup>60</sup> sostienen que la ilicitud de la prueba utilizada para justificar el despido debería implicar necesariamente su nulidad, en atención al principio de legalidad y al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que garantiza el derecho a un proceso con todas las garantías y a la exclusión de pruebas obtenidas de forma ilegal.

No obstante, los mismos Autores afirman que la nulidad no es la consecuencia automática de la ilicitud de la prueba, sino que debe valorarse caso por caso, atendiendo a la gravedad de la infracción cometida, al perjuicio causado al trabajador y a la proporcionalidad de la medida adoptada.

Al respecto, la jurisprudencia ha evolucionado hacia una postura más garantista, reconociendo la nulidad del despido en aquellos supuestos en los

---

<sup>59</sup> ECLI ES:TS:2022:1233.

<sup>60</sup> Vid. J.A. ALTÉS TÁRREGA, F. FITA ORTEGA, [La prueba ilícita en el proceso laboral. Sus efectos sobre el despido](#), en [Labos](#), 2022, n. 2.

que se han vulnerado derechos fundamentales del trabajador, como su intimidad personal o su derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones.

En este sentido, la STS 5419/2016, de 10 de noviembre<sup>61</sup>, es una decisión importante en materia de despido y pruebas ilícitas. Esta resolución, reconoce la nulidad del despido en aquellos casos en los que se han vulnerado derechos fundamentales del trabajador, como su intimidad personal o su derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones.

En este caso concreto, el Tribunal Supremo consideró que la obtención de información por parte del empleador mediante la interceptación de los correos electrónicos privados del trabajador vulneraba el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar del trabajador, reconocido en el art. 18.1 CE. Por ello, la utilización de dicha información como prueba para fundamentar el despido se consideró nula por vulneración de derechos fundamentales.

Asimismo, esta decisión resulta relevante porque refuerza la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en el ámbito laboral, y establece que la obtención de pruebas mediante la vulneración de derechos fundamentales no puede ser admitida en un proceso judicial. Además, esta sentencia refleja la necesidad de que exista un equilibrio entre los intereses empresariales y los derechos fundamentales de los trabajadores, y reafirma la importancia del principio de proporcionalidad en el ámbito laboral.

Ahora bien, en una aproximación al tema analizado, resulta importante citar la STS 86/2017, de 1 de febrero<sup>62</sup>, la cual resulta un ejemplo de la jurisprudencia española sobre la nulidad o improcedencia del despido basado en pruebas obtenidas de forma ilícita en el ámbito laboral.

En este caso se discute de forma concreta y al hilo de este análisis, la validez de las pruebas de videovigilancia utilizadas por la empresa para justificar el despido de una trabajadora, la cual desconocía que las cámaras pudieran utilizarse en su contra y la empresa no le informó de que se estaban grabando sus imágenes.

Bajo estas circunstancias, la Sala de Suplicación determinó que la conducta de la empresa al utilizar las imágenes de la trabajadora obtenidas para fines de seguridad, sin autorización judicial, vulnera la garantía de jurisdiccionalidad; determinando a su vez, que el despido de la empleada se debió a las irregularidades en el manejo de la caja registradora, las cuales fueron capturadas a través de un sistema de vigilancia por video instalado por el empleador.

En el FJ 2º, la Sala pasó a determinar la validez del uso de la prueba de

---

<sup>61</sup> ECLI ES:TS:2016:5419.

<sup>62</sup> ECLI ES:TS:2017:363.

imágenes en este caso, estableciendo que, en el contexto del derecho laboral y la videovigilancia en el lugar de trabajo, es importante tener en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la citada sentencia 39/2016. En esta sentencia, el Tribunal sostiene que la empresa no viola el derecho a la protección de datos al utilizar imágenes captadas por un sistema de videovigilancia para controlar la actividad laboral de sus trabajadores, siempre que exista una relación laboral y se haya informado previamente de la existencia del sistema mediante la colocación de distintivos.

Según el Tribunal, el consentimiento del afectado es el elemento definidor del sistema de protección de datos de carácter personal, y solo se puede tratar los datos personales con el consentimiento de sus titulares, salvo que exista habilitación legal para ello. Además, señala que en el ámbito laboral el consentimiento del trabajador no es necesario como regla general para el tratamiento de datos personales, siempre y cuando sea necesario para el mantenimiento y cumplimiento del contrato firmado por las partes. Esto se debe a que el consentimiento se entiende implícito en la relación negocial.

Sin embargo, el deber de información sigue existiendo, lo que permite al afectado ejercer sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, y conocer la dirección del responsable del tratamiento. Así, en caso de que el tratamiento de datos se utilice con una finalidad ajena al cumplimiento del contrato, sí será necesario el consentimiento de los trabajadores afectados.

Por otra parte, en cuanto al deber de información previo al trabajador, la sentencia señala que es esencial en el derecho a la protección de datos y está estrechamente vinculado con el principio general de consentimiento para el tratamiento de los datos personales; por lo cual, el incumplimiento de este deber solo supone una vulneración del derecho a la protección de datos tras una ponderación de la proporcionalidad de la medida adoptada. Sin embargo, sostiene que, en el caso de la instalación de cámaras de videovigilancia en el lugar de trabajo, el empresario no necesita el consentimiento expreso del trabajador para el tratamiento de las imágenes obtenidas para fines de seguridad o control laboral, ya que es una medida dirigida a controlar el cumplimiento de la relación laboral y es conforme con el art. 20.3 ET, en este sentido, el consentimiento se entiende implícito en la aceptación del contrato que implica reconocimiento del poder de dirección del empresario.

También argumenta la decisión en el mismo fundamento jurídico, que, en el ámbito de la videovigilancia laboral, la exigencia de finalidad legítima en el tratamiento de datos viene dada por las facultades de control empresarial reconocidas por el ET, siempre que se ejerzan dentro de su

ámbito legal y no lesionen los derechos fundamentales del trabajador. Y que en el caso bajo análisis, se cumplía con la obligación de información previa mediante el cumplimiento de los requisitos específicos de información a través del distintivo, de acuerdo con la instrucción 1/2006; admitiendo además, que la instalación de cámaras de seguridad resulta una medida justificada por razones de seguridad, que además es idónea para el control de cobros y de la caja en este caso, siendo además necesaria y proporcionada al fin perseguido; por tal razón, la limitación de los derechos fundamentales en juego estaba justificada, máxime cuando los trabajadores estaban informados expresamente de la instalación del sistema de vigilancia.

Seguidamente, la citada STS 77/2017 decidió anular la decisión recurrida y ordenó la celebración de un nuevo juicio en el que se practicase la prueba de videovigilancia que había sido denegada en el juicio anterior, estimado el recurso de casación para unificación de doctrina, con el objeto de que se dictara una nueva sentencia con libertad de criterio valorando el resultado de esa prueba.

Ahora bien, en esta misma decisión resulta relevante el contenido del voto particular de la Magistrada Excm. Sra. Doña Rosa María Viroles Piñol, quien argumenta, en contrario, que no existe la identidad necesaria entre la sentencia recurrida y la sentencia de contraste invocada por la empresa demandada en el recurso de suplicación; ya que, la cuestión controvertida en el caso es si la empresa vulneró los derechos de defensa de la trabajadora al valerse de las grabaciones de video de una cámara de seguridad instalada en el centro de trabajo para acreditar los hechos objeto del despido, sin comunicar a la empleada de la existencia de la grabación y el archivo de sus imágenes; siendo que, en el caso particular, la Sala de suplicación había concluido que la conducta de la empresa vulneró la garantía de jurisdiccionalidad establecida en el art. 90.4 LRJS, ya que las imágenes obtenidas sin autorización judicial para fines de seguridad e incorporadas a un archivo de datos de carácter personal no podían ser utilizadas como prueba sin el consentimiento de la trabajadora.

Además, señala la Magistrada que la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al abordar la infracción de la Ley Orgánica de Protección de Datos en relación con la utilización de cámaras de video vigilancia en el ámbito laboral, establece que las empresas deben informar a los trabajadores de la posibilidad de utilizar las grabaciones para fines de control laboral y de imposición de sanciones disciplinarias; y que, la conducta de utilizar imágenes obtenidas sin autorización judicial, vulnera la garantía de jurisdiccionalidad, ya que existe negligencia por parte de la empresa al no comunicar a la trabajadora el tratamiento de sus datos personales, lo cual conforma una conexión de antijuridicidad entre la

prueba ilícita y la derivada.

Por otra parte, y en cuanto a la forma en que la Sala contrasta la decisiones, advierte la Magistrada que, en el caso concreto, la sentencia determina que la trabajadora había cobrado diversos productos a varios clientes sin registrarlos en el TPV –sistema de control de la caja–, y sin entregar recibo, cobrándoles y cogiendo el cambio del cajón del dinero que tenía abierto; asimismo; y sobre ellos determina, que no resultaba de aplicación la doctrina contenida en otra sentencia, ya que las cámaras instaladas para controlar la actividad en la caja registradora eran conocidas por los trabajadores y tenían una finalidad específica, por lo que la utilización de los datos registrados no vulneraba el derecho fundamental protegido en el art. 18.4 CE.

Ahora bien, señala el voto disidente que, contrario a ello, en el auto 1 octubre 2015, de la misma Sala, al inadmitir un recurso de casación para la unificación de doctrina, por razones similares, fue invocada la misma sentencia de contraste concluyendo que la utilización de las imágenes grabadas vulneraba el derecho fundamental protegido en el art. 18.4 CE. En este caso, el auto inadmitió el recurso por falta de contradicción entre las sentencias comparadas.

En resumen, el texto indica que no hay justificación legal para desviarse de la doctrina establecida por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo y que la falta de contradicción entre las sentencias comparadas que llevaron a la inadmisión del recurso en el pasado, en este momento, debería ser la base para desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina debido a la falta del requisito de contradicción establecido en el art. 219 LRJS.

Ahora bien, pese a lo controvertido que resulta la interpretación de la jurisprudencia de la Sala, recientemente ha avalado este criterio al considerar, que las imágenes de los trabajadores obtenidas por los videos de vigilancia de la empresa, no vulneran los derechos fundamentales del trabajador, ya que esta es una medida que se encuentra garantizada para el empresario con relación al resguardo de sus bienes, y que además, el trabajador conoce sobre el riesgo asumido con relación a la instalaciones de este tipo de equipos por parte de las empresas, por lo que no se puede exigir, que el empleador deba comunicar al trabajador sobre dicho recurso y el uso que se hace del mismo, ya que este se encuentra sobreentendido en ámbito del control que corresponde a la empresa; y que en todo caso, el trabajador que ha sido detectado manteniendo una conducta desleal en el marco de la relación contractual por medio de este tipo de sistemas, la imagen que se asocia a dicha conducta y que sirve de base para fundamentar el despido, ha alcanzado el fin que corresponde dentro del marco de la seguridad, razón

por la cual puede ser considerada una prueba lícita, y que en ningún caso habida cuenta de la conducta antijurídica determinada en por el trabajador, puede ser usada como argumento, para pretender el relevo de su responsabilidad al intentar que se considere como una vulneración de sus derechos fundamentales<sup>63</sup>.

Tal decisión se respalda en la citada sentencia 119/2022, mediante la cual el Tribunal Constitucional conoció sobre la impugnación de una decisión que declaró improcedente el despido de un trabajador basado en una prueba ilícita obtenida de una cámara de seguridad instalada en la sede de la empresa, donde el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, había considerado que el trabajador no había sido informado del tratamiento de esos datos para uso disciplinario, lo que invalidaba su utilización como medio de prueba, admitiendo así el recurso de casación para unificación de la doctrina.

En vista de esa decisión, la empresa interpuso un recurso de amparo alegando que la prueba era válida, ya que se trataba de verificar un hecho puntual y flagrante, y que la jurisprudencia constitucional y europea no exigía una información más detallada y concreta al trabajador sobre el sistema de videovigilancia.

Con relación a dicha impugnación, el Ministerio Fiscal también consideró que debía estimarse el recurso de amparo, ya que la utilización de la grabación estaba amparada por la LO 3/2018, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, y que no se vulneraban los derechos del trabajador reconocidos en los apartados 1 y 4 del art. 18 CE.

En este caso concreto, el Tribunal Constitucional estimó el recurso de amparo y declaró la nulidad de las resoluciones impugnadas, y determinó que la exclusión del video de vigilancia había impedido que la empresa pudiera hacer valer su prueba, la cual era perfectamente válida para advenir los hechos determinantes del despido acordado por la empresa.

Finalmente, la jurisprudencia examinada revela una evolución significativa en la interpretación de la validez probatoria de las grabaciones de videovigilancia en el ámbito laboral, iniciando en la consideración de nulidad por vulneración de derechos fundamentales, se ha transitado hacia una postura más flexible que pondera la proporcionalidad de la medida y el conocimiento implícito del trabajador sobre los sistemas de control, cristalizándose esta tendencia, en la citada STC 119/2022, la cual sugiere una prevalencia del interés legítimo empresarial en la protección de sus bienes y la verificación del cumplimiento de las obligaciones laborales.

Sin embargo, se debe señalar que la controversia persiste en el campo

---

<sup>63</sup> STS 1233/2022, cit.

jurisprudencial, como se evidencia en los votos particulares y las discrepancias doctrinales; siendo aun necesario que se concrete una evolución jurisprudencial y un sólido debate doctrinal, que permita ampliar el horizonte analítico mediante un estudio comparativo.

Ahora para en la búsqueda de ampliar el contexto legal en el cual se asienta esta institución del derecho laboral, este análisis aborda la contraposición del marco jurídico español con el venezolano en materia de despido disciplinario, ejercicio que permite identificar las convergencias, divergencias y posibles influencias recíprocas, permitiendo así una comprensión global de esta institución.

### 3.3. Análisis comparativo: el despido disciplinario en el derecho laboral español y venezolano

El despido disciplinario o por causa justificada es una figura reconocida en la legislación laboral venezolana que permite al empleador poner fin al contrato de trabajo de manera inmediata y sin necesidad de indemnizar al trabajador en determinadas circunstancias, cuando este ha incurrido en una conducta que vulnera sus obligaciones laborales.

En Venezuela, este tipo de despido se encuentra regulado en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (LOTTT), que establece las causas y procedimientos para su aplicación. En esta legislación, la justificación de este tipo de despidos ha sido objeto de debate y controversia por parte de los expertos en derecho laboral.

Según Aguilar<sup>64</sup>, la justificación de este tipo de despidos en la legislación laboral venezolana se encuentra en la existencia de una falta grave cometida por el trabajador, que conlleva una violación del contrato de trabajo y del deber de buena fe laboral. No obstante, la justificación del despido por causa justificada debe ser analizada caso por caso, y debe cumplir con los requisitos establecidos en la legislación laboral de ese país.

Ahora bien, de acuerdo con la doctrina laboral venezolana, «la proscripción del despido libre o *ad nutum* y, por tanto, el imperativo de que el despido sólo proceda cuando medie justa causa para ello, generalmente se basada en la conducta o capacidad del trabajador, y/o en necesidades de funcionamiento de la empresa»<sup>65</sup>.

Bajo esta consideración doctrinaria, es importante destacar que el

<sup>64</sup> R.A. AGUILAR C., *Estabilidad e inamovilidad laboral. Un esfuerzo de distinción*, en *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, 2015, n. 5.

<sup>65</sup> C. CARBALLO MENA, *Régimen de estabilidad en el empleo*, en *Derecho del Trabajo*, 2013, n. 15, p. 64.

despido basado en la conducta o capacidad del trabajador en la legislación laboral venezolana tiene consecuencias significativas para el trabajador afectado, pudiendo menoscabar su fuente de ingresos, su reputación laboral y, además, dificultarle el acceso a nuevos empleos.

Al respecto, la LOTTT ha establecido en su art. 79, las causales para considerar válido un despido basado en la conducta del trabajador que pasa por demostrar de forma fehaciente su gravedad, entendiéndose que esta es una medida extrema cuando no existen otras opciones menos drásticas para corregir la conducta del trabajador.

En cuanto a las consecuencias para el trabajador, la legislación venezolana ha establecido que el despido disciplinario tiene efectos inmediatos en la relación laboral y puede dar lugar al pago de una indemnización al trabajador si se determina que el despido ha sido injustificado. Asimismo, el Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social<sup>66</sup> ha señalado que el trabajador tiene derecho a recibir una indemnización por despido injustificado en Venezuela, la cual se establece en el art. 125 LOTTT y puede ser equivalente a los salarios correspondientes a un período de tiempo determinado.

Ahora bien, en cuanto al uso por parte del empresario o patrono de los videos e imágenes de vigilancia, como prueba para justificar el despido del trabajador quien haya transgredido la buena fe contractual o bajo cualquier otra causal de despido; es necesario acotar, que este es un medio de prueba que es admitido en el proceso laboral venezolano; y dada la significativa importancia que tiene el hecho del trabajo en el país, conviene adentrarnos en el trato y los requisitos exigidos por el legislador, con el objeto de considerar la licitud de esta probanza, así como el análisis que el propio órgano jurisdiccional hace de sus exigencias de acuerdo con la Ley, para evitar una aplicación injustificada de este medio probatorio, haciendo uso de método comparativo entre las posiciones del derecho laboral español y venezolano.

En este sentido, como ya hemos visto en España, la justificación del despido disciplinario apoyada en el uso de este medio de prueba ha sido tratado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, estableciendo que el empleador puede utilizar imágenes y videos como prueba en un proceso disciplinario siempre y cuando se respeten ciertos principios y garantías procesales, como la proporcionalidad, la legalidad y el derecho a la privacidad del trabajador. Además, la ley española establece que el empleador debe informar previamente al trabajador de la existencia y uso

---

<sup>66</sup> Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, Casación Social, sentencia n. 12/2017, de 18 de enero.

de cámaras o cualquier otro medio de grabación, y que el uso de estas tecnologías debe estar limitado a la protección del patrimonio y la seguridad de la empresa.

Por su parte, en Venezuela, la justificación del despido en el uso de imágenes está regulada en la LOTTT. En este sentido, el art. 60 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece de manera privativa la protección personal de la imagen; por esta razón, tal consideración debe ser respetada al momento de considerar el uso de imágenes de video como prueba que convalide la decisión de un despido por causa justificada, ya que la misma solo será válida si se ha informado previamente al trabajador sobre la existencia y uso de cámaras o cualquier otro medio de grabación.

Según Escobar Roca, en su obra de 2014<sup>67</sup>, la regulación sobre el uso de imágenes en Venezuela es más detallada que la regulación en otros países latinoamericanos, y establece una serie de requisitos para su validez, como la notificación previa al trabajador y el respeto a los derechos fundamentales.

Con respecto a este punto, en España, el derecho a la protección de datos personales de los trabajadores está regulado en el ET y en la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de Derechos Digitales (LOPDGDD). Adicionalmente, la jurisprudencia del Tribunal Supremo español ha establecido ciertos criterios para valorar la validez de la utilización de imágenes y videos como prueba en un despido disciplinario, que como ya se ha señalado de forma previa, consiste en determinar que la prueba obtenida a través de cámaras de videovigilancia sea admisible, para lo cual debe de respetar los principios de proporcionalidad, finalidad, necesidad e idoneidad, y que se garantice el derecho a la intimidad y la protección de datos personales de los trabajadores afectados.

Por su parte, en Venezuela, existe la tácita exigencia del legislador constitucional que impone la obligación al empleador de garantizar el uso adecuado de estas tecnologías y establecer medidas de control para evitar posibles abusos, estando forzado a garantizar que el uso de cámaras u otros medios de grabación no constituya una forma de espionaje, ni una violación a la intimidad personal y familiar del trabajador.

En este sentido en Venezuela, el uso de medios tecnológicos para el control y vigilancia del trabajo de los trabajadores debe ser realizado de forma responsable y respetando los derechos fundamentales de los trabajadores; lo cual es reafirmado por la doctrina de ese país, al apuntar,

---

<sup>67</sup> Vid. G. ESCOBAR ROCA, *El despido en el derecho del trabajo venezolano*, Vadell Hermanos Editores, 2014, p. 30.

que el empleador debe establecer medidas de control para evitar posibles abusos en el uso de estas tecnologías.

Aunado a ello, se debe reafirmar que el uso de tecnologías de vigilancia en el lugar de trabajo puede vulnerar el derecho a la privacidad y la protección de datos personales de los trabajadores, por lo que es necesario establecer medidas de control y garantías para evitar abusos. Ahora bien, en el caso de Venezuela, la ley laboral no ofrece referencia al caso concreto sobre el uso de cámaras de vigilancia en el lugar de trabajo; sin embargo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su art. 60 consagra una protección integral a todos los ciudadanos con relación a su imagen, lo que se extiende al respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores, en concreto, con relación a la privacidad y la protección de su imagen. En este sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia han establecido la importancia de proteger «la honra y privacidad de un ciudadano común»<sup>68</sup>, lo que supone la obligación de informar previamente al trabajador sobre la existencia y uso de cámaras de vigilancia y establecer medidas de control para evitar abusos en relación al derecho del patrono en cuanto a la protección de sus bienes, y la protección de los derechos individuales de los trabajadores.

Bajo esta perspectiva, en el caso del derecho español, se verifica que el uso de medios tecnológicos para el control y vigilancia del trabajo de los trabajadores conforme con la LOPDGDD y la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, establecen al igual que se estima en Venezuela, que, el empleador debe informar previamente al trabajador sobre el uso de medios tecnológicos para el control y vigilancia del trabajo y obtener su consentimiento, salvo en casos excepcionales, y que el uso de estos medios para el control y vigilancia del trabajo debe ser necesarios y proporcionales, respetado además los derechos fundamentales de los trabajadores, criterio que ha sido igualmente reafirmado por la jurisprudencia española en múltiples sentencias ya analizadas en este trabajo.

De tal modo, tanto la legislación venezolana como la española establecen que el uso de medios tecnológicos para el control y vigilancia del trabajo debe ser proporcional, necesario y respetar los derechos fundamentales de los trabajadores, sustrayéndose de ambos ordenamientos jurídicos la necesidad de que el empleador informe previamente al trabajador sobre la existencia y uso de estos medios, así como el establecimiento de medidas de control para evitar abusos contra los derechos de los trabajadores.

---

<sup>68</sup> Sentencia n. 745/2010, de 15 de julio, caso *Asociación Civil Espacio Público*, expediente n. 09-1003.

Además, la jurisprudencia de ambos países ha establecido la necesidad de que el uso de estos medios sea proporcional y respete los derechos fundamentales de los trabajadores. En el mismo orden de ideas, la jurisprudencia venezolana ha establecido que «la obtención de una prueba de manera ilegal, ya que las personas allí involucradas no prestaron su consentimiento para ser grabadas, razón por la que este Tribunal niega la admisión de la presente grabación por considerar que la obtención de la misma, es ilegal»<sup>69</sup>. De acuerdo con esta decisión y la propia legislación venezolana, la prueba obtenida mediante la utilización de cámaras de vigilancia no es ilegal *per se*, sino que debe valorarse su idoneidad; es decir, que la prueba ha de obtenerse mediante el consentimiento de la persona para poder en este caso despedir al trabajador por una causa justificada.

Con relación a este punto, en España, la jurisprudencia ha establecido que la prueba obtenida mediante la utilización de cámaras de vigilancia en el lugar de trabajo requiere para su validez, de la determinación en relación con la proporcionalidad y necesidad de su uso. En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León<sup>70</sup> concluyó que el uso de las cámaras de vigilancia no son un recurso ilegal, pero requiere de una valoración proporcional y necesaria que para poder justificar el despido disciplinario.

Finalmente, resulta necesario detallar a los fines de este análisis comparativo, en cuanto a la figura del despido disciplinario en España y en Venezuela el despido por causa justificada, que estamos ante figuras análogas en cuanto a su naturaleza jurídica como causa justificada de extinción del contrato de trabajo por incumplimiento grave y culpable de las obligaciones laborales por parte del trabajador.

En este sentido, el despido disciplinario se encuentra regulado en la legislación española en el ET, y requiere para su materialización de la existencia de una conducta imputable al trabajador que suponga un incumplimiento grave y culpable de sus obligaciones laborales. Por su parte, en Venezuela, la figura del despido por causa justificada como su análogo, se encuentra regulada en la LOTTT, específicamente en el art. 79, el cual determina los supuestos mediante los cuales el empleador podrá proceder al despido cuando el trabajador incurra en faltas graves o incumplimiento de sus obligaciones laborales.

Ahora bien, con relación a los mecanismos de defensa de los trabajadores que han sido despedidos bajo esta figura, en la actualidad, resulta común que estos impugnen este tipo de despido ante los tribunales

---

<sup>69</sup> Juzgado Superior Cuarto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, sentencia 5 noviembre 2007.

<sup>70</sup> STSJ Castilla y León 45/2022, de 31 de enero (ECLI ES:TSJCL:2022:59).

laborales, alegando que el mismo es injustificado o que se han vulnerado sus derechos fundamentales; y en estos casos, el éxito de la impugnación dependerá de la capacidad del trabajador para demostrar ante los tribunales que el despido fue injustificado o que se vulneraron sus derechos.

Así las cosas, en Venezuela, se podría considerar que el despido por causa justificada puede ser una herramienta efectiva en la práctica siempre y cuando se utilice correctamente y se cumplan con los requisitos legales establecidos; pero su efectividad se ha visto comprometida, por la ausencia en la capacidad del empleador, para demostrar que el mismo se encuentra justificado y se han cumplido con los requisitos legales que establece la Ley laboral de ese país. En suma, para ambos países, el despido disciplinario debe ser justificado y basado en los requisitos de ley; además, surge la obligación en el empleador de probar adecuadamente su decisión, respetándose en cualquier caso los derechos fundamentales del trabajador en todo momento. Asimismo, ambas normativas establecen la posibilidad de que el trabajador afectado por este tipo de despido pueda impugnarlo ante las instancias judiciales correspondientes, en busca de proteger sus derechos.

#### 4. Conclusiones

El despido disciplinario, como figura jurídica de significativa repercusión que impera en las relaciones laborales, presenta importantes desafíos interpretativos y aplicativos que debe observar tanto para empleadores como los trabajadores. Este estudio ha examinado de forma exhaustiva los elementos constitutivos y requisitos legales que permiten legitimar su implementación, haciendo especial énfasis en la utilización de imágenes y videos como medios probatorios.

Así, la naturaleza dual que presenta el despido disciplinario, como resolución contractual y sanción, exige una justificación individualizada y el cumplimiento de requisitos formales y sustanciales. En este sentido, el análisis jurisprudencial ha revelado una importante evolución hacia la aceptación de la videovigilancia como evidencia aceptada por los tribunales para resolver estas controversias, siempre que se respeten los principios de proporcionalidad, finalidad legítima e información previa en favor del trabajador; siendo esta en España, una tendencia cristalizada en decisiones como la citada STC 119/2022, la cual sugiere una prevalencia del interés legítimo empresarial sobre la protección de sus bienes y la verificación del cumplimiento de las obligaciones laborales.

Sin embargo, persiste el hecho controvertido sobre la nulidad o

improcedencia del despido basado en pruebas que pudieran ser potencialmente ilícitas. En este caso, la evolución de la jurisprudencia transita hacia una postura más garantista, donde se inclina por reconocer la nulidad del despido en supuestos de vulneración de derechos fundamentales del trabajador, siendo el eje central de este debate jurídico, la tensión que subsiste entre la facultad de control empresarial y los derechos laborales fundamentales de los trabajadores.

Por su parte, el estudio comparativo entre las legislaciones española y venezolana ha revelado importantes similitudes en la protección de derechos fundamentales de los trabajadores y en los requisitos para la utilización de medios tecnológicos de vigilancia; pudiendo determinarse que, en ambos ordenamientos, se exige que el uso de estos medios sea proporcional, necesario y respetuoso de los derechos fundamentales, siendo para ello necesario, la información previa al trabajador y el establecimiento de medidas de control con el objeto de prevenir abusos.

En conclusión, el despido disciplinario, y particularmente su justificación mediante el uso de imágenes y videos, representa en la actualidad un área del Derecho Laboral en constante evolución; dada la complejidad de su aplicación que radica en la necesidad de equilibrar los intereses legítimos del empleador con los derechos fundamentales del trabajador. Por esta razón, serán los futuros desarrollos jurisprudenciales y legislativos, los que deberán abordar estos desafíos emergentes que derivan de la creciente digitalización del entorno laboral, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica y la protección de los derechos de todas las partes involucradas.

## 5. Bibliografía

- AGUILAR C. R.A. (2015), *Estabilidad e inamovilidad laboral. Un esfuerzo de distinción*, en *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, n. 5, pp. 25-82
- ALTÉS TÁRREGA J.A., FITA ORTEGA F. (2022), *La prueba ilícita en el proceso laboral. Sus efectos sobre el despido*, en *Labos*, n. 2, pp. 76-101
- BADIOLA SÁNCHEZ A.M. (2012), *Artículo 56. Despido improcedente en Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, en J. CRUZ VILLALÓN, I. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, J.M. GOERLICH PESET, J.R. MERCADER UGUINA (dirs.), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, Lex Nova
- BARBANCHO TOVILLAS F. (2018), *Derecho del Trabajo*, Aranzadi
- BELLOCH J. (2017), *Despido disciplinario*, en M. LUQUE PARRA (dir.), *La Reforma Laboral de 2012*, La Ley

- BIDÓN Y VIGIL DE QUINONES J. (2001), *El despido disciplinario y sus causas. Análisis de jurisprudencia*, Comares
- CARBALLO MENA C. (2013), *Régimen de estabilidad en el empleo*, en *Derecho del Trabajo*, n. 15, pp. 63-73
- DÍAZ DE TERÁN VELASCO M. (2017), *El derecho a la intimidad en la empresa*, Tecnos
- DOMBLAS M.A., FERNÁNDEZ BARAIBAR M. (2007), *Calificación y Consecuencias del Despido Improcedente y por Causas Objetivas*, Aranzadi, vol. 5
- FERNÁNDEZ DEL ROSAL B. (2018), *El control empresarial de los trabajadores*, Comares
- GARATE CASTRO J. (1984), *La comunicación escrita del despido disciplinario*, Imprenta Universitaria
- GARCÍA GUTIÉRREZ F.J. (2015), *La Protección de Datos Personales en el Derecho del Trabajo Venezolano*, Universidad Central de Venezuela
- GÓMEZ ABELLEIRA F. (2009), *La causalidad del despido disciplinario*, Civitas
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ A. (2012), *El despido. Análisis práctico de los aspectos sustantivos y procesales*, Lex Nova
- GORELLI HERNÁNDEZ J., GÓMEZ ÁLVAREZ T. (2008), *El despido disciplinario*, Difusión Jurídica
- GUINDO MORALES, S. (2020). *Acción de impugnación judicial, calificación y efectos de la extinción del contrato de trabajo por circunstancias objetivas* (1ª ed.). Laborum.
- LUQUE PARRA M. (2012), *Vigilancia en el lugar de trabajo*, Tirant lo Blanch
- MATORRAS DÍAZ-CANEJA A. (2009), *El Despido Disciplinario: Forma, Lugar, Tiempo, Calificación y Efectos*, Aranzadi
- MELLA MÉNDEZ L. (1999), *La formalización del despido disciplinario*, Comares
- MUÑOZ GARCÍA A.B. (2019), *La prueba ilícita en el ámbito laboral*, Aranzadi
- POQUET CATALÁ R. (2016), *¿Es válido el despido efectuado a través de los nuevos medios tecnológicos?*, en *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 187, pp. 119-137
- PRAT RAMON M.I. (2016), [La ejecución de sentencias en el ámbito del derecho del trabajo: en particular la ejecución de sentencias por despido](#), Universitat de Barcelona
- RODRÍGUEZ JIMÉNEZ F.J. (2016), *El despido disciplinario*, Civitas
- RUBIO DE MEDINA M.D. (2000), *El despido disciplinario*, Bosch

*Jurisprudencia*

*Tribunal Europeo de Derechos Humanos*

STEDH 17 octubre 2019, *López Ribalda II* (ECLI CE:ECHR:2019:1017JUD007721712)

*Tribunal Constitucional*

STC 30/1992, de 18 de marzo (ECLI ES:TC:1992:30)

STC 39/2016, de 3 de marzo (ECLI ES:TC:2016:39)

STC 119/2022, de 29 de septiembre (ECLI ES:TC: 2022:119)

*Tribunal Supremo*

STS 23 diciembre 1999, rec. 4025/1998 (ECLI ES:TS:1999:8430)

STS 19 julio 2010, rec. 2643/2009 (ECLI ES:TS:2010:4591)

STS 5419/2016, de 10 de noviembre (ECLI ES:TS:2016:5419)

STS 77/2017, de 31 de enero (ECLI ES:TS:2017:654)

STS 86/2017, de 1 de febrero (ECLI ES:TS:2017:363)

STS 605/2018, de 26 de septiembre (ECLI ES:TS:2018:3744)

STS 1283/2021, de 21 de diciembre (ECLI ES:TS:2021:4922)

STS 1233/2022, de 30 de marzo (ECLI ES:TS:2022:1233)

STS 1446/2022, de 6 de abril (ECLI ES:TS:2022:1446)

STS 1148/2023, de 12 de diciembre (ECLI ES:TS:2023:5502)

*Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela*

Sala de Casación Social, sentencia n. 12/2017, de 18 de enero

Sala Constitucional, sentencia n. 745/2010, de 15 de julio, caso *Asociación Civil Espacio Público*, expediente n. 09-1003

Juzgado Superior Cuarto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, sentencia 5 noviembre 2007

*Doctrina judicial*

- STSJ Andalucía 2413/2015, de 30 de septiembre (ECLI ES:TSJAND:2015:10032)
- STSJ Aragón 786/1999, de 13 de septiembre (ECLI ES:TSJAR:1999:1492)
- STSJ Aragón 244/2014, de 2 de mayo (ECLI ES:TSJAR:2014:519)
- STSJ Asturias 419/2021, de 2 de marzo (ECLI ES:TSJAS:2021:567)
- STSJ Canarias 96/2008, de 12 de febrero (ECLI ES:TSJICAN:2008:1145)
- STSJ Castilla y León 45/2022, de 31 de enero (ECLI ES:TSJCL:2022:59)
- STSJ Castilla-La Mancha 134/2021, de 1 de marzo (ECLI ES:TSJCM:2021:135)
- STSJ Cataluña 3126/2012, de 26 de septiembre (ECLI ES:TSJCAT:2012:3126)
- STSJ Cataluña 1784/2018, de 16 de marzo (ECLI ES:TSJCAT:2018:1677)
- STSJ Galicia 4529/2021, de 17 de noviembre (ECLI ES:TSJGAL:2021:7286)
- STSJ Madrid 953/2012, de 18 de octubre (ECLI ES:TSJM:2012:13889)
- STSJ La Rioja 14/2016, de 22 de enero (ECLI ES:TSJLR:2016:18)
- STSJ Madrid 22 julio 2013, rec. de suplicación 3438/2012 (ECLI ES:TSJM:2013:6224)
- STSJ Madrid 536/2014, de 23 de junio (ECLI ES:TSJM:2014:8908)
- STSJ Madrid 11823/2014, de 18 de julio (ECLI ES:TSJM:2014:11823)
- STSJ Madrid 141/2019, de 21 de febrero (ECLI ES:TSJM:2019:141)
- STSJ Madrid 1797/2024, de 26 de enero (ECLI ES:TSJM:2024:1797)
- STSJ País Vasco 2038/2016, de 25 de octubre (ECLI ES:TSJPV:2016:3453)

# La contratación temporal estructural en España y México: análisis normativo comparado y sus implicaciones para el empleo\*

Jaime PIQUERAS GARCÍA\*\*

**RESUMEN:** España y México destacan en el ámbito iberoamericano por su compromiso con la estabilidad laboral, priorizando la contratación indefinida sobre la temporal. En España, la reforma de 2021 ha delimitado en mayor medida las causas para los empleos temporales, ayudando a reducir su uso y fomentando el empleo indefinido. Sin embargo, existen espacios de inestabilidad que podrían mejorarse. En contraste, la regulación mexicana es más flexible, permitiendo un uso extensivo de la contratación temporal, el cual se complementa por interpretaciones judiciales e indemnizaciones que buscan evitar abusos. Tras conocer la normativa y las condiciones propias del empleo en cada país, finalmente, la comparación de los dos ordenamientos suscita posibles beneficios para los regímenes de contratación temporal en ambos países.

**Palabras clave:** Estabilidad en el empleo, derecho comparado, trabajo informal, precariedad.

**SUMARIO:** 1. Contexto y objetivos del estudio. 2. Marco normativo del contrato de trabajo temporal. 2.1. Análisis de la legislación española. 2.1.1. Las modificaciones sobre los tipos de contratos temporales por el RD-Ley 32/2021. 2.2. Análisis de la legislación mexicana. 2.2.1. El contrato temporal de trabajo en la LFT. 2.3. Breves comentarios comparativos. 3. Relación entre legislación laboral y niveles de empleo temporal. 3.1. Niveles de empleo temporal en España. 3.2. Niveles de empleo temporal en México. 3.3. Situaciones de inestabilidad laboral. 3.3.1. Identificación de fortalezas y debilidades del marco normativo español. 3.3.2. Comparación con la inestabilidad laboral en México. 4. Valoración final sobre la contratación temporal y la estabilidad laboral en España y México. 5. Bibliografía.

\* Esta investigación ha sido desarrollada en el marco de un contrato predoctoral financiado por el Ministerio de Universidades. El estudio es fruto de una estancia de investigación llevada a cabo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, financiada por el Ministerio de Universidades.

\*\* Personal Investigador en Formación (FPU) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València (España).



## Structural Temporary Employment in Spain and Mexico: Comparative Regulatory Analysis and Its Implications for Employment

---

**ABSTRACT:** Spain and Mexico stand out in Ibero-America for their commitment to employment stability, prioritising permanent over temporary employment. In Spain, the 2021 reform has further delimited the grounds for temporary jobs, helping to reduce their use and encouraging permanent employment. However, there are areas of instability that could be improved. In contrast, Mexican regulation is more flexible, allowing extensive use of temporary employment, complemented by judicial interpretations and indemnities that seek to avoid abuses. After learning about the regulations and conditions of employment in each Country, the comparison of the two legal systems raises possible benefits for temporary employment regimes in both Countries.

*Key Words:* Employment stability, comparative law, informal work, precariousness.

*La idea de estabilidad en el trabajo es una creación de la Asamblea Magna de 1917, sin ningún precedente en otras legislaciones, ni siquiera en la doctrina de algún escritor o jurista. Nació en Querétaro, sin que pueda decirse quién fue su autor, como una idea-fuerza destinada a dar seguridad a la vida obrera y a escalar la meta tan bellamente expresada de Máximo Dursi en su cuento Bertoldo en la Corte: «vivir sin temor es el destino del hombre».*

M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo I*  
Porrúa, 1981, p. 219

## 1. Contexto y objetivos del estudio

Como países con dos de las grandes constituciones sociales del mundo<sup>1</sup>, España y México destacan por perseguir el desarrollo del principio de estabilidad en el empleo. Una de las características de este principio consiste en la preferencia de ambos ordenamientos por la contratación indefinida sobre la temporal, tal y como desarrollaremos posteriormente.

Los cambios normativos producidos a finales de 2021 en España para frenar la contratación temporal en favor de la contratación indefinida ofrecen la oportunidad de contrastar el funcionamiento de nuestro régimen jurídico con el de otros países, aplicando un enfoque alternativo que ayude a regular la normativa contractual de forma equitativa. En este contexto, México presenta ciertas semejanzas a la normativa nacional, sobre todo con anterioridad a la reforma, sin embargo, también cuenta con diferencias significativas, las cuales expondremos.

México registra una tasa de temporalidad similar a la europea, muy por debajo de los datos sobre empleo temporal en los que se encontraba España hasta el 2022. Aunque los datos sobre el empleo en México son extraídos de las estadísticas oficiales de contratos, el mercado de trabajo mexicano se caracteriza por contener un elevado nivel de relaciones laborales suscritas sin cumplir con las exigencias formales, es decir, operando en el plano del empleo informal. Por este motivo, se destinará espacio a detallar algunas de las características del empleo informal y su vínculo con el empleo temporal.

El estudio tiene como objetivo identificar los espacios de vulnerabilidad para los trabajadores en relación con la estabilidad en el

---

<sup>1</sup> Cfr. N. DE BUEN, *Derecho del trabajo*, Porrúa, 1986, p. 202.; M.C. MACÍAS VÁZQUEZ, *La estabilidad en el empleo. Estudio comparado de México y España*, en N. GONZÁLEZ MARTÍN (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje a María Morineau. Tomo II. Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, p. 503.

empleo, centrándose en la contratación temporal comparada y sus efectos en el mercado de trabajo. Se analizarán las modalidades contractuales conocidas como *estructurales*, en España identificables en el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores (ET), en oposición a otras modalidades mixtas o complejas, como los contratos formativos, o los contratos sin causa para el fomento del empleo<sup>2</sup>. En la regulación mexicana, estos contratos se regulan principalmente por los arts. 36 y 37 de la Ley Federal de Trabajo (LFT).

Durante el desarrollo del trabajo, se detectaron espacios de debilidad normativa para el empleo estable, pero también de fortaleza en la prevención del abuso de la temporalidad en los dos regímenes jurídicos, de forma que ambos ordenamientos puedan beneficiarse al final del análisis. Como idea general, les adelantamos que la normativa española parte de un contenido normativo más delimitado y concreto frente a la normativa mexicana, restringiendo la contratación temporal y favoreciendo el uso de la contratación indefinida. Por su parte, aunque la normativa mexicana en materia de contratación resulta más genérica, cuenta con formas de proteger al trabajador en el mantenimiento del empleo y dispone de un régimen indemnizatorio para el despido injustificado vinculado a la contratación temporal irregular superior en cuantía, si lo comparamos con el sistema español.

Finalmente, se tratará de realizar propuestas de mejoras legislativas que permitan aumentar la estabilidad del empleo de los trabajadores de ambos países en el contexto que se plantea.

## 2. Marco normativo del contrato de trabajo temporal

En la búsqueda de instituciones propias y adecuadas a la realidad del derecho del trabajo, como campo jurídico autónomo al derecho civil, surge el contrato de trabajo, estableciéndose como el constructo jurídico básico en las relaciones laborales, a partir del cual, se constituirá todo un sistema de reglas para apoyar el desarrollo de la economía contemporánea a nivel internacional<sup>3</sup>. Aunque el origen del contrato de trabajo se ha considerado como un mecanismo protector del trabajador, esta institución se ha ido desgastando y debilitando de varias formas, situándose bajo una posición

---

<sup>2</sup> Sobre la diferenciación de contratos, *vid.* S. DE SOTO RIOJA, *Contratación temporal estructural en la negociación colectiva andaluza*, en *Temas Laborales*, 2009, n. 100, III, p. 969.

<sup>3</sup> *Vid.* C. REYNOSO CASTILLO, *Los atentados al contrato de trabajo*, en P. KURCZYN VILLALOBOS (coord.), *¿Hacia un nuevo derecho del trabajo?*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, pp. 77-78.

vulnerable, aun siendo uno de los pilares del derecho del trabajo<sup>4</sup>.

En este debilitamiento del contrato de trabajo –tanto en España como en México–, encontramos que, entre otras situaciones, las contrataciones laborales atípicas, como son las de duración determinada, han comenzado a perder su carácter excepcional para situarse como regla general o a utilizarse de forma intensiva<sup>5</sup>. Pensamos que el aumento de la contratación temporal en ambos países se debe, además de a la falta de medios para controlar la contratación de duración determinada irregular y de los pocos incentivos para la reclamación individual, en parte, a la permisibilidad legal para recurrir a dicha contratación. En España, el país europeo con la tasa de temporalidad más alta durante varios años sucesivos hasta hace algunos años, se ha tratado de poner fin a esta situación mediante la reforma de los contratos de trabajo existentes previos a 2021. Pese a lo anterior, el régimen jurídico de la nueva contratación sigue planteando una serie de incógnitas sobre las que trataremos de profundizar. Por otro lado, la normativa mexicana sobre contratos presenta una regulación más genérica, posibilitando en mayor medida recurrir a la contratación temporal, si lo comparamos con la actual normativa española, tal y como desarrollaremos en los siguientes apartados destinados al análisis jurídico de ambos países.

## 2.1. Análisis de la legislación española

En el contexto español, y debido al aumento en el uso generalizado de la contratación temporal sin causa desde la reforma laboral de 1984<sup>6</sup>, las sucesivas reformas del mercado de trabajo no pudieron corregir el uso excesivo de la contratación temporal. En cambio, las modificaciones

---

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 78.

<sup>5</sup> Cfr. C. REYNOSO CASTILLO, *op. cit.*, p. 81; C. REYNOSO CASTILLO, *Sobre las nuevas contrataciones laborales*, en P. KURCZYN VILLALOBOS (coord.), *Relaciones laborales en el siglo XXI*, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, p. 59; A. SÁNCHEZ-CASTAÑEDA, *¿Hacia la decadencia del contrato de trabajo?*, en *Revista Latinoamericana de Derecho*, 2006, n. 5, p. 228.

<sup>6</sup> Cfr. M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *La contratación laboral en la reforma de 2021. Análisis del RDL 32/2021, de 28 de diciembre*, Tirant lo Blanch, 2022, p. 13; M. DE LA FUENTE LAVÍN, J.B. ZUBIRI REY, *La reforma laboral de 2021 en España, cambio de tendencia en la regulación de la contratación temporal*, en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, 2022, n. 3, p. 201; A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, *De la estabilidad en el empleo a la precariedad laboral por la vía de la contratación temporal: la inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo como paradigma del trabajo precario*, en *Anuario de la Facultad de Derecho*, 2013, n. 6, pp. 109 y 122; D. TOSCANI GIMÉNEZ, *El fomento de la contratación indefinida: el nuevo contrato para emprendedores*, en *Temas Laborales*, 2012, n. 116, pp. 14-15.

normativas de finales de 2021 si han conseguido incidir en el mercado de trabajo cambiando esta situación<sup>7</sup>.

Con anterioridad a la reforma de 2021, el elevado nivel de contratación temporal supuso un elemento que ha caracterizado nuestro mercado de trabajo<sup>8</sup>, y, desde la perspectiva nacional, esta temporalidad no podía –ni puede– separarse de la inestabilidad en el empleo<sup>9</sup>, siendo la precariedad en la contratación uno de los grandes problemas de nuestro mercado de trabajo<sup>10</sup>. Hablar de contratación temporal conlleva, entre otras situaciones, a hablar sobre: menores remuneraciones y mayores probabilidades de sufrir un accidente de trabajo<sup>11</sup>; ser en mayor medida vulnerable a sufrir pobreza<sup>12</sup>; contribuye a generar trabajos precarios, aumenta el coste de protección social y dificulta la actuación sindical<sup>13</sup>; proporciona mayor cobertura a las situaciones de subempleo<sup>14</sup>; incrementa el gasto de prestaciones de Seguridad Social derivadas de la rotación y repercute en la imposibilidad de planificar la vida personal y familiar<sup>15</sup>, por lo que ha supuesto una característica de nuestro empleo a la que prestar atención.

Para reducir la contratación temporal en España, la reforma laboral de 2021, introducida por el RD-Ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo contempla la reducción de la contratación temporal como uno de sus objetivos principales. El objetivo se trata de cumplir mediante la reestructuración de los contratos temporales

---

<sup>7</sup> Vid. F. CAVAS MARTÍNEZ, *La reforma laboral de 2021-2022 en España: claves mitos y realidades. Año y medio después de su entrada en vigor*, en *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo, 2022*, vol. XIV, p. 64.

<sup>8</sup> Vid. D. MONTOYA MEDINA, *Estabilidad en el empleo y contención de la temporalidad en la reforma laboral española de 2021*, en *esta Revista, 2022, n. 3*, p. 13. En el sentido de que la persistencia de unas altas tasas de temporalidad y la contratación temporal caracterizan nuestro mercado de trabajo en A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 110.

<sup>9</sup> Vid. D. MONTOYA MEDINA, *op. cit.*, p. 17.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>11</sup> Vid. D. PÉREZ DEL PRADO, *La reforma laboral 2021: primeros datos*, en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, 2022, n. 3*, p. 93.

<sup>12</sup> Vid. D. PÉREZ DEL PRADO, *Los efectos de la temporalidad más allá del mercado de trabajo*, en F.J. GÓMEZ ABELLEIRA (coord.), *La temporalidad laboral como problema jurídico. Diagnósticos y soluciones*, Tirant lo Blanch, 2014.

<sup>13</sup> Vid. C.L. ALFONSO MELLADO, *El fraude en la contratación temporal*, en A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, V. CORDERO GORDILLO (coords.), *Temporalidad y precariedad del trabajo asalariado: ¿el fin de la estabilidad laboral?*, Bomarzo, 2013, p. 237.

<sup>14</sup> Vid. F.J. GÓMEZ ABELLEIRA, *La contratación laboral temporal: balance y perspectivas*, en F.J. GÓMEZ ABELLEIRA (coord.), *op. cit.*, pp. 20-21.

<sup>15</sup> Vid. T. SALA FRANCO, *La Reforma Laboral. La contratación temporal y la negociación colectiva*, Tirant lo Blanch, 2022, p. 49.

y la promoción de la contratación indefinida<sup>16</sup>. En primer lugar, las modificaciones sobre los contratos temporales se plasman en la supresión del contrato por obra o servicio, la limitación de la contratación temporal mediante mayores requisitos de causa y de forma, y, por último, la creación de un contrato temporal diferente, vinculado a las circunstancias de la producción.

En segundo lugar, se impulsa el uso de la contratación indefinida, principalmente en su modalidad fija discontinua, como canalizadora de la contratación temporal irregular anterior a la reforma. El empleo fijo discontinuo se regula en el art. 16 ET y se caracteriza por ser un contrato indefinido por el que no se presta servicios durante todo el año, atendiendo a tareas permanentes de carácter estacional, de temporada o de prestación intermitente.

En tercer lugar, y al margen de las reformas sobre los contratos, se modifican las reglas de encadenamientos de contratos temporales, para favorecer la transformación a indefinido, y se aumentan las cuantías de las sanciones por parte la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) en la detección de irregularidades contractuales vinculadas con la temporalidad. A continuación, prestaremos atención a estas cuestiones sobre los contratos en los puntos siguientes.

### **2.1.1. Las modificaciones sobre los tipos de contratos temporales por el RD-Ley 32/2021**

Con anterioridad a la reforma de 2021, el art. 15 ET permitía celebrar contratos por tiempo indefinido o por duración determinada. Esta aparente elección no resultaba cierta, ya que la contratación indefinida se considera la contratación ordinaria. Para recurrir a la contratación temporal, la regulación anterior concretaba en que situaciones se podría suscribir los diferentes contratos temporales, vinculados a una justificación de causa temporal para su celebración<sup>17</sup>, estableciendo una regla general a favor del contrato indefinido<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> En este sentido, también en M.A. GÓMEZ SALADO, [Una panorámica de la contratación laboral tras la última reforma contenida en el Real Decreto-Ley 32/2021, de 28 de diciembre](#), en [Lan Harremanak](#), 2023, n. 48, p. 15.

<sup>17</sup> Cfr. J.M. GOERLICH PESET, *La reforma de la contratación temporal*, en J.M. GOERLICH PESET, J.R. MERCADER UGUINA, A. DE LA PUEBLA PINILLA, *La reforma laboral de 2021. Un estudio del Real Decreto-Ley 32/2021*, Tirant lo Blanch, 2022, p. 29; M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *op. cit.*, p. 60.

<sup>18</sup> *Vid.* J. PÉREZ REY, *Derecho a la estabilidad en el empleo y contratación temporal. Una relación*

De esta forma, existían tres tipos de contratos temporales estructurales: el contrato por obra o servicio determinado, el contrato eventual por circunstancias del mercado y el contrato por interinidad, regulados en las letras *a*, *b* y *c* del art. 15 ET con anterioridad a su modificación en 2021, respectivamente.

En primer lugar, el contrato por obra o servicio se suscribía para la realización de una obra o servicio determinado, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, fuese en principio de duración incierta. Este contrato podía tener una duración de hasta tres años, ampliable a doce meses más por el convenio colectivo de aplicación.

En segundo lugar, el contrato eventual respondía a aquellas circunstancias del mercado, la acumulación de tareas o los excesos de pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. Por esta modalidad contractual, la vigencia del contrato de trabajo podía tener una duración de hasta seis meses, llegando a alcanzar los dieciocho meses mediante la negociación colectiva.

En tercer lugar, el contrato por interinidad, diseñado para sustituir a otro trabajador con reserva del puesto de trabajo o para cubrir la vacante de forma temporal en un proceso de selección. Para la sustitución de un trabajador con reserva del puesto, este contrato no tenía una duración máxima, mientras que, en la vertiente de cobertura de vacante, la duración máxima era de hasta tres meses, según el art. 4.1.*b* del RD 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el art. 15 ET en materia de contratos de duración determinada y que todavía sigue en vigor para esta modalidad contractual.

En la actualidad, y tras la reforma de 2021, solo contamos con dos contratos, aunque con varias vertientes cada uno. Tras la derogación del contrato por obra o servicio, los contratos vigentes quedan compuestos por el contrato por circunstancias de la producción y el contrato por sustitución. Prestaremos mayor atención al contrato por circunstancias de la producción, ya que el contrato por sustitución es el sucesor del anterior contrato por interinidad y mantienen un régimen jurídico muy similar<sup>19</sup>. Además, las limitadas situaciones en las que se puede recurrir al contrato por sustitución limitan su utilización masiva, evitando muchos de los riesgos vinculados al abuso de la temporalidad<sup>20</sup>.

---

*tormentosa*, en *Revista de Derecho Social*, 2016, n. 74, p. 236.

<sup>19</sup> En el sentido de que el contrato por sustitución introduce ciertas novedades necesarias y razonables, pero preserva la esencia de la regulación del contrato por interinidad, en M.A. GÓMEZ SALADO, *op. cit.*, p. 51.

<sup>20</sup> *Vid.* M.A. BALLESTER PASTOR, [La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica](#), Ministerio

*El contrato por obra o servicio y su derogación*

Con anterioridad a la reforma de 2021, el régimen jurídico del contrato por obra o servicio se encontraba en el derogado art. 15.1.a ET, por el cual, respondiendo a tareas laborales de carácter temporal, resultaba posible contratar trabajadores para la realización de una obra o servicio por, como dijimos, una duración de hasta tres años, ampliable a doce meses más mediante convenio colectivo. Superado estos plazos, los trabajadores adquirirían la condición de trabajadores indefinidos en la empresa.

Este contrato suponía el principal contrato temporal de nuestro país, seguido del contrato eventual<sup>21</sup>. El uso inadecuado de este contrato, con una duración de hasta tres o cuatro años, ha sido uno de los factores clave para explicar el elevado nivel de temporalidad de nuestro mercado de trabajo<sup>22</sup>, uso que ya había sido fuertemente cuestionado por la jurisprudencia interna y comunitaria, principalmente, en vínculo con el empleo de las empresas subcontratadas<sup>23</sup>. De esta forma, el legislador puso fin a la conflictividad que ha generado la interpretación de dicho contrato, colaborando en reducir drásticamente la tasa de temporalidad.

---

de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 71. En el mismo sentido, el contrato por sustitución no supone una preocupación desde la perspectiva del fraude en J.M. GOERLICH PESET, *op. cit.*, p. 36.

<sup>21</sup> El contrato por obra o servicio determinado supuso el 39,68% del total de la contratación temporal, frente al 19,63% del antiguo contrato eventual por circunstancias de la producción, calculado según los datos de la Encuesta de Población Activa (EPA) del INE para *Asalariados por sexo y tipo de contrato o relación laboral* en el primer trimestre de 2020, año previo a la reforma.

<sup>22</sup> *Vid.* B. SUÁREZ CORUJO, [El uso indiscriminado del contrato de obra o servicio determinado como factor distorsionador del funcionamiento del mercado de trabajo español](#), en *Documentación Laboral*, 2018, n. 115, p. 101.

<sup>23</sup> Encontramos un análisis más detallado de la jurisprudencia nacional al respecto en M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *op. cit.*, pp. 65-67, y P. TUSET DEL PINO, *La sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2020, declarando fraudulentos los contratos por obra o servicio determinado vinculados a contrataciones sucesivas, exige la urgente modificación del art.15.1 a) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, en *Jurisprudencia Social*, 2021, n. 218. Se apunta a que el cambio de criterio del TS sobre el uso del contrato por obra y servicio en el marco de las contrataciones probablemente ha facilitado el acuerdo social del RD-Ley 32/2021 en A. VICENTE-PALACIO, *Obituario. Contrato para obra o servicio determinado: descansen en paz; ¡Viva el contrato fijo-discontinuo!*, en AEDTSS, [Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2022](#), 2022, p. 67.

### *Las limitaciones de causa y forma de la contratación temporal*

En la actualidad, de una forma similar a la anterior regulación pero de manera más explícita, el art. 15.1 ET indica que el contrato de trabajo se presume concertado por tiempo indefinido, mostrando la preferencia del texto legal por este tipo de contratación. De igual manera, la redacción normativa manifiesta la intención de que las empresas puedan recurrir a la contratación temporal sólo cuando exista una justificación temporal, reforzando la causalidad en la contratación de duración determinada y, además, facilitando su control administrativo y judicial<sup>24</sup>.

Para la correcta suscripción de los nuevos contratos temporales, el actual art. 15.1 ET alude a la necesidad de que el contrato cuente con requisitos formales adicionales o reforzados, si lo comparamos con la normativa anterior, debiendo especificarse con precisión en el contrato de trabajo la causa temporal, las circunstancias concretas y la conexión con la duración prevista. Así, esta información es necesaria para acreditar la existencia de una causa que justifique el recurso a la contratación temporal. No será suficiente mencionar una referencia general en la que no se hagan constar los hechos y circunstancias completas para justificar la temporalidad, ya que, estas referencias deberán reflejarse con precisión<sup>25</sup>. Precisar la causa de temporalidad supone que los trabajadores puedan conocer la causa concreta de la temporalidad en todo su alcance, lo que resulta fundamental para conocer sus expectativas de empleo y para identificar irregularidades<sup>26</sup>. A la vez, la concreción de la duración del contrato con relación a cada supuesto ofrecerá también criterios de valoración a jueces y funcionarios cuando la contratación temporal deba ser revisada<sup>27</sup>.

### *El contrato por circunstancias de la producción*

Dando pie a la nueva creación contractual, el art. 15.2 ET regula los contratos por circunstancias de la producción, inspirados en los contratos eventuales por circunstancias de la producción. Nos referimos a este modelo contractual en plural ya que el contrato cuenta, al menos, con dos vertientes, que permiten identificar características claramente diferenciadas. Las vertientes con la que cuenta el contrato son: una para circunstancias de la producción *imprevisibles*; otra para circunstancias de la producción

<sup>24</sup> *Vid.* T. SALA FRANCO, *op. cit.*, p. 49.

<sup>25</sup> *Vid.* M.A. BALLESTER PASTOR, *op. cit.*, p. 56.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 57.

<sup>27</sup> *Vid.* J.M. GOERLICH PESET, *op. cit.*, p. 30.

*previsibles*. Para ambos supuestos, se identifica la concurrencia de una necesidad temporal por razones productivas. Ya no se hace referencia a la necesidad de atender situaciones comunes y ordinarias a la que respondía el contrato eventual, mediante la descripción de circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, si bien, estas situaciones podrán incluirse como causas para celebrar el nuevo contrato por circunstancias de la producción<sup>28</sup>.

En esta línea, resulta relevante tener en cuenta para el análisis del contrato que la jurisprudencia en materia de justificación causal del antiguo contrato eventual seguirá siendo válida para interpretar el contrato por circunstancias productivas ocasionales e imprevisibles, aceptándose como causa: el aumento de mercados e incremento de clientes; la acumulación de pedidos por retrasos de entrega y la acumulación de tareas tras una campaña comercial, entre otras opciones, en cambio no justificará el recurso a la contratación temporal: la mera reiteración literal de la expresión “circunstancias de la producción”; la vinculación a subvenciones oficiales; las tareas que constituyen la actividad permanente y normal de la empresa sin la existencia de un aumento extraordinario de producción, ni la necesidad de un trabajo puntual que se requiere cíclicamente<sup>29</sup>. También se mantiene la indemnización que se preveía para los contratos eventuales, de doce días de salario por año de servicio, en virtud del art. 49.1.c ET para los contratos por circunstancias de la producción. Dentro de este régimen general compartido, debemos de diferenciar particularidades en los términos a los que nos referimos anteriormente, según si el contrato por circunstancias de la producción se requiere para cubrir necesidades imprevisibles o previsibles.

#### *La vertiente ocasional e imprevisible*

Los tres primeros párrafos del art. 15.2 ET regulan las características para el contrato por circunstancias de la producción imprevisibles, donde se indica que se podrá recurrir a este contrato cuando se produzca un «incremento ocasional e imprevisible de la actividad y las oscilaciones, que aun tratándose de la actividad normal de la empresa, generan un desajuste temporal entre empleo disponible y el que se requiere», siempre que esta actividad no pueda quedar enmarcada en el contrato fijo discontinuo del art. 16.1 ET. Para profundizar la definición jurídica de dicho contrato,

---

<sup>28</sup> Vid. F.J. CALVO GALLEGU, *El Contrato (O Contratos) Por Circunstancias De La Producción*, en [grupo.us.es/inpr](http://grupo.us.es/inpr), 9 febrero 2022.

<sup>29</sup> Vid. M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *op. cit.*, pp. 70-71.

hemos de diferenciar entre incremento ocasional e imprevisible de la actividad.

En el contexto empresarial, el término *ocasional* identifica el incremento en la actividad que no forma parte de la dinámica ordinaria en el funcionamiento habitual de la empresa, mientras que el término *imprevisible* supone lo que no se puede ver con anticipación, porque no entra en la planificación ordinaria de la entidad y surge fuera de la planificación empresarial, principalmente por incremento de la demanda<sup>30</sup>. La previsibilidad es la que causa la elección entre la modalidad ocasional e imprevisible o la modalidad ocasional y previsible del contrato por circunstancias de la producción, siendo este concepto altamente problemático, ya que todo puede ser imprevisible o previsible si variamos el marco temporal de estimación, aunque a la luz de las consideraciones del § 4º del art. 15.2 ET, que señala que se deberá trasladar a la representación legal de las personas trabajadoras la previsión de los contratos previsible, lo imprevisible será lo que a finales de año no pueda preverse razonablemente para el siguiente<sup>31</sup>.

Respecto a la duración del contrato, en esta situación, el contrato no podrá ser superior a seis meses, ampliable por convenio colectivo hasta un año. La duración efectiva de cada contrato queda vinculada en todo caso a la duración de la ocasionalidad e imprevisibilidad que legitiman su existencia, al margen de la duración máxima permitida<sup>32</sup>. Como también venía sucediendo, el contrato sólo admite una única prórroga que podrá extenderse hasta la duración máxima para este tipo de contrato. Esta prórroga podrá ser expresa, mediante el acuerdo de las partes, o tácita, en la que se permite considerar ampliada la duración del contrato hasta el máximo legal o convencional si el trabajador continúa prestando servicios en aplicación del art. 49.1.c ET, siempre que se mantenga la causa de temporalidad<sup>33</sup>. Para terminar con esta vertiente, cuando un contrato por circunstancias de la producción llegue a su fecha de terminación, solo podrá suscribirse un contrato nuevo si se produce una nueva causa de

---

<sup>30</sup> M.A. BALLESTER PASTOR, *op. cit.*, pp. 63-64, continúa exponiendo que ambos términos, ocasional e imprevisible, se refieren a cuestiones diferentes, no siendo reiterativos. Lo ocasional ocurre solo en alguna ocasión, refiriéndose al momento en el que se produce y supone lo contrario a lo habitual. Lo imprevisible indica falta de conocimiento razonable por parte de la empresa. Estos términos quedan condicionados a que se produzca un desajuste temporal entre el empleo estable disponible y el que se requiere.

<sup>31</sup> Vid. F.J. GÓMEZ ABELLEIRA, *Las causas de la contratación temporal tras el Real Decreto-ley 32/2021*, en *Labos*, 2022, n. extraordinario, p. 23.

<sup>32</sup> Vid. M.A. BALLESTER PASTOR, *op. cit.*, p. 68.

<sup>33</sup> *Idem*.

temporalidad<sup>34</sup>.

*La vertiente ocasional y previsible*

El art. 15.2 ET continúa estipulando las características para el contrato por circunstancias de la producción en su otra vertiente, por la cual «las empresas podrán formalizar contratos por circunstancias de la producción para atender situaciones ocasionales, previsibles y que tengan una duración reducida y delimitada». De estas tres características, la que presenta un mayor perfil objetivo es la *ocasionalidad*, debiendo interpretarse como admisibilidad de ocasionalidad todas aquellas necesidades de trabajo que no excedan noventa días en el transcurso del año natural, cuando sean distribuibles en dos periodos, debido a que esta es la duración máxima para esta modalidad del contrato<sup>35</sup>. Por contraposición a la definición dada para la vertiente imprevisible del contrato por circunstancias de la producción, el término *previsible* será lo que pueda verse con anticipación, porque entra en la planificación ordinaria de la empresa. En este contexto, lo previsible parece que será aquello que a finales de año pueda determinarse razonablemente para el siguiente, a diferencia del concepto de imprevisibilidad que vimos. Por último, el concepto duración reducida y delimitada puede responder a situaciones de necesidad temporal con un periodo temporal corto y definido de forma anticipada al comienzo de la prestación de servicios.

Sin la exigencia de que se produzca un desajuste entre los trabajadores disponibles y los necesarios para recurrir al contrato por circunstancias de la producción previsible, este contrato se presenta como un contrato *semi-causal*, aunque con una restricción temporal estricta para limitar las situaciones de abusos<sup>36</sup>. En esta línea, este contrato pone énfasis solamente en la necesidad temporal<sup>37</sup>, por lo que, al considerar que este contrato cuenta con una mínima exigencia de causa, las necesidades temporales ocasionales parece que puedan cubrirse sin más a través de este contrato, acogiéndose tan solo en su reducido periodo de actividad<sup>38</sup>.

Siguiendo con el régimen jurídico del contrato, en esta ocasión, y como

---

<sup>34</sup> Cfr. M.A. BALLESTER PASTOR, *op. cit.*, p. 68, y F.J. GÓMEZ ABELLEIRA, [Las causas de la contratación temporal tras el Real Decreto-ley 32/2021](#), cit., p. 28.

<sup>35</sup> Vid. F.J. GÓMEZ ABELLEIRA, [Las causas de la contratación temporal tras el Real Decreto-ley 32/2021](#), cit., pp. 25-26.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 26.

<sup>37</sup> M. NOGUEIRA GUASTAVINO, *El contrato por circunstancias de la producción en el RDL 32/2021*, en AEDTSS, *op. cit.*

<sup>38</sup> Vid. F.J. CALVO GALLEGOS, *op. cit.*

dijimos, el contrato sólo podrá utilizarse un máximo de noventa días –que se entienden naturales<sup>39</sup>– de forma no continuada durante el año natural, independientemente de los trabajadores requeridos durante esos días<sup>40</sup>. Aunque la norma no limita el número de trabajadores a contratar, estos deben de ser los necesarios para desarrollar la actividad y no más, ya que sigue existiendo una conexión causal entre las situaciones que justifican las contrataciones por circunstancias de la producción previsibles y el número de contratos a realizar en aplicación de la regla general sobre proporcionalidad del art. 15.1 ET<sup>41</sup>. Además de lo anterior, las tareas de los trabajadores temporales deben de quedar conectadas con las necesidades para las que se suscribió dichos contratos y no a otras diferentes<sup>42</sup>.

Respecto a la obligación de dividir el periodo de noventa días, se observa que, a falta de previsión concreta, el uso de estos días podrá realizarse a través de cualquier combinación<sup>43</sup>. Este periodo se asienta sobre una especie de *contador cero anual* con el que cuenta la empresa para dar cobertura a sus necesidades, que debe utilizarse de acuerdo con las siguientes reglas: 1) los días deben computarse desde el 1 de enero de cada año, 2) siendo utilizados de forma no continuada, 3) hasta un máximo de noventa días en total y 4) sin posibilidad de acumular los posibles días sobrantes para el año siguiente<sup>44</sup>. Cabe destacar que, si combinamos este reducido límite temporal en el ámbito de aplicación de la empresa junto a las nuevas e intensas herramientas de lucha contra el fraude con las que cuenta la ITSS, en las que se utilizan algoritmos y cruces de datos, el uso fraudulento de este contrato parece que será escaso<sup>45</sup>.

Respecto a la llegada a fin del término del contrato por circunstancias de la producción previsibles, resulta difícil argumentar a favor de extender el contrato mediante la posibilidad de una prórroga automática hasta la duración máxima para los contratos celebrados por una duración inferior a la máxima, ya que no existe una duración máxima como tal, sino un periodo máximo de contratación<sup>46</sup>. Además, a nuestro entender, la característica de

---

<sup>39</sup> *Idem.*

<sup>40</sup> *Vid.* M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *op. cit.*, p. 77.

<sup>41</sup> *Vid.* F.J. GÓMEZ ABELLEIRA, [Las causas de la contratación temporal tras el Real Decreto-ley 32/2021](#), cit., p. 27.

<sup>42</sup> *Vid.* M. NOGUEIRA GUASTAVINO, *op. cit.*

<sup>43</sup> Esta afirmación y ejemplos de combinaciones (89 días y 1 día; 30, 30 y 30 días; 60 y 30 días, etc.) en M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *op. cit.*, p. 77; en el mismo sentido de libertad para la distribución de los días en J.M. GOERLICH PESET, *op. cit.*, p. 43.

<sup>44</sup> *Vid.* M. LÓPEZ BALAGUER, F. RAMOS MORAGUES, *op. cit.*, p. 77.

<sup>45</sup> *Vid.* A. TODOLÍ, [Análisis nuevo Contrato temporal “por circunstancias de la producción” y sus tres modalidades](#), en [adriantodoli.com](#), 3 enero 2022.

<sup>46</sup> *Vid.* F.J. GÓMEZ ABELLEIRA, [Las causas de la contratación temporal tras el Real Decreto-ley](#)

la duración delimitada del contrato por circunstancias productiva previsible reside en que el tiempo de las necesidades de mano de obra temporal se conozca con anterioridad al comienzo de la prestación, y queden consignadas como tal en el contrato de trabajo como parte de la justificación de temporalidad. Con estos aspectos, completamos los principales rasgos del régimen de contratación temporal en la normativa española, dando paso al ordenamiento mexicano.

## 2.2. Análisis de la legislación mexicana

El derecho mexicano a la estabilidad en el empleo parte de la premisa de que los trabajadores tienen el deber social de trabajar y producir, y, en consecuencia, reciben el derecho procesal de exigir a la sociedad los medios para garantizar la permanencia, continuidad y estabilidad en sus empleos<sup>47</sup>. Por ello, desde hace años, en México la estabilidad en el empleo se ha conceptualizado como la combinación de la permanencia o la duración indefinida de las relaciones laborales, junto con la exigencia de una causa justificada para su terminación<sup>48</sup>. La doctrina clásica del derecho laboral mexicano ha establecido estos principios fundamentales, partiendo de la idea de que las relaciones de trabajo deben ser permanentes para garantizar al trabajador seguridad en su empleo, evitando que el empresario tenga la libertad de finalizar el contrato o establecer unilateralmente su duración<sup>49</sup>. En este sentido, se llega al convencimiento en el análisis sobre la normativa de contratación de que el legislador mexicano consagra el principio de permanencia de los trabajadores en el empleo cuando el contrato de trabajo escrito debe precisar si es por tiempo indeterminado –indefinido– o por tiempo fijo –de duración determinada–, pudiendo suscribir contratos temporales solamente cuando corresponda con la naturaleza del servicio a prestar, existiendo una regla general en el derecho mexicano del trabajo, en la cual todo contrato de trabajo es de duración indeterminada, y por

---

[32/2021](#), cit., p. 27.

<sup>47</sup> Vid. A. SÁNCHEZ ALVARADO, *La estabilidad en el empleo en el derecho mexicano*, en *Revista de Política Social*, 1966, n. 70, p. 229.

<sup>48</sup> Vid. M. DE LA CUEVA, *Derecho mexicano del trabajo. Tomo I*, Porrúa, 1969, p. 755. El autor, retoma esta idea años más tarde, describiendo el principio de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo como parte de la estabilidad en el empleo. Este principio parte de que la estabilidad en el empleo quedaría truncada si pudieran establecerse períodos de duración para los contratos de trabajo de forma libre: vid. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo I*, Porrúa, 1981, p. 222.

<sup>49</sup> Vid. M. DE LA CUEVA, *Derecho mexicano del trabajo. Tomo I*, cit., p. 757.

excepción, se podrán celebrar contratos temporales<sup>50</sup>.

Como vemos, ambos ordenamientos, el mexicano y el español, comparten esta teoría general por la cual la contratación temporal responde a una causa de contratación específica, siendo la contratación indefinida la ordinaria. Pese a esto, y de forma también similar a como ocurrió en España, la visión tradicional sobre la contratación temporal, o más bien, la práctica sobre la contratación temporal ha cambiado. Con el transcurso de los años y el considerable aumento de los contratos temporales en América Latina, que han pasado a usarse de forma extensiva, también existe la opinión de que este tipo de contratos cuentan con una legislación insuficiente y tardía, la cual necesitaría una reforma profunda para evitar las situaciones arbitrarias y el abuso en la materia<sup>51</sup>.

Con estas visiones, la normativa mexicana en materia de contratos temporales estructurales no ha sufrido muchas variaciones. La reforma laboral que se produjo en México en 2012 sí que introdujo el empleo de temporada indeterminado para labores discontinuas –contrato fijo discontinuo– y permitió la subcontratación, facilitando la elección del tipo de contrato para realizar la prestación por parte del empleador<sup>52</sup>. La reforma se produjo bajo la idea de que flexibilizar la contratación contribuiría a disminuir el empleo informal, y por tanto, se incrementaría la productividad y el fomento del crecimiento económico<sup>53</sup>. Por su parte, los grandes cambios legislativos producidos en los años 2017 y 2019, aunque han modificado diversas cuestiones del derecho individual, colectivo y procesal, no abarcan aspectos relacionados con la contratación, aunque sí se han producido cambios en 2021 respecto a la subcontratación. Con esto, el régimen del contrato temporal resulta estable en la legislación mexicana.

### 2.2.1. El contrato temporal de trabajo en la LFT

Entrando en nuestro propio análisis de la contratación, la regulación mexicana del contrato de trabajo resulta familiar para el operador jurídico

---

<sup>50</sup> Vid. A. SÁNCHEZ ALVARADO, *op. cit.*, p. 236.

<sup>51</sup> Vid. C. GONZÁLEZ JIMÉNEZ, *La contratación laboral temporal en México*, en A. VICO MARTÍNEZ (ed.) *Diálogos jurídicos España-México. Volumen II*, Universitat Jaume I, 2010, pp. 201-202.

<sup>52</sup> Vid. C. REYNOSO CASTILLO, A. SÁNCHEZ-CASTAÑEDA, *La reforma laboral mexicana: entre la flexibilidad y los derechos fundamentales de los trabajadores*, en *esta Revista*, 2013, n. 1, p. 7 del extracto.

<sup>53</sup> Vid. E. LORÍA DÍAZ, E. SALAS GONZÁLEZ, *México: reforma laboral (2012), una formalización empobrecedora*, en *Revista Chilena de Economía y Sociedad*, 2019, n. 2, p. 75.

español. El art. 20 LFT inicia estableciendo el concepto de relación de trabajo, definiéndose como el intercambio de la prestación de trabajo personal subordinado a cambio de un salario. El mismo precepto continúa señalando que el contrato individual de trabajo, al margen de su forma o denominación, es el documento por el cual una parte se obliga a prestar trabajo, y la otra, a abonar el salario como pago. De forma seguida, el art. 21 LFT contiene la existencia de una presunción de la existencia del contrato de trabajo y de la relación laboral entre la persona que trabaja y la que recibe el trabajo. El contrato escrito, debe, por tanto, recoger y dejar constancia de las condiciones de trabajo cuando no existan contratos colectivos aplicables<sup>54</sup>, pero, cuando la relación laboral no se formaliza por escrito, esto no priva al trabajador de los derechos que derivan de las normas de trabajo y de los servicios prestados, imputándose al empresario la falta de requisitos formales<sup>55</sup>.

La duración del contrato de trabajo se pauta en el art. 35 LFT, haciendo posible que la relación laboral pueda suscribirse para responder a tres situaciones: por el contrato por tiempo indeterminado, por el contrato para obra o tiempo determinado, o por el contrato de temporada. Además, en defecto de pacto expreso, el precepto en cuestión indica que la relación será por tiempo indeterminado. En este sentido, la contratación por tiempo determinado solo puede celebrarse cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar<sup>56</sup>, mientras que el contrato por tiempo indefinido es la regla general en la relación laboral<sup>57</sup>, como dijimos. Cuando un contrato de trabajo estipule un tiempo de duración, pero no indique cual es el motivo por el que se limita a dicho término, el contrato también debe de

---

<sup>54</sup> Según el art. 386 LFT, un contrato colectivo consiste en «el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos». Este tipo de contrato, trasladado al régimen jurídico español, sería una combinación entre un convenio colectivo extraestatutario y un contrato de trabajo. Un acuerdo por el cual se contrata a un grupo concreto de trabajadores bajo unas condiciones de trabajo también concretas.

<sup>55</sup> Vid. G.A. DE LAS FUENTES LACAVEX, M. LACAVEX BERUMEN, *El contrato individual de trabajo en México*, en *Revista Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2020, n. 4, p. 86.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 83.

<sup>57</sup> Cfr. M.A. LACAVEX BERUMEN, Y. SOSA Y SILVA GARCÍA, J. RODRÍGUEZ CEBREROS, *Recepción de las nuevas formas de contratación laboral en México*, en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, 2011, n. 12, p. 11; M. DE LA CUEVA, *La estabilidad en el empleo*, en *Revista de Política Social*, 1966, n. 70, p. 26; K. TREJO SÁNCHEZ, *Estabilidad en el empleo y despido individual en la legislación laboral mexicana*, en *El Cotidiano*, 2011, n. 170, p. 82; A. TRUEBA URBINA, J. TRUEBA URBINA, *Nueva Ley Federal del Trabajo Reformada*, Porrúa, 1972; M.C. MACÍAS VÁZQUEZ, *op. cit.*, p. 507.

considerarse por tiempo indefinido, utilizándose el encadenamiento de contratos posteriores como indicio de que las tareas a prestar son permanentes y que corresponde la contratación indefinida<sup>58</sup>.

Dentro del contrato para obra o tiempo determinado, el art. 36 LFT fija que el señalamiento de una obra determinada sólo puede estipularse cuando así lo exija la naturaleza de la obra, mientras que el art. 37 LFT indica que, para el tiempo determinado, podrá llevarse a cabo en tres situaciones: cuando lo exija la naturaleza del trabajo<sup>59</sup>, cuando se trate de sustituir temporalmente a un trabajador, y en los demás casos que prevea la LFT<sup>60</sup>.

Para finalizar con la regulación general del contrato temporal, respecto a las prórrogas, se establece que, pese a la fijación de la duración de la relación laboral mediante un contrato no indeterminado, el art. 39 LFT posibilita que el contrato quede prorrogado por todo el tiempo por el que dure la circunstancia que dio lugar al contrato, si éste se hubiera mantenido tras la vigencia inicial del mismo.

#### *La extinción injustificada del contrato temporal*

Cabe destacar que la extinción injustificada en México tiene mayores consecuencias para el empleador que en España, aplicándose también en las relaciones laborales temporales. De esta forma, el art. 48 LFT establece la posibilidad de que el trabajador sancionado con el despido injustificado solicite la readmisión, o bien, una indemnización con el importe de tres meses de salario. Cuando el empresario no pruebe la existencia de causa para recurrir al despido, en cualquiera de las dos opciones, al trabajador le corresponden los salarios desde la fecha del despido hasta el cumplimiento del laudo, con un máximo de doce mensualidades. Este concepto es conocido en España como *salarios de tramitación*, mientras que en México y otros países latinoamericanos se denominan *salarios caídos*.

Frente a la acción de readmisión, el art. 49 LFT señala que el empresario cuenta con una serie de situaciones en las que puede quedar eximido de dicha acción. Entre estas, se encuentra que la readmisión se ejercite por parte de trabajadores con una antigüedad inferior al año, o por aquellos trabajadores eventuales no indefinidos -temporales-, en la cual el empresario puede abonar una indemnización en lugar de proceder a la

<sup>58</sup> *Vid.* M.C. MACÍAS VÁZQUEZ, *op. cit.*, p. 507.

<sup>59</sup> El art. 38 LFT especifica que los trabajos para la explotación o restauración de determinadas minas pueden suscribirse mediante otra o tiempo determinado.

<sup>60</sup> Vinculadas a determinadas profesiones, como trabajadores de buques, trabajadores del campo, deportistas profesionales, actores, músicos y médicos residentes.

readmisión. La indemnización varía en virtud del tipo de contrato que quedó suscrito.

De esta forma, el art. 50 LFT continúa con las cuantías, dictando que, en los contratos por tiempo indeterminado inferior al año, se abonará una indemnización igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de los servicios prestados. Si el contrato temporal excede de un año, la indemnización comprenderá seis meses de salario por el primer año y veinte días de salario por cada año de prestación de servicios. Respecto a los contratos indefinidos, la indemnización sigue siempre el mismo cálculo, veinte días de trabajo por cada año de servicio. Adicionalmente, en ambos tipos de contratos, también se abonará una indemnización adicional correspondiente a tres meses de salario, así como los salarios de tramitación.

En España, el despido improcedente conlleva en exclusiva una indemnización de treinta y tres días por cada año de servicio. Observamos, por tanto, que el régimen indemnizatorio en México es más elevado a menor antigüedad que en España, y dentro del sistema indemnizatorio mexicano, extinguir de forma improcedente un contrato temporal resulta una cuantía mayor en las relaciones laborales de corta duración, frente a la contratación indefinida también de corta duración. Esto se debe a que la indemnización en la contratación indefinida es de veinte días por año de servicio, mientras que, en la contratación temporal, la indemnización puede alcanzar los seis meses de salario durante el primer año.

### *La subcontratación y el empleo temporal*

Otro de los aspectos criticados por la academia mexicana respecto a la estabilidad en el empleo ha sido el aumento de la subcontratación. La subcontratación comenzó a ser ampliamente conocida en México a comienzos de los años noventa, y, cabe tener en cuenta que, en las empresas que se dedican a prestar servicios externalizados, la contratación temporal es más común, acogiéndose al contrato por obra determinada, aumentando las situaciones de precariedad laboral y para ser despedido de forma arbitraria mediante la extinción del contrato temporal<sup>61</sup>. La subcontratación se interpreta como un escape a la contratación ordinaria indeterminada. Esto es porque la regulación, si bien no lo permite de forma expresa, cuenta con una conceptualización muy amplia, que está permitiendo recurrir a la

---

<sup>61</sup> Vid. G. MORENO ÁLVAREZ, *Crisis global, desempleo y nuevas formas de contratación en la reforma laboral*, en *Inventio*, 2012, n. 15, p. 26. En el sentido de que las condiciones de trabajo de los trabajadores en subcontratas son desventajosas y no se compara con las de la empresa principal en M.A. LACAVEX BERUMEN, Y. SOSA Y SILVA GARCÍA, J. RODRÍGUEZ CEBREROS, *op. cit.*, p. 29.

contratación temporal en las tareas subcontratadas, como veremos.

La regulación de la subcontratación ha sufrido variaciones en la normativa mexicana, pasando por una etapa inicial en la que no se permitía, hasta su reconocimiento legal, para finalmente retomar una legislación que trata de limitar su utilización.

En origen, para el bloque de preceptos vinculados con la prestación de servicios entre empresas, el art. 12 LFT comenzaba definiendo al *intermediario* como la persona que contrata o que interviene en la contratación de otra o varias personas para que presten servicio a un empleador. En España, este concepto de *intermediación* es más similar a los servicios prestados por las agencias de colocación, o más bien, por las empresas de trabajo temporal, ya que son las únicas habilitadas legalmente para contratar trabajadores, para, posteriormente, cederlos a la empresa que se beneficiará de los trabajos.

En este marco de intermediación, el art. 13 LFT establecía que las empresas que contraten trabajos para ejecutarlos y cuenten con medios propios suficientes para cumplir con las obligaciones derivadas de la relación con sus trabajadores, no se consideraban intermediarios, sino empleadores. El art. 14 señalaba una serie de derechos para los trabajadores, por las cuales, los trabajadores contratados por medio de intermediarios debían de prestar servicio con las mismas condiciones de trabajo y derechos que el resto de los trabajadores similares en la empresa beneficiaria.

Estos preceptos suponen la antesala de la subcontratación previamente a su reconocimiento legal. Pero, con anterioridad al mismo, encontramos que la subcontratación no encuentra base jurídica para llevarse a cabo. Solamente, resultaba posible solicitar trabajadores a empresas dedicadas a la intermediación, que no cuentan con medios suficientes para prestar la actividad.

Esta situación se mantuvo hasta el Decreto de 30 de noviembre de 2012. Regular la subcontratación fue la cuestión más problemática de esta reforma, aunque la intención fue dar amparo legal a una dinámica empresarial que ya se producía en la práctica<sup>62</sup>. Así, las modificaciones sobre el art. 15 LFT definieron la subcontratación como la ejecución de obras o la prestación de servicios con sus propios trabajadores, en favor del contratante, el cual fija las tareas y supervisa el desarrollo de la obra o los servicios contratados. El artículo en cuestión establecía una serie de reglas para limitar una utilización abusiva de la subcontratación, por la cual no se podía recurrir a este tipo de contratación entre empresas en cualquier

---

<sup>62</sup> Vid. M.A. YARRINGTON MORALES, *Las últimas reformas al derecho laboral. Análisis del derecho laboral individual*, en *Diké*, 2021, n. 29, p. 10.

situación.

Para recurrir a la subcontratación, la empresa subcontratada no podía realizar la totalidad de las actividades de la empresa contratante, ni los trabajadores subcontratados podían ejercer tareas iguales o similares a las de los trabajadores de la empresa contratante. Por último, la subcontratación debía quedar justificada en la especialización de las tareas prestadas por la empresa externa. De no cumplirse con estas condiciones, la empresa contratante se consideraría empleador directo de los trabajadores subcontratados, con la responsabilidad que conlleva, incluidas la de Seguridad Social. Durante la aplicación de esta normativa, los tribunales mexicanos trataron de perfilar en mayor medida las condiciones para recurrir a la contratación. De esta forma, la jurisprudencia mexicana pauta una serie de usos irregulares de la subcontratación, donde, en definitiva, se persigue aquellas situaciones que incurren en una simulación jurídica, presentando la existencia de subcontratación de forma engañosa y ocultando la relación laboral directa<sup>63</sup>. En España conocemos este fenómeno como *cesión ilegal*, prohibida de forma general por el art. 43.2 ET.

Posteriormente, la reforma laboral que se produjo mediante el Decreto de 23 de abril de 2021 volvió a modificar el régimen de subcontratación, limitándolo. De esta forma, el actual art. 12 LFT<sup>1</sup> comienza estableciendo que la subcontratación queda prohibida, entendiéndose como tal el ejercicio de poner trabajadores propios en beneficio de otro. Se permite la actividad de las agencias de empleo o intermediación que, aunque intervengan en el proceso de contratación de trabajadores, no se consideran empleadores de los mismos, correspondiendo tal posición a la empresa que se beneficia de la prestación de servicios. Bajo esta prohibición general de la subcontratación, el art. 13 LFT permite la subcontratación de obras o servicios, cuando estos sean especializados. Para recurrir a la subcontratación en la actualidad, además se requiere que la obra o servicio a prestar no forme parte del objeto social ni de la actividad económica principal de la empresa contratante. Por tanto, observamos que la subcontratación no queda completamente prohibida y sigue con un margen de actuación amplio. Aun así, presenta un régimen más protector que en la normativa española, ya que esta sí permite la subcontratación de tareas similares, y en ocasiones sirve para que la empresa contratante no asuma la responsabilidad directa de contratar a los trabajadores, devaluando las condiciones de trabajo.

---

<sup>63</sup> Para conocer los diversos pronunciamientos de los tribunales mexicanos en la materia, recomendamos la consulta de la jurisprudencia y argumentos expuestos en A. SÁNCHEZ-CASTAÑEDA, *La Legislación Laboral Mexicana: ¿flexibilidad del legislador y seguridad del juzgador?*, en *esta Revista*, 2014, n. 3, pp. 9-12 del extracto.

Por tanto, y visto lo anterior, México se enfrenta al mismo problema que tuvo España durante años, el uso de la contratación temporal, principalmente por el contrato de obra o servicio determinado, para la cobertura del empleo en las empresas subcontratadas. En España, el recurso a la contratación temporal se llevaba a cabo aun cuando las contrataciones eran sucesivas, y, en definitiva, se trataba de tareas permanentes para la empresa, justificado en una renovación secuencial del encargo mercantil entre empresas. La solución a este problema, como vimos, ha supuesto la derogación del contrato por obra o servicio determinado, aunque con antelación, el Tribunal Supremo ya limitó el uso de dicho contrato, obligando a recurrir a la contratación indefinida para la cobertura de los puestos en empresas dedicadas a la subcontratación. La contratación indefinida, además de establecer mejores garantías para mantener el empleo a largo plazo, conlleva la extinción objetiva, con una indemnización de 20 días de salario por cada año de servicio, superior a la de fin de contrato temporal, de 12 días de salario por cada año de servicio, en caso de que la empresa perdiera el contrato mercantil de subcontratación de servicios. Una de las posibilidades para México en este sentido, supondría limitar también la contratación temporal en la subcontratación, obligando a la contratación indefinida de sus trabajadores. Esto podría quedar justificado desde un punto de vista causal, y a la vista de la legislación mexicana, si entendemos que la actividad de la empresa subcontratada requiere tareas permanentes, aunque la prestación del servicio mercantil se preste a diferentes empresas contratantes con el paso del tiempo.

#### *Jurisprudencia relativa a la contratación temporal mexicana*

A continuación, destacaremos algunos aspectos principales que rigen la contratación temporal, no con base directa en el análisis de la legislación mexicana, sino siguiendo los criterios de su aplicación por los tribunales del país.

#### *La prórroga del contrato temporal*

Retomando las cuestiones de prórroga del contrato temporal, esta puede producirse de dos formas, una tácita, cuando el trabajador continúa sus funciones sin oposición del empresario, y otra expresa, cuando ante el mismo supuesto el trabajador solicita de forma verbal o escrita la continuación de la relación laboral con la aceptación del patrón. Cuando se produce una prórroga expresa y el empresario no la acepta, el trabajador puede demandar la prórroga, correspondiendo al empresario la carga de

probar que ya no existen las tareas laborales que dieron lugar a la contratación temporal<sup>64</sup>. En caso de que las tareas que dieron origen a la contratación temporal continúen, el trabajador tiene derecho a ser reincorporado<sup>65</sup>. Con lo anterior, en el contrato temporal el empresario no puede poner fin a la relación laboral solo por la llegada término de la duración pactada en dicho contrato. La naturaleza del trabajo a prestar debe quedar señalada expresamente en el contrato a fin de justificar la conclusión de la prestación de servicios en cuestión, pero, si al llegar la fecha fin de contrato, las causas que dieron origen a la contratación temporal continúan existiendo, el contrato debe prorrogarse por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia<sup>66</sup>.

Además de demandar una prórroga, si el trabajador considera que el empleo corresponde a un contrato indefinido, puede demandar la nulidad del contrato, con base a que las tareas nunca fueron de carácter temporal, sino permanentes. Esta acción de nulidad tiene por objetivo invalidar la cláusula que establece la temporalidad o que limita en el tiempo la duración del contrato de trabajo, pudiendo ejercitarse tras la finalización de este, con el objetivo de que se declare como un contrato indefinido<sup>67</sup>.

#### *La terminación de los contratos temporales*

Respecto al contrato por obra o tiempo determinado, para prevenir el abuso en la contratación temporal en esta modalidad, la empresa tiene la obligación de conservar estos contratos durante un año desde que terminaron y, en su caso, aportarlos al acto de juicio cuando sean solicitados, con base en el art. 804 LFT. Cuando se celebren diversos contratos sucesivos por períodos determinados de forma fraudulenta, la relación laboral en cuestión no termina, sino que se transforma en indefinida<sup>68</sup>. En esta línea, para la conversión, se requiere contratar a un trabajador bajo esta modalidad en dos ocasiones consecutivas o tres alternas, excluyendo a los trabajadores de la construcción<sup>69</sup>.

---

<sup>64</sup> *Vid.* Suprema Corte de Justicia 31 julio 2014, Tesis Aislada 2a. LXXXII/2014 (10a.), p. 467.

<sup>65</sup> *Vid.* Suprema Corte de Justicia 9 septiembre 2016, Tesis de Jurisprudencia 2a./J. 114/2016 (10a.).

<sup>66</sup> *Vid.* Suprema Corte de Justicia 18 febrero 1980, Tesis de Jurisprudencia 105, Amparo directo 3965/79.

<sup>67</sup> *Vid.* Suprema Corte de Justicia 9 septiembre 2016, cit.

<sup>68</sup> *Vid.* Suprema Corte de Justicia, Tribunales Colegiados de Circuito, julio 2012, Tesis VIII. 1o. (X Región) J/4 (9a.), p. 1558.

<sup>69</sup> *Vid.* M.A. LACAVEX BERUMEN, Y. SOSA Y SILVA GARCÍA, J. RODRÍGUEZ CEBREROS, *op. cit.*, p. 15.

Respecto al contrato por sustitución, para la terminación de dicho contrato, la empresa no puede extinguir la relación laboral alegando que el contrato del trabajador concluyó por vencimiento del tiempo pactado, sino que es necesario que el trabajador sustituido se reincorpore al trabajo, cuestión que, de no demostrarse, no justificaría el despido del trabajador contratado por la modalidad de sustitución<sup>70</sup>.

### 2.3. Breves comentarios comparativos

Visto lo anterior, el régimen jurídico mexicano en materia de contratación se presenta con un contenido más inespecífico, más próxima a la normativa sobre contratos anterior a la reforma laboral de 2021 en España. Aun así, la normativa mexicana, establece una predisposición hacia la contratación indefinida, posibilitando la contratación temporal en situaciones concretas. Esta orientación hacia el empleo estable se plasma en los pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia, mediante los cuales se ha limitado la contratación temporal o se han establecido mayores garantías para que el empleo temporal no sea extinguido de forma arbitraria por parte del empleador.

Pero, pese a los intentos de la jurisprudencia mexicana por tasar el uso de la contratación temporal, la descripción de las situaciones en las que se permite recurrir a la contratación temporal por parte de la LFT se presenta con una posibilidad muy amplia. De esta forma, para la celebración de una obra, podremos mantener el vínculo laboral sin límite de tiempo, perjudicando la estabilidad en el empleo del trabajador. Es cierto que un trabajador puede lograr que su contrato se considere indefinido si reclama la nulidad de la cláusula de temporalidad o si ha firmado varios contratos por obra. Sin embargo, para ello es necesario que tome la iniciativa, generalmente de forma individual, e inicie un conflicto legal con la empresa.

De igual manera ocurre en la vertiente por tiempo determinado cuando así lo exige la naturaleza del trabajo a prestar, sin que la normativa fije un límite temporal. Algo más conciso puede ser la contratación por tiempo determinado vinculada a la sustitución temporal de otro trabajador, ya que podemos conocer la duración aproximada en determinadas ausencias con reserva del puesto de trabajo.

La normativa española, cuenta con mayores limitaciones y concreciones en las causas para recurrir a la contratación temporal, con lo

---

<sup>70</sup> *Vid.* Suprema Corte de Justicia, Tribunales Colegiados de Circuito, septiembre 2001, Tesis Aislada X. 1o. 54L, p. 1032.

que, sumado al aumento de sanciones en materia de contratos de trabajo fraudulentos, ha favorecido el cumplimiento de la normativa y la reducción de los contratos de duración determinada por parte del sector empresarial. Aunque la legislación actual se orienta en mayor medida al cumplimiento de la normativa en los términos anteriores, cuenta con menos incentivos para la reclamación cuando se produce una situación irregular en la contratación temporal. Para este caso, la indemnización por despido improcedente se vincula a la antigüedad, siendo de 33 días de salario por año de servicio, sin que exista una indemnización fija inicial. Atendiendo al vínculo temporal de la relación laboral, y con una indemnización basada en la antigüedad, los trabajadores en esta situación obtienen indemnizaciones reducidas, si las comparamos con el sistema indemnizatorio mexicano, que pauta una indemnización que, como mínimo, supone los salarios de la mitad de los meses de trabajo prestados más tres meses adicionales de salario si no se opta por la readmisión.

Cabe destacar que durante años y con anterioridad al 2021, el régimen contractual español operaba con las desventajas de ambos sistemas, por el cual, incluso con una normativa con cierta precisión para recurrir a la contratación temporal, se celebraban numerosos contratos de forma irregular. Además, el motivo para presentar una reclamación seguía siendo insuficiente, ya que la indemnización, al igual que hoy en día, dependía de la antigüedad del trabajador.

Por tanto, parece que el sistema para estabilizar el empleo temporal fraudulento en México depende mucho más de la reclamación del trabajador, en lugar del cumplimiento inicial de la normativa contractual por parte del empresario. Tras la reclamación del despido injustificado por parte del trabajador, este será reincorporado o indemnizado con una cuantía elevada, como comentamos. En cambio, el sistema español ha pasado de un control judicial de la contratación temporal sin muchas motivaciones para la reclamación, sobre todo, en relaciones laborales de poca antigüedad, a una serie de cambios normativos orientados a reducir el control judicial desde el cumplimiento en origen de la normativa contractual. Las modificaciones legales que se observaron en el estudio han conseguido disminuir el uso abusivo de contratación temporal, como expondremos en el siguiente punto, aunque los incentivos para la reclamación de la contratación irregular siguen siendo bajos, mientras la indemnización quede vinculada al tiempo en el que el trabajador prestó servicios en los términos actuales.

### 3. Relación entre legislación laboral y niveles de empleo temporal

Exploramos cómo la legislación laboral ha impactado en los niveles de empleo temporal en España y México. A lo largo de los próximos puntos, examinaremos cómo han evolucionado estos niveles en España tras la reforma de 2021, y se compararán con los cambios más graduales observados en México en las últimas dos décadas. Este análisis permitirá identificar similitudes y diferencias en sus contextos laborales y sus efectos sobre la estabilidad en el empleo.

#### 3.1. Niveles de empleo temporal en España

En España, durante las dos décadas previas a la última reforma laboral, la contratación temporal en el sector privado alcanzó su punto máximo en 2006, con más del 34% y un mínimo por debajo del 23% en 2013<sup>71</sup>. En los años inmediatamente anteriores a la reforma de 2021, este porcentaje oscilaba entre el 23 y el 25%, situándose actualmente alrededor del 12%<sup>72</sup>. El elevado número de contratos temporales suscritos anualmente evidencia su significativo uso en el mercado laboral español. Antes de la reforma, el 90% de los contratos de trabajo firmados al año eran temporales, es decir, aproximadamente 9 de cada 10<sup>73</sup>. Actualmente, este porcentaje ha disminuido, representando menos de 6 de cada 10 contratos de trabajo en los sectores público y privado<sup>74</sup>.

De este modo, la tasa de temporalidad en España ya no se acerca al promedio de la Unión Europea, sino que se sitúa por debajo, con una media europea del 12,7% en 2024<sup>75</sup>. La aplicación del RD-Ley 32/2021 muestra una reducción de la contratación temporal, incluso en etapas de crecimiento económico en el que aumenta el número de contratos de trabajo totales. Esta reducción es contraria al aumento habitual de la contratación temporal durante las etapas de expansión económica<sup>76</sup>. Pese a producirse una

---

<sup>71</sup> Según la EPA del INE para *Asalariados del sector privado por tipo de contrato o relación laboral, sexo y grupo de edad* del primer trimestre del año, en el periodo 2002-2024.

<sup>72</sup> *Idem*.

<sup>73</sup> Según los datos estadísticos del SEPE sobre la *Evolución de contratos totales, indefinidos y temporales* para los periodos 2001-2014 y 2015-2024, respecto a los meses enero-marzo de 2024.

<sup>74</sup> *Idem*.

<sup>75</sup> Según los datos de Eurostat para los trabajadores de 15 a 64 años, de los 27 países de la Unión Europea (desde 2020), para el primer trimestre de 2024, extraídos de la estadística sobre *Temporary employees as a percentage of the total number of employees, by sex and age (%)*.

<sup>76</sup> *Vid.* J. PIQUERAS GARCÍA, [El factor edad en la reforma de 2021 sobre la contratación laboral del](#)

reducción en la contratación temporal tras la reforma de 2021, determinados grupos de trabajadores siguen asumiendo mayores niveles de contratación temporal. Entre otros grupos, la temporalidad sigue afectando en mayor medida a los trabajadores jóvenes<sup>77</sup>.

Otro de los riesgos de la reforma era el aumento desproporcionado del empleo indefinido fijo discontinuo, el cual, aunque se considera indefinido, tiene mayor espacio para proporcionar un empleo con poca estabilidad, debido a que se puede prestar servicios durante pocos meses al año. Este crecimiento del empleo indefinido, impulsado por la reducción de los contratos de duración determinada, no ha venido acompañado de un aumento significativo en los contratos fijos discontinuos, que representan un porcentaje reducido en todos los grupos de edad y no superan el 5% del empleo indefinido, mientras que la contratación indefinida permanente u ordinaria sí ha registrado un aumento importante<sup>78</sup>.

### 3.2. Niveles de empleo temporal en México

En México, en estos últimos veinte años, la contratación temporal ha seguido un ligero aumento paulatino, en el cual ha pasado de representar el 10,21% en 2004 hasta situarse en un 13,77% en la actualidad<sup>79</sup>. En este tiempo, como dijimos, la legislación mexicana ha pasado por diversas reformas, entre ellas la de 2012, la cual modificó parte del régimen de contratación. Pese a los cambios normativos en este tiempo, no se aprecia una respuesta concreta por parte de los niveles de contratación temporal en el país.

El aumento de la contratación temporal parece responder a las propias dinámicas del mercado de trabajo y la extensión del empleo temporal a nivel internacional, debido en parte a la flexibilidad para contratar que también experimentó México. Con esto, la tasa de temporalidad en dicho país ha sido, durante mucho tiempo, más favorable que la de España antes de la reforma laboral de 2021, mostrando un porcentaje más bajo. Sin embargo, tras la reforma en cuestión, ambas tasas se han alineado y presentan cifras semejantes en la actualidad. Además, la tasa de temporalidad en México se encuentra en un nivel comparable a la media europea. Dicho esto, ambos

---

*sector privado: temporalidad, fijos discontinuos y rotación*, en *Temas Laborales*, 2024, n. 172, p. 123.

<sup>77</sup> *Ibidem*, p. 135.

<sup>78</sup> *Idem*.

<sup>79</sup> Según la Dirección General de Investigación y Estadísticas del Trabajo con los datos para *Puestos de trabajo registrados* del Instituto Mexicano del Seguro Social. La tasa de temporalidad del 13,77% responde a los meses de enero a marzo de 2024.

países presentan situaciones de vulnerabilidad en el empleo, principalmente, el empleo informal de México, el cual puede estar enmascarando gran parte del empleo temporal del país. En cambio, encontramos que los problemas en la península ibérica quedan vinculados al aumento de inseguridad del empleo indefinido, como veremos.

### 3.3. Situaciones de inestabilidad laboral

Los apartados siguientes abordan las distintas formas en que la inestabilidad laboral se manifiesta tanto en España como en México. A pesar de los esfuerzos normativos por fomentar la estabilidad en el empleo, persisten ciertas debilidades en sus respectivos marcos regulatorios que contribuyen a situaciones de incertidumbre para los trabajadores. A continuación, se procederá a analizar cómo la inestabilidad laboral ha evolucionado en cada contexto y cómo las diferentes normativas han impactado en la realidad laboral de ambos países.

#### 3.3.1. Identificación de fortalezas y debilidades del marco normativo español

En España, la reforma laboral de 2021 ha podido colaborar de forma general en la estabilidad en el empleo y en el mantenimiento del trabajo para aquel que presta servicios por cuenta ajena. Esto se refleja en un aumento considerable del empleo indefinido, principalmente, del empleo indefinido permanente, y en la reducción de la tasa de temporalidad general de los últimos años<sup>80</sup>.

Aunque los datos sobre empleo son, generalmente, positivos, encontramos situaciones de *inestabilidad adaptada* a la regulación del RD-Ley 32/2021, que, para no recurrir a la contratación temporal fraudulenta, hacen uso de la contratación indefinida de una forma que tampoco corresponde con el fin de la normativa. Esta inestabilidad ha conseguido transmitir parte de las características que vinculamos a la contratación temporal a parte de la contratación indefinida. La muestra de ello se encuentra en que la tasa de rotación específica para el empleo indefinido ha aumentado tras la reforma de 2021<sup>81</sup>. Esto significa que existe más probabilidad de perder el empleo

---

<sup>80</sup> Vid. J. PIQUERAS GARCÍA, *op. cit.*, p. 135.

<sup>81</sup> El índice de rotación en el empleo indefinido ha pasado de un 1,09 en 2019 y de un 1,08 en 2021 a un 1,32 en 2022, siendo el último año con datos accesibles al respecto

indefinido en la actualidad, tras la aplicación de la reforma.

Las vías para la inestabilidad dentro de la contratación indefinida se llevan a cabo de varias maneras, aunque las más llamativas son las que quedan vinculadas con la extinción de la relación laboral. Estas consistirán en el aumento de las no superaciones de los periodos de prueba, de las dimisiones voluntarias y de las extinciones indemnizadas en aquellas relaciones de corta antigüedad.

Respecto a la primera cuestión, resulta que las no superaciones de los periodos de prueba han aumentado en un 7%, pasando del 28% en 2020 al 35% en 2024<sup>82</sup>. El aumento del número de no superación de los periodos de prueba puede tener sentido desde la perspectiva del RD-Ley 32/2021, en la que se limita la contratación temporal y se trata de canalizar la contratación mediante el contrato ordinario, el indefinido. De hecho, antes de la reforma laboral de 2021, si el objetivo empresarial era conocer y probar al trabajador, debió de recurrir a la contratación indefinida y a una eventual extinción por esta vía, en lugar de recurrir a la contratación temporal, como venía sucediendo, como uno de los motivos empresariales para este tipo de contratación, con la intención de probar al trabajador.

Por tanto, la existencia de periodos de prueba y del aumento en el número de no superaciones de este, no es, en sí, el problema. La inestabilidad en la contratación indefinida surge cuando la empresa trata de ampliar dichos periodos y/o se usan para recurrir a mano de obra nueva, extinguiendo la relación laboral mediante la no superación del periodo de prueba de forma previa a la duración máxima del mismo, de forma sistemática. En este sentido, la redacción del art. 14.1 ET permite a la negociación colectiva fijar los límites de duración que podrán tener los periodos de prueba. En defecto de pacto, el precepto señala una duración del periodo de prueba de hasta seis meses para técnicos titulados y de dos meses para el resto de los trabajadores, modificable por la regulación convencional, como decíamos. Hasta realizar un estudio más detallado sobre el aumento de los periodos de prueba, contamos con una sentencia que declara abusiva la extinción a 28 días de prestación de servicios en un periodo de prueba de 30 días<sup>83</sup>. Para el fraude, no es necesario que la empresa o la patronal trate de ampliar la duración de los periodos de prueba,

---

actualmente, según el SEPE, [2023 Informe del Mercado de Trabajo Estatal. Datos 2022](#), 2023, p. 43. Este índice hace referencia exclusivamente al empleo indefinido, no incluye el empleo de duración determinada.

<sup>82</sup> Según los datos de la Base de Datos Estadísticos de la TGSS correspondientes a las *Bajas medias en el Régimen General por causa de baja y tipo de contrato* para el periodo 2020-2024 utilizando el mes de enero de cada año.

<sup>83</sup> STSJ Cantabria 28/2024, de 26 de enero (rec. 867/2023).

sino que recurra a la no superación de forma previa al fin del periodo de prueba con intención de asimilar la contratación indefinida al uso fraudulento de la contratación temporal con anterioridad a la reforma de 2021.

Sobre el aumento de las dimisiones voluntarias, cabe destacar que estas han aumentado de un 5,5% en 2020 a un 18,5% en 2024<sup>84</sup>. De estos datos no resulta posible vincular que parte de estas dimisiones correspondan a un uso fraudulento por parte de los empleadores, aunque sea sencillo para nosotros recordar las situaciones en las que la extinción del trabajador se trata de realizar mediante una baja voluntaria y no mediante el despido. Por otro lado, las dinámicas del mercado de trabajo sugieren que un porcentaje de las dimisiones se llevan a cabo para promocionar en el empleo<sup>85</sup>.

Respecto a las extinciones en relaciones laborales de poca antigüedad, hay que destacar que las relaciones indefinidas con una duración que no supera los seis o los doce meses han pasado de un 2,54% y un 5,75% en 2020 a un 5,5% y un 11,07% en 2024, respectivamente<sup>86</sup>. Por lo que, aun con la disminución del empleo temporal, el empleo indefinido de corta duración se ha duplicado. Este aumento sería lógico al inicio de la reforma, cuando se sustituyó drásticamente el empleo indefinido por el temporal, pero, dos años después de que los efectos de la reforma entrarán en vigor, parecen indicar mayor rotación del empleo indefinido, tal y como reflejan los índices de rotación del SEPE a los que hicimos mención.

Desde otra perspectiva no extintiva, cabría hablar brevemente del empleo indefinido fijo discontinuo. El empleo fijo discontinuo no es, por sí mismo, inestable, pero cabe tener en cuenta que, aunque tengamos la certeza de que tendremos trabajo todos los años una vez finalice la campaña e inicie la siguiente, la estabilidad en el empleo queda truncada si solo prestamos servicios durante pocos meses al año. Trabajar pocos meses al año conlleva, como en el caso anterior, a acumular una antigüedad baja a efectos de despido. Esto se debe a que, a estos trabajadores solo computan el tiempo de trabajo efectivo, y no el de inactividad, a efectos de antigüedad para la indemnización por despido<sup>87</sup>. Con esto, prescindir sin justificación

---

<sup>84</sup> Según los datos citados de la Base de Datos Estadísticos de la TGSS.

<sup>85</sup> Según el informe de RANDSTAD RESEARCH, *Tendencias de RRHH 2023. Déficit de talento, rotación y estrategias de fidelización*, 2022, p. 36.

<sup>86</sup> Según datos de la EPA del INE correspondientes a *Asalariados con contrato indefinido por tiempo que llevan trabajando en el empleo actual, sexo y tiempo desde el comienzo o renovación del contrato* para el periodo 2017-2024, utilizando el primer trimestre de cada año.

<sup>87</sup> Vid. R. PARRÉS MIRALLES, *Antigüedad y fijos discontinuos: el tiempo computable a efectos retributivos e indemnizatorios. Últimos desarrollos en la jurisprudencia*, en *esta Revista*, 2021, n. 2, pp. 340-341.

del trabajador fijo discontinuo que presta servicios por pocos meses resulta económicamente accesible. Esta situación puede contenerse de igual manera si la indemnización de despido no queda vinculada exclusivamente a la antigüedad del trabajador, como en el caso anterior.

### 3.3.2. Comparación con la inestabilidad laboral en México

Con el surgimiento de la mundialización del capital, México comenzó una etapa de participación en la economía global, donde el derecho mexicano del trabajo ha tenido que enfrentarse a los retos impuestos por las transformaciones en las técnicas de producción que conllevan nuevas formas de organización del trabajo, la prevalencia de los asuntos e intereses económicos y políticos sobre los sociales, la tendencia globalizadora de la economía y la economía neoliberal<sup>88</sup>. En este contexto, en México comenzó a apreciarse un aumento de los trabajadores temporales a mediados de los años 2000<sup>89</sup>. Este aumento de la contratación temporal no supuso, en las empresas establecidas formalmente, una sustitución en las dinámicas de contratación, ya que los trabajadores mexicanos se mantuvieron con contratos permanentes en su mayoría<sup>90</sup>.

Ahora bien, el mercado de trabajo mexicano cuenta con una característica propia, menos extendida en los países europeos: el trabajo informal. El trabajo informal en relación de dependencia, también conocido como trabajo no registrado, en negro o sin contrato, se caracteriza por constituir la relación laboral sin cumplir con las formalidades legales<sup>91</sup>. El recurso al empleo informal se lleva a cabo, principalmente, por dos motivos. El primero de ellos se realiza por parte de las empresas con el objetivo de minimizar costes u obtener el mayor beneficio posible a partir de los recursos disponibles, mientras que, en segundo lugar, el empleo informal restante se lleva a cabo como una actividad económica destinada a sostener a las familias que se autoemplean y dependen de este tipo de

---

<sup>88</sup> Vid. C.S. QUIÑONES TINOCO, S. RODRÍGUEZ LUGO, *La reforma laboral, la precarización del trabajo y el principio de estabilidad en el empleo*, en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, 2015, n. 21, p. 188.

<sup>89</sup> Vid. G. ROJAS GARCÍA, C. SALAS PÉREZ, *La precarización del empleo en México, 1995-2004*, en *Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo*, 2008, n. 19, p. 51.

<sup>90</sup> Vid. B. GARCÍA GUZMÁN, *Inestabilidad laboral en México: el caso de los contratos de trabajo*, en *Estudios Demográficos y Urbanos*, 2010, n. 1, p. 79.

<sup>91</sup> Vid. G. MORENO ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 25. La autora también se refiere al trabajo informal por cuenta propia como un trabajo de supervivencia, fuera de toda formalidad legal, como el de los vendedores callejeros.

trabajos<sup>92</sup>.

Como comentamos brevemente, la reforma laboral de 2012 trató de reducir la informalidad y aumentar la productividad. Tras el transcurso del tiempo y el análisis de los efectos normativos de dicha reforma, se aprecia que consiguió alcanzar estos objetivos de manera incompleta. De esta forma, se produjo un gran aumento del empleo formal, pero, a cambio, se precarizó el mercado laboral<sup>93</sup>. Además de que la productividad laboral no aumentó, sino que siguió reduciéndose, la tendencia del crecimiento en número de los trabajadores que cobran el salario mínimo continuó expandiéndose<sup>94</sup>. Aun así, en la actualidad, el porcentaje de empleo informal en México se encuentra en un porcentaje elevado, situándose en el 54,3% para comienzos de 2024<sup>95</sup>. En el panorama latinoamericano, otros países como Honduras, Guatemala y Nicaragua presentan porcentajes de empleo informal más elevados, muy próximos al 80%, mientras que los países con menores niveles de empleo informal se encuentran en Uruguay (24,5%), Costa Rica (39,1%) y Chile (40,5%)<sup>96</sup>.

Entre los efectos negativos del trabajo informal, encontramos que, aunque los trabajadores informales destinan una media de 35 horas de trabajo, frente a una media de 45 horas por parte de los trabajadores formales<sup>97</sup>, los trabajadores en esta situación perciben un salario en una cuantía inferior a los trabajadores formales, con una diferencia de 3.200 pesos mexicanos, cobrando un salario medio que pasa de 7.880 a 4.680 pesos<sup>98</sup>. Esta variación supone una reducción salarial considerable, del 40,61%, en comparación con la variación de horas realizadas por ambos tipos de trabajadores, donde los trabajadores informales realizan una jornada un 22% inferior. Además de obtener un salario más bajo, estos

---

<sup>92</sup> Vid. J.F. MARTÍNEZ PÉREZ, *El sector informal en México*, en [El Cotidiano](#), 2005, n. 130, p. 34. El tamaño de la empresa es el factor principal para encontrar empleo informal, siendo las microempresas las que más empleo informal generan, según el estudio de W. OVANDO-ALDANA, C.R. RIVERA-ROJO, M.C. SALGADO-VEGA, *Características del empleo informal en México, 2005 y 2020*, en [Papeles de Población](#), 2021, n. 108, p. 174.

<sup>93</sup> Vid. E. LORÍA DÍAZ, E. SALAS GONZÁLEZ, *op. cit.*, p. 74.

<sup>94</sup> *Ibidem*, pp. 81-82.

<sup>95</sup> Según la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo (ENOE) del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) para el primer trimestre de 2024.

<sup>96</sup> Vid. W. OVANDO-ALDANA, C.R. RIVERA-ROJO, M.C. SALGADO-VEGA, *op. cit.*, pp. 159-160.

<sup>97</sup> Vid. E. CUEVAS RODRÍGUEZ, H.A. DE LA TORRE RUIZ, S.O. REGLA DÁVILA, *Características y determinantes de la informalidad laboral en México*, Estudios Regionales en Economía, Población y Desarrollo, 2016, n. 35, p. 9. Los autores señalan que el trabajador informal dedica menos horas al trabajo en comparación con el formal, debido a que, al carecer de contrato, la jornada de trabajo es más flexible para los informales.

<sup>98</sup> Según la citada ENOE del INEGI.

trabajadores se ven expuestos a la extinción arbitraria de la relación laboral y a no poder acceder a las garantías de la protección social. Desde una perspectiva general, el problema del crecimiento del sector informal en México también ha favorecido la reducción de las clases medias, contribuyendo en la polarización y la desigualdad entre los trabajadores<sup>99</sup>.

Entre los grupos vulnerables para trabajar de forma informal, los trabajadores jóvenes son uno de los grupos con mayores probabilidades de trabajar sin contrato escrito<sup>100</sup>. Siguiendo un patrón similar al recurso en la contratación temporal en España, los trabajadores más jóvenes, están más expuestos al empleo informal, en comparación con los trabajadores de edad intermedia. En México, esto ocurre, principalmente, con los menores de 25 años, debido a que las empresas formales argumentan que los jóvenes cuentan con capacidades intelectuales en formación y con una escasa trayectoria profesional<sup>101</sup>. Por tanto, la experiencia que se adquiere a lo largo del desarrollo de la vida laboral conforme aumenta la edad, permite aumentar el conocimiento del trabajador, incrementando su posibilidad de acceder a empleos con mejores condiciones, como podría ser el empleo formal<sup>102</sup>.

Siendo el empleo formal indefinido el más protegido, encontramos que los contratos temporales ingresan un salario por una cuantía intermedia entre los trabajadores que no tienen contrato y los que tienen un contrato permanente<sup>103</sup>. En esta relación entre empleo temporal y empleo informal como situaciones con más desventajas para los trabajadores, el aumento del empleo formal se incentiva principalmente a través de la contratación temporal<sup>104</sup>.

En el uso indebido de la contratación temporal, debemos destacar que parte del sector empresarial suscribe contratos temporales que no corresponden a su funcionamiento, argumentando que la contratación ordinaria sigue unas reglas restrictivas que impiden participar de forma competitiva en la economía nacional e internacional<sup>105</sup>. En otras ocasiones, el sector empresarial manifiesta que el recurso a la contratación temporal se justifica como periodo para probar el desempeño del trabajador en las

---

<sup>99</sup> Vid. J.F. MARTÍNEZ PÉREZ, *op. cit.*, p. 34.

<sup>100</sup> Vid. B. GARCÍA GUZMÁN, *op. cit.*, p. 79.

<sup>101</sup> Vid. E. CUEVAS RODRÍGUEZ, H.A. DE LA TORRE RUIZ, S.O. REGLA DÁVILA, *op. cit.*, p. 24.

<sup>102</sup> Vid. W. OVANDO-ALDANA, C.R. RIVERA-ROJO, M.C. SALGADO-VEGA, *op. cit.*, p. 179.

<sup>103</sup> Vid. B. GARCÍA GUZMÁN, *op. cit.*, p. 86.

<sup>104</sup> Vid. CEPAL, *Panorama Social de América Latina 2006*, 2007, p. 125.

<sup>105</sup> Vid. M.A. LACAVEX BERUMEN, Y. SOSA Y SILVA GARCÍA, J. RODRÍGUEZ CEBREROS, *op. cit.*, p. 11.

funciones que requiere el puesto de trabajo a cubrir<sup>106</sup>. Con todo lo anterior, los antiguos argumentos y usos dados en la contratación temporal en el mercado laboral español también se plasman sobre el empleo mexicano, solo que, en esa ocasión, la vulnerabilidad de los trabajadores no se plasma exclusivamente sobre el empleo temporal, sino que se reparte entre el empleo temporal y el empleo informal.

#### **4. Valoración final sobre la contratación temporal y la estabilidad laboral en España y México**

Como adelantamos, el estudio proponía una mejora mutua en los regímenes de contratación temporal, con el objetivo de reforzar la estabilidad en el empleo de ambos países. Recapitulando algunas de las cuestiones que vimos anteriormente, en el plano contractual español, destacamos los cambios realizados por la reforma de 2021, en los que la normativa se orienta al cumplimiento del recurso excepcional de la contratación temporal. Recordemos que, ya tiempo atrás, la contratación indefinida suponía la modalidad estándar para formalizar la relación de trabajo. Sin embargo, el uso de la contratación temporal para promover el empleo durante situaciones de crisis, sumado a la falta de determinación por parte de distintos legisladores para frenar el abuso de la temporalidad en los periodos de crecimiento económico, acabó por generar una aceptación generalizada de la contratación de duración determinada, sin que existieran causas justificadas para recurrir a ella.

Ante esta situación, vimos que la reforma de 2021 ha colaborado en la reducción de la contratación temporal y el aumento de la contratación indefinida por diversas vías. En síntesis, estas modificaciones se centran en el régimen de los contratos temporales existentes y el contrato indefinido fijo discontinuo, así como el aumento de las sanciones vinculadas a irregularidades contractuales.

El contrato de trabajo eventual y el contrato por obra o servicio determinado contaban con una duración máxima de hasta dieciocho meses y cuatro años, respectivamente. Tras la reforma, el contrato por circunstancias de la producción tiene una duración límite de hasta doce meses, en su vertiente imprevisible, y de un máximo de 90 días, fraccionados en al menos dos periodos, en su vertiente previsible. La reducción en los periodos máximos para suscribir contratos, el refuerzo de la causalidad formal para recurrir a la contratación temporal, junto con el

---

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 13.

aumento de las sanciones y el uso del contrato indefinido fijo discontinuo como canalizador de parte de la contratación irregular existente antes de la reforma, ha contribuido a la reducción de la temporalidad en España. Como mencionamos, esta reducción ha pasado del 23-25% en los años previos a 2021 a aproximadamente el 12% en la actualidad, situando la temporalidad del país entre la media europea.

Pese a lo anterior, vimos como algunas de las características propias de la contratación temporal, como la corta duración de las relaciones laborales y el aumento de la rotación, empiezan a aparecer en el empleo indefinido. De esta forma, con la tendencia actual del empleo, parece que el empleo indefinido se presenta como menos estable que con anterioridad a la reforma. Aun así, el escenario actual sobre la contratación indefinida, en nuestra opinión, es deseable frente a la situación notoria de abuso sobre la contratación temporal anterior a 2021.

Respecto a la contratación temporal, aunque la normativa actual se orienta al cumplimiento empresarial debido a las limitaciones para recurrir a la contratación temporal, el fomento del contrato fijo discontinuo y el aumento de sanciones en la materia, seguimos encontrando pocos alicientes para la reclamación individual desde la perspectiva del trabajador. En la actualidad, existen menos probabilidades de recurrir a la contratación temporal fraudulenta, pero cuando se produzcan, y conlleve la reclamación de la llegada a fin del contrato como si fuera un despido improcedente, nos encontraremos generalmente ante una indemnización reducida, salvo que se haya producido un encadenamiento de contratos irregular. Esto se debe a que la indemnización se calcula en base a la antigüedad, sin el importe de indemnizaciones mínimas.

En cambio, en el sistema mexicano, frente a una reclamación de estas características el trabajador obtendrá una indemnización muy superior, aún con la misma o inferior antigüedad que un trabajador español, al contar con un régimen indemnizatorio con una parte fija.

En esta línea, y continuando con la normativa mexicana, observamos que sus principales ventajas residen en el control judicial de la normativa y, como comentamos, en su régimen indemnizatorio. Sin embargo, el sistema mexicano también presenta algunos aspectos susceptibles de mejora. Principalmente, destacaremos la generalidad de la LFT respecto al régimen jurídico de los contratos temporales. Aunque la jurisprudencia mexicana ha ido perfilando el uso de dichos contratos, encontramos una regulación con aspectos amplios, que facilitan el uso extensivo de la contratación temporal. Entre estos aspectos, encontramos una definición poco concreta sobre cuando la naturaleza de los trabajos se considera temporal, correspondiendo la contratación en estas características o cuando no. Para

prevenir el abuso y la fijación arbitraria de las duraciones de las relaciones de trabajo por parte del empleador, también sería recomendable fijar duraciones máximas para los contratos temporales.

Con relación a la subcontratación, cabe la posibilidad de impedir la contratación temporal de los trabajadores que presten servicios a cargo de la relación mercantil entre dos empresas. Aunque el servicio se preste de forma temporal a otra entidad, la contratación indefinida puede quedar justificada en que el servicio de la empresa subcontratada se presta de forma permanente, sea para la misma empresa u otra distinta. Por último, sería conveniente revisar las sanciones de la Inspección Federal del Trabajo en materia de contratos, las cuales han servido como pilar fundamental para mejorar el cumplimiento en el modelo español.

Respecto a la persecución del trabajo informal en México, o sobre el empleo temporal en España, ambas situaciones tienen un origen común: la persecución de la inestabilidad en el empleo. Claro está que esta persecución se lleva a cabo bajo contextos diferentes, debido a que el empleo informal presenta una situación más desfavorable para el trabajador, con menores remuneraciones que los trabajadores formales y sin acceso a las prestaciones de Seguridad Social, entre otras condiciones perjudiciales. Frente a esta situación, la opción de generar empleo formal a costa de aumentar el empleo temporal puede colaborar en disminuir las condiciones de trabajo del empleo formal, como ha ocurrido anteriormente. Las vías para reducir el empleo informal no son sencillas, pero debería de abordarse desde la contribución al empleo indefinido, tal y como sostienen los fundamentos del derecho del trabajo mexicano.

## 5. Bibliografía

- ALFONSO MELLADO C.L. (2013), *El fraude en la contratación temporal*, en A. GUAMÁN HERNÁNDEZ, V. CORDERO GORDILLO (coords.), *Temporalidad y precariedad del trabajo asalariado: ¿el fin de la estabilidad laboral?*, Bomarzo
- BALLESTER PASTOR M.A. (2022), *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica*, Ministerio de Trabajo y Economía Social
- CALVO GALLEGU F.J. (2022), *El Contrato (O Contratos) Por Circunstancias De La Producción*, en [grupo.us.es/inpr](http://grupo.us.es/inpr), 9 febrero
- CAVAS MARTÍNEZ F. (2022), *La reforma laboral de 2021-2022 en España: claves mitos y realidades. año y medio después de su entrada en vigor*, en *Annuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. XIV, pp. 61-92
- CEPAL (2007), *Panorama Social de América Latina 2006*

- CUEVAS RODRÍGUEZ E., DE LA TORRE RUIZ H.A., REGLA DÁVILA S.O. (2016), [\*Características y determinantes de la informalidad laboral en México\*](#), Estudios Regionales en Economía, Población y Desarrollo, n. 35
- DE BUEN N. (1986), *Derecho del trabajo*, Porrúa
- DE LA CUEVA M. (1966), [\*La estabilidad en el empleo\*](#), en *Revista de Política Social*, n. 70, pp. 15-30
- DE LA CUEVA M. (1969), *Derecho mexicano del trabajo. Tomo I*, Porrúa
- DE LA CUEVA M. (1981), *El nuevo derecho mexicano del trabajo. Tomo I*, Porrúa
- DE LA FUENTE LAVÍN M., ZUBIRI REY J.B. (2022), [\*La reforma laboral de 2021 en España. cambio de tendencia en la regulación de la contratación temporal\*](#), en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, n. 3, pp. 199-223
- DE LAS FUENTES LACAVEX G.A., LACAVEX BERUMEN M. (2020), [\*El contrato individual de trabajo en México\*](#), en *Revista Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n. 4, pp. 75-87
- DE SOTO RIOJA S. (2009), [\*Contratación temporal estructural en la negociación colectiva andaluza\*](#), en *Temas Laborales*, n. 100, III, pp. 967-1019
- GARCÍA GUZMÁN B. (2010), [\*Inestabilidad laboral en México: el caso de los contratos de trabajo\*](#), en *Estudios Demográficos y Urbanos*, n. 1, pp. 73-101
- GOERLICH PESET J.M. (2022), *La reforma de la contratación temporal*, en J.M. GOERLICH PESET, J.R. MERCADER UGUINA, A. DE LA PUEBLA PINILLA, *La reforma laboral de 2021. Un estudio del Real Decreto-Ley 32/2021*, Tirant lo Blanch
- GÓMEZ ABELLEIRA F.J. (2014), *La contratación laboral temporal: balance y perspectivas*, en F.J. GÓMEZ ABELLEIRA (coord.), *La temporalidad laboral como problema jurídico. Diagnósticos y soluciones*, Tirant lo Blanch
- GÓMEZ ABELLEIRA F.J. (2022), [\*Las causas de la contratación temporal tras el Real Decreto-ley 32/2021\*](#), en *Labos*, n. extraordinario, pp. 19-30
- GÓMEZ SALADO M.A. (2023), [\*Una panorámica de la contratación laboral tras la última reforma contenida en el Real Decreto-Ley 32/2021, de 28 de diciembre\*](#), en *La Harremanak*, n. 48, pp. 13-56
- GONZÁLEZ JIMÉNEZ C. (2010), *La contratación laboral temporal en México*, en A. VICO MARTÍNEZ (ed.) *Diálogos jurídicos España-México. Volumen II*, Universitat Jaume I
- GUAMÁN HERNÁNDEZ A. (2013), [\*De la estabilidad en el empleo a la precariedad laboral por la vía de la contratación temporal: la inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo como paradigma del trabajo precario\*](#), en *Anuario de la Facultad de Derecho*, n. 6, pp. 103-136

- LACAVEX BERUMEN M.A., SOSA Y SILVA GARCÍA Y., RODRÍGUEZ CEBREROS J. (2011), *Recepción de las nuevas formas de contratación laboral en México*, en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, n. 12, pp. 3-62
- LÓPEZ BALAGUER M., RAMOS MORAGUES F. (2022), *La contratación laboral en la reforma de 2021. Análisis del RDL 32/2021, de 28 de diciembre*, Tirant lo Blanch
- LORÍA DÍAZ E., SALAS GONZÁLEZ E. (2019), *México: reforma laboral (2012), una formalización empobrecedora*, en *Revista Chilena de Economía y Sociedad*, n. 2, pp. 72-92
- MACÍAS VÁZQUEZ M.C. (2006), *La estabilidad en el empleo. Estudio comparado de México y España*, en N. GONZÁLEZ MARTÍN (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau. Tomo II. Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos*, Universidad Nacional Autónoma de México
- MARTÍNEZ PÉREZ J.F. (2005), *El sector informal en México*, en *El Cotidiano*, n. 130, pp. 31-45
- MONTOYA MEDINA D. (2022), *Estabilidad en el empleo y contención de la temporalidad en la reforma laboral española de 2021*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 3, pp. 11-51
- MORENO ÁLVAREZ G. (2012), *Crisis global, desempleo y nuevas formas de contratación en la reforma laboral*, en *Inventio*, n. 15, pp. 21-27
- NOGUEIRA GUASTAVINO M. (2022), *El contrato por circunstancias de la producción en el RDL 32/2021*, en AEDTSS, *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2022*
- OVANDO-ALDANA W., RIVERA-ROJO C.R., SALGADO-VEGA M.C. (2021), *Características del empleo informal en México, 2005 y 2020*, en *Papeles de Población*, n. 108, pp. 147-184
- PARRES MIRALLES R. (2021), *Antigüedad y fijos discontinuos: el tiempo computable a efectos retributivos e indemnizatorios. Últimos desarrollos en la jurisprudencia*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 2, pp. 319-343
- PÉREZ DEL PRADO D. (2014), *Los efectos de la temporalidad más allá del mercado de trabajo*, en F.J. GÓMEZ ABELLEIRA (coord.), *La temporalidad laboral como problema jurídico. Diagnósticos y soluciones*, Tirant lo Blanch
- PÉREZ DEL PRADO D. (2022), *La reforma laboral 2021: primeros datos*, en *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo*, n. 3, pp. 87-106
- PÉREZ REY J. (2016), *Derecho a la estabilidad en el empleo y contratación temporal. Una relación tormentosa*, en *Revista de Derecho Social*, n. 74, pp. 229-241

- PIQUERAS GARCÍA J. (2024), *El factor edad en la reforma de 2021 sobre la contratación laboral del sector privado: temporalidad, fijos discontinuos y rotación*, en *Temas Laborales*, n. 172, pp. 113-136
- QUIÑONES TINOCO C.S., RODRÍGUEZ LUGO S. (2015), *La reforma laboral, la precarización del trabajo y el principio de estabilidad en el empleo*, en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, n. 21, pp. 179-201
- RANDSTAD RESEARCH (2022), *Tendencias de RRHH 2023. Déficit de talento, rotación y estrategias de fidelización*
- REYNOSO CASTILLO C. (2001), *Sobre las nuevas contrataciones laborales*, en P. KURCZYN VILLALOBOS (coord.), *Relaciones laborales en el siglo XXI*, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Universidad Nacional Autónoma de México
- REYNOSO CASTILLO C. (2003), *Los atentados al contrato de trabajo*, en P. KURCZYN VILLALOBOS (coord.), *¿Hacia un nuevo derecho del trabajo?*, Universidad Nacional Autónoma de México
- REYNOSO CASTILLO C., SÁNCHEZ CASTAÑEDA A. (2013), *La reforma laboral mexicana: entre la flexibilidad y los derechos fundamentales de los trabajadores*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 1, pp. 1-15 (extracto)
- ROJAS GARCÍA G., SALAS PÉREZ C. (2008), *La precarización del empleo en México, 1995-2004*, en *Revista Latinoamericana de Estudios del Trabajo*, n. 19, pp. 39-78
- SALA FRANCO T. (2022), *La Reforma Laboral. La contratación temporal y la negociación colectiva*, Tirant lo Blanch
- SÁNCHEZ ALVARADO A. (1966), *La estabilidad en el empleo en el derecho mexicano*, en *Revista de Política Social*, n. 70, pp. 227-244
- SÁNCHEZ-CASTAÑEDA A. (2006), *¿Hacia la decadencia del contrato de trabajo?*, en *Revista Latinoamericana de Derecho*, n. 5, pp. 219-243
- SÁNCHEZ-CASTAÑEDA A. (2014), *La Legislación Laboral Mexicana: ¿flexibilidad del legislador y seguridad del juzgador?*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 3, pp. 1-24 (extracto)
- SEPE (2023), *2023 Informe del Mercado de Trabajo Estatal. Datos 2022*
- SUÁREZ CORUJO B. (2018), *El uso indiscriminado del contrato de obra o servicio determinado como factor distorsionador del funcionamiento del mercado de trabajo español*, en *Documentación Laboral*, n. 115, pp. 93-102
- TODOLÍ A. (2022), *Análisis nuevo Contrato temporal “por circunstancias de la producción” y sus tres modalidades*, en *adriantodoli.com*, 3 enero
- TOSCANI GIMÉNEZ D. (2012), *El fomento de la contratación indefinida: el nuevo contrato para emprendedores*, en *Temas Laborales*, n. 116, pp. 13-34

- TREJO SÁNCHEZ K. (2011), *Estabilidad en el empleo y despido individual en la legislación laboral mexicana*, en [El Cotidiano](#), n. 170, pp. 79-87
- TRUEBA URBINA A., TRUEBA URBINA J. (1972), *Nueva Ley Federal del Trabajo Reformada*, Porrúa
- TUSET DEL PINO P. (2021), *La sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2020, declarando fraudulentos los contratos por obra o servicio determinado vinculados a contrataciones sucesivas, exige la urgente modificación del art. 15.1 a) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, en [Jurisdicción Social](#), n. 218, pp. 5-10
- VICENTE-PALACIO A. (2022), *Obituario. Contrato para obra o servicio determinado: descansa en paz; ¡Viva el contrato fijo-discontinuo!*, en AEDTSS, [Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2022](#)
- YARRINGTON MORALES M.A. (2021), *Las últimas reformas al derecho laboral. Análisis del derecho laboral individual*, en [Diké](#), n. 29, pp. 1-36

# Dinámicas salariales en economías emergentes: un análisis de la evolución de los salarios nominales en Costa Rica (1991-2023) y sus implicaciones para países en desarrollo

Jaime Andrés ROJAS OBALDÍA\*

---

**RESUMEN:** Este estudio investiga la evolución de los salarios nominales en Costa Rica desde 1991 hasta 2023, enfocándose en cómo la inflación, la inversión en capital por trabajador y las crisis económicas han afectado los salarios. Utilizando un enfoque econométrico, el análisis muestra la influencia de estas variables en la capacidad adquisitiva y calidad de vida de los trabajadores, proponiendo políticas para mejorar la resiliencia económica y laboral. El estudio revela patrones de rigidez salarial frente a cambios macroeconómicos y sugiere reformas laborales para una distribución equitativa de beneficios económicos, mejorando así la sostenibilidad económica de las empresas y la estabilidad laboral.

**Palabras clave:** Salarios nominales, inflación, inversión en capital, crisis económicas, economías emergentes, Costa Rica, política económica, análisis econométrico, estabilidad laboral, rigidez salarial.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 1.1. Planteamiento del problema o pregunta de investigación. 1.2. Justificación de la importancia del estudio. 1.3. Justificación metodológica. 1.4. Objetivos del Proyecto. 2. Antecedentes. 2.1. Panorama general del mercado laboral. 2.2. Necesidad de análisis econométrico para la comprensión de la evolución de salarios nominales y su relación con el panorama del mercado laboral. 2.3. Análisis descriptivo de las variables del modelo econométrico. 3. Desarrollo del modelo econométrico. 3.1. Hipótesis. 3.2. Desarrollo del modelo econométrico Log-Log para analizar el ajuste de los salarios nominales en la economía de Costa Rica (1991-2023). 3.3. Resultados. 4. Conclusiones. 4.1. Beneficios de incrementar los complementos salariales vinculados a la productividad. 4.2. Implementación de la reforma laboral. 5. Apéndice técnico: análisis exhaustivo de los supuestos de regresión MCO. 6. Bibliografía.

---

\* Especialista en Relaciones Laborales y Derecho del Trabajo.



## Wage Dynamics in Emerging Economies: an Analysis of the Evolution of Nominal Wages in Costa Rica (1991-2023) and Its Implications for Developing Countries

---

**ABSTRACT:** This study investigates the evolution of nominal wages in Costa Rica from 1991 to 2023, focusing on how inflation, capital investment per worker and economic crises have affected wages. Using an econometric approach, the analysis highlights the influence of these variables on workers' purchasing power and quality of life, proposing policies to enhance economic and labour resilience. The study reveals patterns of wage rigidity in response to macroeconomic changes and suggests labour reforms to ensure a fair distribution of economic benefits, thereby improving business sustainability and job stability.

*Key Words:* Nominal wages, inflation, capital investment, economic crises, emerging economies, Costa Rica, economic policy, econometric analysis, job stability, wage rigidity.

## 1. Introducción

En un mundo globalizado, donde las economías en desarrollo enfrentan retos únicos y cambiantes, entender las dinámicas laborales se convierte en una herramienta crucial para formuladores de políticas y analistas económicos y jurídicos. Este estudio se enfoca en analizar la evolución de los salarios nominales en Costa Rica desde 1991 hasta 2023, una etapa caracterizada por transformaciones económicas significativas que han afectado directamente al mercado laboral.

Costa Rica, representativa de muchas economías en desarrollo, ofrece un caso interesante de estudio debido a sus políticas macroeconómicas activas y su respuesta a diversas crisis económicas globales y locales. El país ha experimentado varias fases de inflación y recesión en el periodo estudiado, eventos que típicamente provocan fluctuaciones significativas en los salarios nominales. Este análisis busca no solo entender estos cambios, sino también proporcionar *insights* sobre cómo políticas específicas pueden influenciar la capacidad adquisitiva y la calidad de vida de los trabajadores, así como la sostenibilidad económica de las empresas.

El estudio utilizará un enfoque econométrico para evaluar cómo variables como la inflación pasada, la inversión en capital por trabajador, y las diferentes crisis económicas han impactado los salarios nominales en el país. A través de este análisis, el trabajo busca ofrecer lecciones valiosas que podrían ser aplicables a otras economías en desarrollo, enfocando en la elaboración de políticas que promuevan la estabilidad y el crecimiento económico sin comprometer el bienestar laboral.

### 1.1. Planteamiento del problema o pregunta de investigación

A lo largo de las últimas tres décadas, Costa Rica, al igual que muchas otras economías en desarrollo, ha experimentado una serie de fluctuaciones económicas significativas, influenciadas por factores internos y externos, incluyendo políticas fiscales y monetarias, crisis económicas globales, y cambios estructurales en su economía. Estas fluctuaciones han tenido un impacto potencialmente profundo en la estructura salarial del país, afectando tanto la estabilidad económica como la calidad de vida de sus ciudadanos.

Sin embargo, existe una comprensión limitada sobre cómo los salarios nominales en Costa Rica han respondido a estos cambios macroeconómicos. En particular, no está claro cómo la inflación pasada, la inversión en capital y las crisis económicas han influido en los salarios

nominales. La falta de esta comprensión detallada dificulta la capacidad de los formuladores de políticas para diseñar intervenciones efectivas que puedan mitigar los efectos adversos de futuras fluctuaciones económicas sobre el mercado laboral.

En este contexto, la investigación busca responder a la siguiente pregunta central:

¿Cómo han influenciado la inflación, la inversión en capital y las crisis económicas los salarios nominales en Costa Rica entre 1991 y 2023, y qué lecciones pueden extraerse para informar políticas en otras economías en desarrollo?

Este planteamiento no solo ayuda a identificar los factores clave que deben ser analizados, sino que también establece un marco para explorar cómo las políticas específicas podrían diseñarse o ajustarse para mejorar la resiliencia económica y el fortalecimiento del mercado laboral en Costa Rica y, potencialmente, en contextos similares en otras regiones en desarrollo.

## 1.2. Justificación de la importancia del estudio

La justificación de la importancia de un estudio sobre la evolución de los salarios nominales en Costa Rica desde 1991 hasta 2023 es crucial no solo desde una perspectiva económica y social, sino también debido al papel fundamental que los salarios juegan en los flujos de ingresos y en el consumo de los hogares. Este estudio profundiza en esta área, abordando varias dimensiones clave que subrayan su relevancia.

### *Motor del consumo*

Los salarios nominales representan una parte significativa de los ingresos totales para la mayoría de los hogares, lo que los convierte en un factor crítico que influye en los patrones de consumo. Un análisis detallado de cómo los salarios responden a la inflación y otras condiciones económicas puede proporcionar *insights* importantes sobre las tendencias de consumo y la estabilidad económica.

*Estabilidad macroeconómica*

Dado que el consumo de los hogares es un componente importante del PIB, entender los determinantes de los salarios nominales ayuda a prever las fluctuaciones en la demanda agregada. Esto es esencial para los formuladores de políticas que buscan fomentar la estabilidad y el crecimiento económico.

*Relevancia académica*

La relevancia académica de este estudio radica en su capacidad para abordar la relación entre salarios nominales, inflación y productividad en economías emergentes y, con ello, la necesidad de generar reformas a la legislación que promuevan los complementos salariales. Aunque existen numerosos estudios enfocados en países desarrollados, las dinámicas salariales en Costa Rica, como representativa de otras economías en desarrollo, han sido insuficientemente exploradas.

Este trabajo contribuye al cuerpo teórico al proporcionar un análisis detallado de las elasticidades salariales frente a variables clave como la inflación y la ratio capital/trabajo. Además, refuerza la comprensión de los efectos de las crisis económicas en el mercado laboral y en la distribución de los ingresos. El enfoque econométrico empleado, combinado con un análisis longitudinal de tres décadas, permite generar conclusiones robustas y replicables, fundamentales para el desarrollo de teorías aplicables en contextos económicos similares.

De esta forma, el estudio no solo avanza en el entendimiento de los factores que determinan los salarios nominales en economías emergentes, sino que también proporciona una base para investigaciones futuras que busquen profundizar en temas como la rigidez salarial, la equidad laboral y las estrategias para fomentar la resiliencia económica.

*Lecciones para economías en desarrollo*

Al centrarse en Costa Rica, un país en desarrollo, el estudio ofrece lecciones valiosas sobre cómo gestionar los salarios en contextos similares, donde los cambios en los ingresos tienen implicaciones directas sobre los niveles de vida y el bienestar social.

*Relevancia para la toma de decisiones estratégicas*

Este estudio ofrece un marco de referencia esencial para la formulación

de políticas económicas y laborales, así como para la planificación estratégica de empresas y organizaciones de trabajadores. Los resultados del análisis econométrico permiten identificar patrones en la respuesta de los salarios nominales frente a cambios en la inflación y la productividad, proporcionando herramientas clave para la toma de decisiones basadas en evidencia.

Para los formuladores de políticas públicas, los hallazgos destacan la importancia de diseñar mecanismos que permitan mantener el poder adquisitivo de los trabajadores durante periodos de crisis, a la vez que se fomenta la productividad. En el ámbito corporativo, el estudio proporciona *insights* útiles para estructurar estrategias salariales que equilibren la sostenibilidad financiera con el bienestar de los empleados.

Asimismo, este análisis resulta crítico para los actores sociales, al ofrecer un panorama integral de las tendencias salariales históricas y actuales. Esto les permite negociar acuerdos que reflejen tanto las condiciones económicas generales como las necesidades específicas de los trabajadores, asegurando una distribución más justa de los beneficios económicos y generar resiliencia económica en las empresas.

#### *Información para negociaciones laborales*

El análisis de la evolución salarial informa a los actores sociales sobre tendencias históricas y actuales, lo que puede ser crucial en las negociaciones laborales para asegurar que los salarios reflejen tanto la situación económica como la productividad y contribución de los trabajadores.

#### *Preparación ante variaciones económicas*

Los hallazgos pueden ayudar a anticipar cómo los salarios podrían responder a futuras crisis económicas, permitiendo a los responsables de la formulación de políticas y a las empresas tomar medidas preventivas para proteger los ingresos de los trabajadores y sostener la demanda del consumidor.

### **1.3. Justificación metodológica**

#### *Robustez del análisis econométrico*

El uso de un modelo econométrico Log-Log en este estudio es

fundamental para garantizar la precisión y relevancia de los hallazgos. Este enfoque permite estimar elasticidades salariales, ofreciendo un análisis porcentual que capta las relaciones entre las variables clave del modelo, como la inflación y la ratio capital/trabajo.

El periodo analizado (1991-2023) abarca múltiples ciclos económicos, lo que fortalece la robustez del modelo al incluir datos de crisis globales y periodos de crecimiento económico. Las fuentes utilizadas, como las estadísticas del Banco Central de Costa Rica y el Instituto Nacional de Estadística y Censos, aseguran la validez y fiabilidad de los datos. Además, el empleo de pruebas de robustez, como el análisis de homocedasticidad y autocorrelación, respalda la calidad de los resultados obtenidos.

Este enfoque metodológico no solo asegura conclusiones sólidas y basadas en evidencia, sino que también sienta las bases para futuras investigaciones que busquen replicar o ampliar este análisis en otros contextos económicos.

En definitiva, la utilización de técnicas econométricas avanzadas para examinar estos aspectos asegura la validez de los resultados, proporcionando una base sólida para la toma de decisiones informadas y basadas en evidencia tanto en el ámbito de política jurídica como en el corporativo.

En conclusión, este estudio no solo es fundamental para comprender mejor la dinámica del mercado laboral en Costa Rica, sino que también ofrece perspectivas aplicables a nivel global, especialmente en economías en desarrollo donde los salarios son un componente crucial de los flujos de ingresos y del consumo.

#### 1.4. Objetivos del Proyecto

Los principales objetivos del Proyecto son los siguientes:

- evaluar cuantitativamente el impacto diferido de la inflación y la intensidad de capital por trabajador en los salarios nominales promedio en Costa Rica;
- formular recomendaciones basadas en evidencia para ajustar políticas económicas que afecten positivamente la formación de salarios nominales.

Estos objetivos ayudarán a profundizar el entendimiento de las dinámicas salariales y económicas del país, proporcionando una base sólida para futuras políticas y prácticas en economías similares.

## 2. Antecedentes

### 2.1. Panorama general del mercado laboral

El mercado laboral de Costa Rica se ha caracterizado en las últimas décadas por mantener una serie de indicadores negativos, incluyendo una alta informalidad laboral, alto desempleo, baja productividad laboral y una rigidez de los salarios reales respecto al PIB. Estos factores presentan desafíos significativos que afectan tanto a la economía como a la sociedad en su conjunto<sup>1</sup>.

La prevalencia de un alto porcentaje de trabajadores en la informalidad laboral indica que estos empleos carecen de protección social adecuada, como seguridad laboral, acceso a beneficios y salarios justos. Esto perpetúa la pobreza y la desigualdad social, ya que los trabajadores informales suelen estar menos protegidos y tienen menos oportunidades de desarrollo profesional y personal<sup>2</sup>.

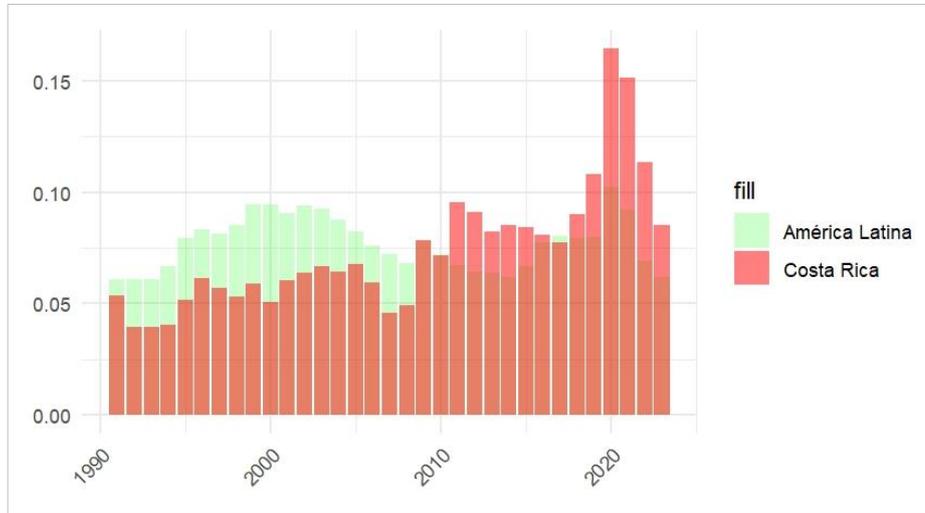
Por su parte, el alto nivel de desempleo observado en Costa Rica en los últimos años implica que una parte significativa de la fuerza laboral no está empleada, lo que afecta negativamente tanto a la producción económica como a los ingresos de los hogares. Esto puede llevar a tensiones sociales, descontento y dificultades económicas, exacerbando la situación de las familias afectadas. Además, cuando el desempleo se vuelve prolongado, existe el riesgo de que los efectos transitorios del desempleo cíclico se conviertan en problemas estructurales, que son mucho más difíciles de resolver<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Vid. I. ISLAM, D. KUCERA (eds.), *Beyond Macroeconomic Stability. Structural Transformation and Inclusive Development*, Palgrave Macmillan, 2013.

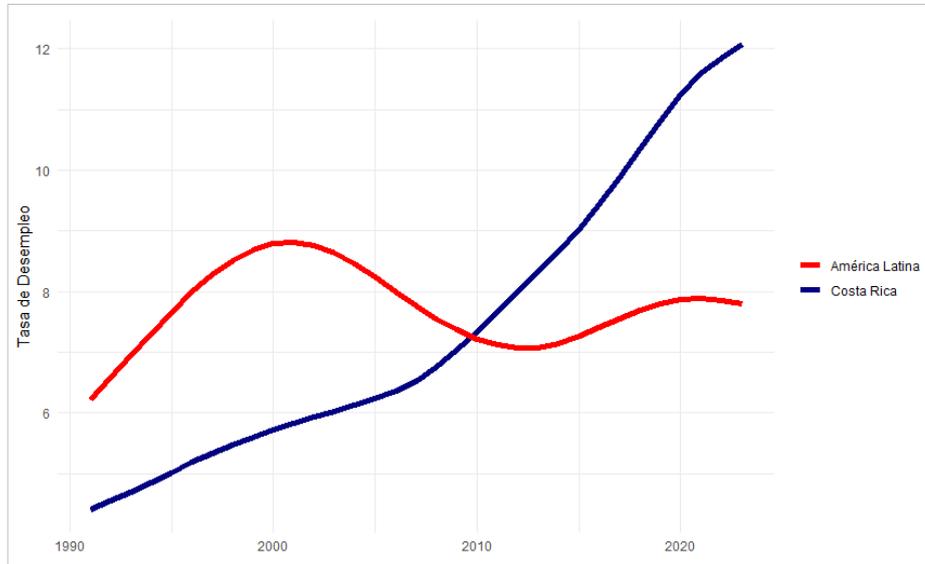
<sup>2</sup> Vid. F. EYRAUD, C. SAGET, *The Revival of Minimum Wage Setting Institutions*, en J. BERG, D. KUCERA (eds.), *In Defence of Labour Market Institutions. Cultivating Justice in the Developing World*, Palgrave Macmillan, 2008.

<sup>3</sup> Vid. T. BOERI, J. VAN OURS, *The Economics of Imperfect Labor Markets*, Princeton University Press, 2013.

**Gráfico 1** – Evolución tasa de desempleo en América Latina y Costa Rica (1991-2023)

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de BANCO MUNDIAL, [Desempleo, total \(% de la fuerza laboral total\) \(estimación modelada de la OIT\)](#), en [datos.bancomundial.org](#), 6 febrero 2024

Como se observa en el gráfico 1, la Gran Recesión de 2008-2009 afectó severamente a los mercados laborales de América Latina, incluyendo Costa Rica. Antes de esta crisis, la tasa de desempleo en Costa Rica era más baja que el promedio de América Latina, pero a partir de 2009, la situación cambió drásticamente. Por su parte, como muestra el gráfico 2 (tendencia de largo plazo), el desempleo en Costa Rica ha seguido una tendencia alcista constante desde 1991, mientras que en América Latina ha permanecido relativamente estable.

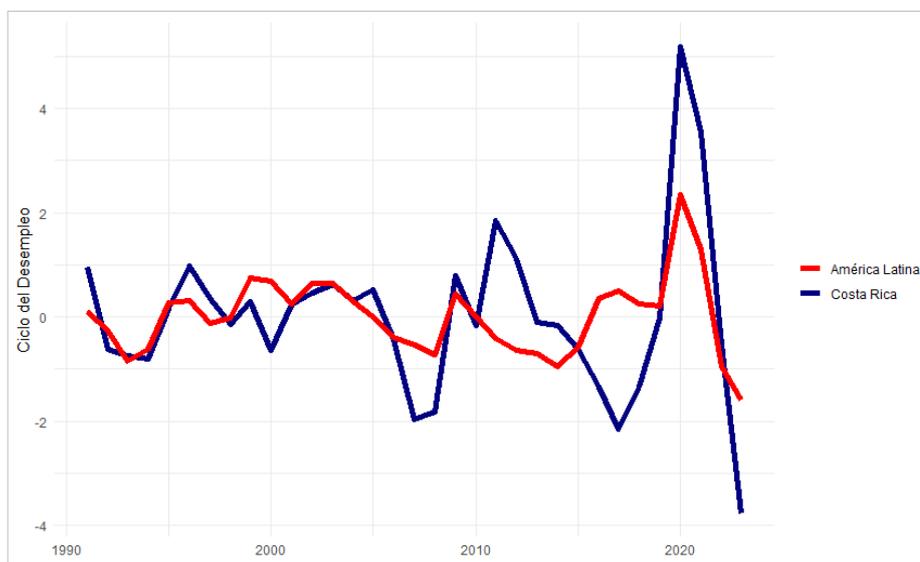
**Gráfico 2** – Tendencia de largo plazo en América Latina y Costa Rica (1991-2023)

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de BANCO MUNDIAL, *Desempleo, total (% de la fuerza laboral total) (estimación modelada de la OIT)*, en [datos.bancomundial.org](https://datos.bancomundial.org), 6 febrero 2024

Este cambio de tendencia sugiere que las políticas laborales en Costa Rica no fueron lo suficientemente efectivas para mitigar el impacto de las crisis económicas que han sufrido dentro del periodo analizado. A pesar de la recuperación económica global después del 2009, Costa Rica ha mantenido niveles de desempleo superiores a los de América Latina, lo que indica que el desempleo dejó de ser únicamente un problema cíclico y pasó a ser más estructural.

En el gráfico 2 (ciclo del desempleo), se observa una alta volatilidad en los ciclos del desempleo en Costa Rica, lo que sugiere que las fluctuaciones económicas afectan de manera más intensa al mercado laboral costarricense en comparación con América Latina, teniendo específicamente una volatilidad del 88% mayor respecto a la observada en América Latina durante el periodo 1991-2019.

La tendencia alcista y la alta volatilidad del desempleo puede estar relacionado con la rigidez salarial real, es decir, a la dificultad de ajustar los salarios a la baja en tiempos de choques económicos negativos. En este contexto, cuando los salarios no pueden reducirse, las empresas tienden a ajustar a través de despidos, lo que genera fluctuaciones más pronunciadas en las tasas de desempleo.

**Gráfico 3** – Ciclos de desempleo en América Latina y Costa Rica (1991-2023)

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de BANCO MUNDIAL, *Desempleo, total (% de la fuerza laboral total) (estimación modelada de la OIT)*, en [datos.bancomundial.org](https://datos.bancomundial.org), 6 febrero 2024

Un factor que debe considerarse es que el desempleo cíclico puede volverse estructural cuando la fuerza laboral pierde su capacidad de mantenerse actualizada en términos de formación teórica y práctica<sup>4</sup>. En periodos prolongados de alto desempleo, los trabajadores desempleados no solo dejan de recibir ingresos que sirven como fuente de financiamiento de su formación teórica, sino que también pierden oportunidades de capacitación continua dentro de sus puestos de trabajo. Esto es especialmente preocupante en sectores donde las habilidades tecnológicas y prácticas evolucionan rápidamente.

Este proceso puede observarse en Costa Rica, donde el ciclo económico negativo ha afectado no solo la tasa de empleo a corto plazo, sino que también ha tenido efectos duraderos en la estructura del desempleo.

La descomposición en el comportamiento del desempleo en Costa Rica muestra que las políticas laborales no han sido efectivas, pues no se

<sup>4</sup> Vid. S. CAZES, C. HEUER, S. VERICK, *Labour Market Policies in Times of Crisis*, en I. ISLAM, S. VERICK (eds.), *From the Great Recession to Labour Market Recovery. Issues, Evidence and Policy Options*, Palgrave Macmillan, 2011.

implementaron medidas suficientes para soportar la demanda laboral y mejorar la oferta laboral respecto a la demanda que hubieran permitido que los desempleados fueran más empleables mediante el mejoramiento de sus habilidades y capacidades, de forma tal que el desempleo fuera cíclico y no estructural<sup>5</sup>.

De esta manera, el análisis del comportamiento del desempleo también revela que posiblemente el desempleo en Costa Rica se ha vuelto más estructural desde la Gran Recesión, en gran parte debido a la falta de políticas laborales adecuadas y a una posible rigidez salarial real. Como se indicó, esta rigidez implica que los salarios no pueden ajustarse fácilmente a la baja durante una crisis económica, lo que provoca que las empresas no puedan reducir los costos laborales a través de disminuciones salariales<sup>6</sup>. En su lugar, el ajuste tiende a ocurrir a través de una reducción en las horas de trabajo, lo que se traduce en mayores tasas de desempleo.

Esta preferencia por ajustar el empleo en lugar de los salarios, debido a la rigidez salarial, crea un círculo vicioso: en cada crisis económica, los despidos masivos generan un aumento abrupto del desempleo, mientras que los trabajadores afectados pierden su conexión con el mercado laboral, dificultando su reintegración una vez que la economía se recupera. La alta volatilidad en los ciclos de desempleo observada en el gráfico 3 es una evidencia de que, tras cada choque económico, Costa Rica experimenta fluctuaciones significativas en su tasa de desempleo, que luego no se revierten de forma rápida ni completa.

Esto puede verse exacerbado en Costa Rica ya que, utilizando la metodología de la OCDE y el estudio sobre la medición de los costos Laborales en América Latina y el Caribe por parte del Banco Interamericano de Desarrollo (BID)<sup>7</sup>, se observa que las regulaciones de despido presentan un índice de dificultad de 2 y un costo del 6%. Esta flexibilidad relativa en las normativas laborales, aunque fomenta una mayor movilidad laboral, también podría incentivar aún más los despidos en un contexto de rigidez salarial real. Aunque facilitar los ajustes en la fuerza laboral puede permitir a las empresas adaptarse rápidamente a cambios económicos y, con ello, no tener resistencia hacia la formalización de sus empleos, es fundamental revisar estas políticas para asegurar que no promuevan excesivamente la salida del mercado laboral, especialmente de trabajadores en situaciones vulnerables debido a las características o los

---

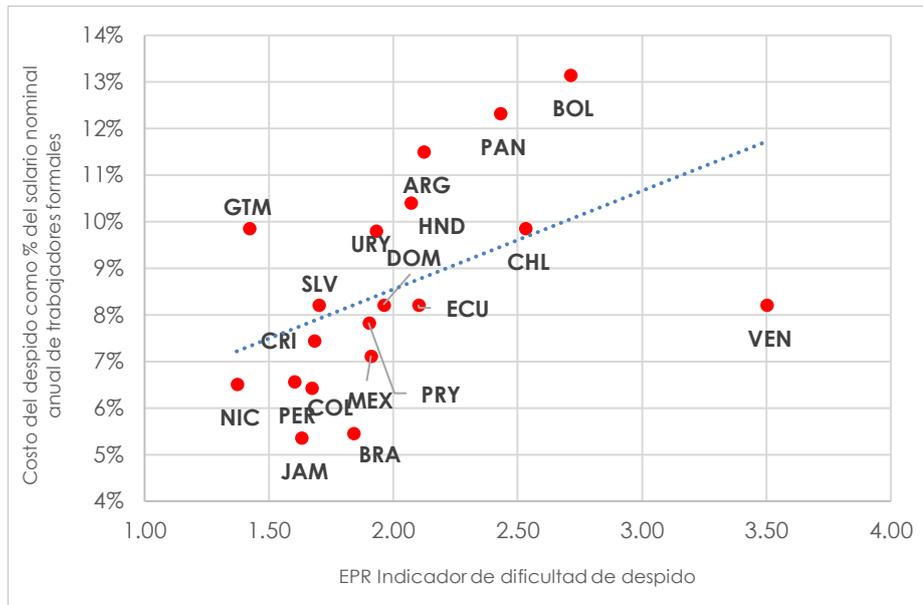
<sup>5</sup> *Idem*.

<sup>6</sup> *Vid.* I. ISLAM, S. VERICK, *The Great Recession of 2008-09: Causes, Consequences and Policy Responses*, en I. ISLAM, S. VERICK (eds.), *op. cit.*

<sup>7</sup> V. ALAIMO, M. BOSCH, M. GUALAVISÍ, J.M. VILLA, *Medición del Costo del Trabajo Asalariado en América Latina y el Caribe*, Nota Técnica BID, 2017, n. IDB-TN-1291.

orígenes de la rigidez salarial.

**Gráfico 4** – Relación entre el costo de las provisiones para el despido como % de los salarios (avisos de despido e indemnización por despido) y el índice EPR



**Fuente:** V. ALAIMO, M. BOSCH, M. GUALAVISÍ, J.M. VILLA, *Medición del Costo del Trabajo Asalariado en América Latina y el Caribe*, Nota Técnica BID, 2017, n. IDB-TN-1291, p. 33, figura 14

Por ello, en el marco inicial de este estudio, es esencial abordar cómo la rigidez salarial real influye en los resultados del despido, particularmente afectando a grupos vulnerables como los trabajadores de ingresos bajos o aquellos en sectores menos dinámicos. Este análisis sugiere la necesidad de explorar reformas que balanceen la flexibilidad empresarial con una protección laboral efectiva para promover la estabilidad en el empleo.

Este enfoque busca garantizar que las características del salario real no solo respondan al uso de mecanismos del despido para ajustarse a las necesidades empresariales, sino que también mitigemos sus impactos negativos en el mercado laboral. Al hacerlo, el objetivo es que la flexibilidad en las políticas salariales contribuya a un mercado laboral más resiliente y justo, evitando que la adaptabilidad necesaria se traduzca en una salida masiva del mercado laboral.

Con lo antes señalado, las características en el comportamiento del desempleo, en el que existen indicios de que el mercado laboral está caracterizado por rigidez en los salarios reales, es importante complementar

el estudio con la respuesta de diversos factores como el empleo, la (in)formalidad, el desempleo y la productividad laboral a cambios en el PIB.

Las elasticidades respecto al PIB, como las que se muestran en la tabla 2, nos ofrecen una visión detallada de cómo cada uno de estos elementos responde a fluctuaciones económicas. Desarrollando una explicación sistemática para cada elasticidad y su implicación en un contexto de salarios reales rígidos, puede generarse unas primeras aproximaciones para comprender por qué se comportan de esta manera<sup>8</sup>.

**Tabla 1** – Tasas de crecimiento de indicadores laborales y PIB en % (2011-2023)

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	Mediana
<b>PIB</b>	4,40	4,88	2,49	3,54	3,65	4,20	4,16	2,62	2,42	-4,27	7,94	4,55	4,99	<b>4,16</b>
<b>Empleo total</b>	-1,45	7,97	2,15	1,30	-0,27	-2,57	1,96	4,74	2,08	-12,37	7,29	5,31	-3,28	<b>1,96</b>
<b>Empleo informal</b>	-11,33	18,18	6,79	-0,46	-1,96	-10,82	2,41	13,45	2,10	-15,58	8,47	3,23	-10,57	<b>2,10</b>
<b>Empleo formal</b>	3,15	3,89	0,03	2,15	0,53	1,24	1,77	1,17	2,07	-10,90	6,78	6,23	-0,09	<b>1,77</b>
<b>Desempleo cíclico</b>	31,26	-8,40	-3,02	11,15	-8,11	-4,99	2,95	31,09	10,85	69,77	-36,69	-10,72	-36,04	<b>-3,02</b>
<b>Salario real</b>	-0,93	-5,05	4,79	0,80	6,41	2,53	-3,49	-2,39	4,40	-0,63	-0,90	-7,12	3,33	<b>-0,63</b>
<b>Productividad laboral</b>	5,94	-2,86	0,34	2,22	3,94	6,95	2,16	-2,03	0,33	9,25	5,18	-5,04	8,56	<b>2,22</b>

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de la [Encuesta Continua de Empleo INEC](#) y BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, [Producto Interno Bruto por Actividad Económica. Volumen a precios del año anterior encadenado, referencia 2017. Millones de colones encadenados, composición porcentual y tasas de variación](#), en [www.bccr.fi.cr](http://www.bccr.fi.cr), 28 enero 2025

Respecto a los indicadores del mercado laboral considerados, según los datos de la tabla 2 obtenidos y que son derivados de los datos de la tabla 1 puede concluirse que la elasticidad del empleo asalariado es una de las más altas (0,86), lo que sugiere que el empleo es muy sensible a los cambios en el PIB. En un contexto donde los salarios reales son rígidos, los ajustes de empleo se convierten en una herramienta primordial para las empresas al reaccionar a las condiciones del mercado. Cuando la economía se contrae, como resultado del cierre de empresas o condiciones desfavorables del mercado, las empresas reducen rápidamente su tamaño de fuerza laboral para disminuir costos operativos, ya que no pueden ajustar fácilmente los salarios hacia abajo debido a la rigidez salarial<sup>9</sup>.

Por su parte, la elasticidad del desempleo por razones de mercado (-

<sup>8</sup> Vid. OIT, *Panorama Laboral 2023. América Latina y el Caribe*, 2023.

<sup>9</sup> Vid. S. CAZES, S. VERICK, *The Labour Markets of Emerging Economies. Has Growth Translated into More and Better Jobs?*, Palgrave Macmillan, 2013.

1,21), es negativa y muy elástica, lo que refleja una relación directa y fuerte entre el crecimiento económico y la reducción del desempleo cíclico, lo que confirma el comportamiento del desempleo anteriormente estudiado. Cuando el PIB decrece, lo que podría ser debido a recesiones económicas, el desempleo aumenta significativamente, y viceversa. Una potencial rigidez salarial exacerba este efecto, ya que las empresas no tienen la flexibilidad de ajustar los salarios para retener empleados durante tiempos económicos difíciles y optan por despidos<sup>10</sup>.

Por otra parte, la elasticidad de la informalidad (0,71) y la formalidad (0,61) muestra que, por un lado, la informalidad, siendo menos regulada, muestra una capacidad más alta de absorber a aquellos que pierden empleos en el sector formal durante tiempos de recesión<sup>11</sup>. Esto se refleja en una mayor elasticidad comparada con la formalidad. Por otro lado, la formalidad es menos elástica porque las regulaciones y contratos hacen que los ajustes en este sector sean más lentos y menos susceptibles a cambios abruptos en el PIB.

Además, las estimaciones de la elasticidad del salario real (0,15) son consecuentes con las estimaciones del desempleo, ya que la baja elasticidad del salario real implica que, a pesar de las recesiones y el cierre de empresas, los salarios ajustados por inflación tienden a mantenerse estables. Esto puede limitar la habilidad de las empresas para adaptarse a las condiciones económicas adversas y lleva a más despidos en vez de ajustes salariales.

Por último, la elasticidad de la productividad laboral (0,52) es moderadamente inelástica y sugiere que, aunque los salarios son rígidos, las empresas intentan mejorar la eficiencia o adoptar tecnologías que permitan mantener o aumentar la productividad en respuesta a cambios en el PIB. Esto puede incluir inversiones en automatización o cambios en los procesos de trabajo que reduzcan la necesidad de mano de obra cuando el mercado se contrae.

**Tabla 2** – Elasticidades de indicadores laborales respecto al PIB en % (2011-2023)

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	Promedio
<b>Empleo</b>	-0,33	1,63	0,86	0,37	-0,07	-0,61	0,47	1,81	0,86	2,90	0,92	1,17	-0,66	<b>0,86</b>
<b>Informalidad</b>	-2,57	3,72	2,72	-0,13	-0,54	-2,57	0,58	5,14	0,87	3,65	1,07	0,71	-2,12	<b>0,71</b>
<b>Formalidad</b>	0,71	0,80	0,01	0,61	0,14	0,30	0,43	0,45	0,86	2,55	0,85	1,37	-0,02	<b>0,61</b>
<b>Desempleo cíclico</b>	7,10	-1,72	-1,21	3,15	-2,22	-1,19	0,71	11,88	4,49	-16,33	-4,62	-2,35	-7,22	<b>-1,21</b>

<sup>10</sup> Vid. I. ISLAM, S. VERICK, *op. cit.*

<sup>11</sup> Vid. R. GALLI, D. KUCERA, *Labour Standards and Informal Employment in Latin America*, en J. BERG, D. KUCERA (eds.), *op. cit.*

Salario real	-0,21	-1,03	1,92	0,23	1,76	0,60	-0,84	-0,91	1,82	0,15	-0,11	-1,56	0,67	<b>0,15</b>
Productividad laboral	1,35	-0,59	0,14	0,63	1,08	1,65	0,52	-0,77	0,14	-2,16	0,65	-1,11	1,71	<b>0,52</b>

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de la [Encuesta Continua de Empleo INEC](#) y BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, [Producto Interno Bruto por Actividad Económica. Volumen a precios del año anterior encadenado, referencia 2017. Millones de colones encadenados, composición porcentual y tasas de variación](#), en [www.bccr.fi.cr](http://www.bccr.fi.cr), 28 enero 2025

En resumen, en un mercado con salarios reales rígidos, la sensibilidad del empleo y el desempleo a los cambios en el PIB destaca cómo las empresas manejan las fluctuaciones económicas principalmente a través de ajustes en la fuerza laboral más que en los salarios. Esto resalta la vulnerabilidad de los trabajadores a las condiciones de mercado y muestra cómo las políticas laborales y económicas necesitan abordar la rigidez salarial y su impacto en la estabilidad laboral y el desempleo cíclico<sup>12</sup>.

Por todo lo antes señalado, en el contexto del mercado laboral con rigidez salarial respecto al crecimiento económico, donde las fluctuaciones en el empleo, el desempleo, y la informalidad reflejan una fuerte dependencia de las condiciones económicas macroeconómicas, emerge la necesidad de realizar un análisis econométrico detallado que evalúe cómo los salarios nominales se ajustan en relación con la inflación y la ratio capital/trabajo. Este análisis no solo es crucial para confirmar las estimaciones previas de las elasticidades de varios indicadores laborales, sino que también permite entender las dinámicas subyacentes que gobiernan la formación de salarios y sus respuestas a los cambios económicos.

Por todo lo señalado, analizar de forma global estos indicadores del mercado laboral, muestra que los desafíos más significativos derivan en un crecimiento económico limitado por los altos niveles de desempleo, alta informalidad laboral, poca sensibilidad de la productividad laboral y de los salarios reales al crecimiento económico, lo que todo esto produce que el mercado laboral no está permitiendo el uso del potencial productivo de la economía. Esto limita el crecimiento económico a largo plazo y la capacidad de generar empleos sostenibles y bien remunerados<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Vid. OIT, [Panorama Laboral 2022. América Latina y el Caribe](#), 2022.

<sup>13</sup> Vid. I. ISLAM, D. KUCERA (eds.), *op. cit.*

## 2.2. Necesidad de análisis econométrico para la comprensión de la evolución de salarios nominales y su relación con el panorama del mercado laboral

Con base a los resultados mostrados, se justifica la necesidad de este estudio econométrico, ya que la rigidez de los salarios reales, evidenciada por una baja elasticidad del salario real respecto al PIB, sugiere que los salarios ajustados por inflación no responden significativamente a las variaciones macroeconómicas, lo que a su vez afecta la dinámica de generación de empleo, calidad del empleo y desempleo. A pesar de esto, no existe una comprensión suficiente de cómo los salarios nominales, por sí solos, responden a dos variables clave: la inflación y la ratio capital/trabajo. El ajuste de los salarios nominales frente a estas variables puede ofrecer una visión más granular de cómo las políticas económicas y las condiciones del mercado afectan directamente al mercado laboral debido a sus regulaciones<sup>14</sup>.

A su vez, analizar la respuesta de los salarios nominales a cambios en la ratio capital/trabajo ayudará a determinar si los aumentos en capital, que teóricamente deberían aumentar la productividad laboral, se están traduciendo en mejores salarios para los trabajadores o si el capital está siendo utilizado de manera que no beneficia directamente a la fuerza laboral.

Con estos dos análisis se podrá confirmar y refinar las estimaciones de las elasticidades de los indicadores laborales respecto al PIB. Para realizar un análisis econométrico profundo y comprensivo sobre la evolución de los salarios nominales en relación con la inflación y la ratio capital/trabajo, es esencial ampliar el marco temporal del estudio a 1991-2023. Esta decisión se justifica por varias razones clave que enriquecen la investigación y aumentan la relevancia de sus resultados:

- expandir el periodo de estudio permite abarcar múltiples ciclos económicos, incluyendo fases de expansión, recesión, y recuperación. Esto es crucial porque las dinámicas del mercado laboral, incluida la rigidez salarial y las respuestas del empleo a shocks económicos, pueden variar significativamente a lo largo de diferentes fases del ciclo económico. Al estudiar un periodo más extenso, podemos identificar patrones que solo son perceptibles al considerar la longitud completa de estos ciclos, así como diferenciar entre efectos temporales y tendencias a largo plazo;
- desde 1991, han ocurrido numerosos cambios en las políticas

---

<sup>14</sup> Vid. OIT, *Panorama Laboral 2022. América Latina y el Caribe*, cit.

económicas y laborales, tanto a nivel global como en el contexto nacional específico. Extender el análisis hasta 2023 permite evaluar cómo diferentes regímenes de política han afectado la relación entre salarios, inflación y capital. Esto incluye la respuesta del mercado laboral a reformas laborales, políticas monetarias variadas y cambios significativos en la regulación del capital y las prácticas de inversión;

- incluir un periodo más largo mejora la robustez estadística de los resultados del modelo econométrico. Al aumentar el número de observaciones y la variabilidad temporal, se puede lograr una mayor precisión en la estimación de los coeficientes;
- el periodo de 1991 a 2023 ha visto cambios estructurales significativos en la economía mundial, incluyendo la globalización, el avance tecnológico y los cambios demográficos. Estos factores tienen un impacto profundo en la productividad laboral y en las dinámicas de empleo. Un estudio que abarque este periodo completo permitirá analizar cómo estas transformaciones han influido en la interacción entre el capital, el trabajo y los salarios, ofreciendo una vista más completa de la evolución del mercado laboral.

En resumen, extender el análisis hasta abarcar el periodo 1991-2023 proporcionará una base más sólida y comprensiva para entender las complejidades del mercado laboral y las interacciones entre salarios, inflación y capital. Esto no solo enriquece la profundidad académica del estudio, sino que también aumenta su relevancia práctica para formuladores de políticas y regulaciones laborales.

### 2.3. Análisis descriptivo de las variables del modelo econométrico

La economía de Costa Rica ha experimentado varias transformaciones significativas desde 1990, marcadas por fluctuaciones en la inversión de capital, ajustes en los niveles salariales y variaciones en la productividad y precios. Cada uno de estos cambios no solo refleja las condiciones macroeconómicas del país, sino que también sugiere implicaciones profundas para el mercado laboral.

**Tabla 3** – Análisis descriptivo de indicadores económicos y laborales (1991-2023)

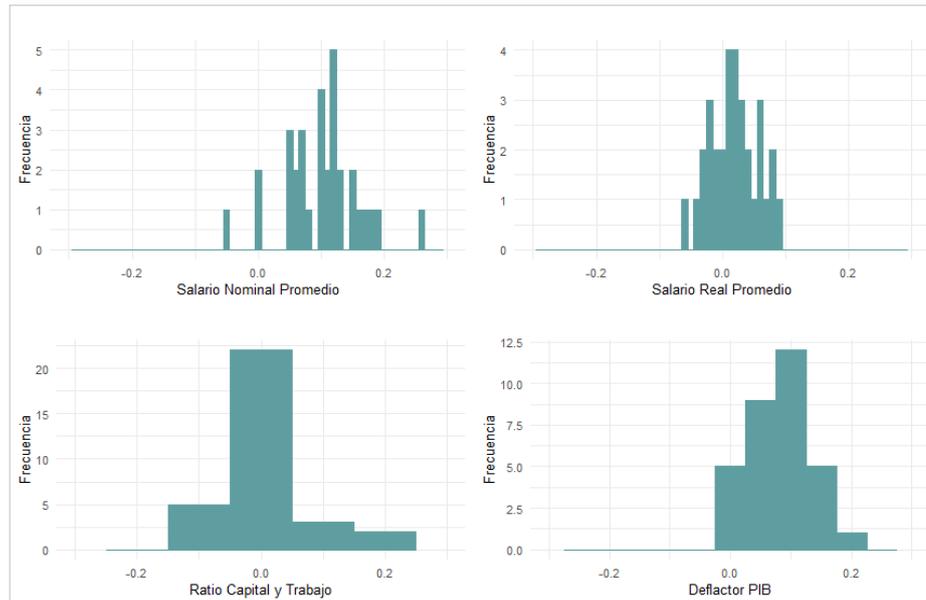
	Mínimo	Máximo	Media	Mediana	Desvío estándar	Desvío estándar %	Tasa crecimiento media anualizada %
Formación bruta de capital precios 2017	€ 1.412.669	€ 6.688.212	€ 4.238.767	€ 4.463.896	€ 1.557.066	0,37	4,82

Salario nominal promedio	₡ 267.569	₡ 6.896.862	₡ 2.953.629	₡ 2.504.064	₡ 2.120.251	0,72	10,35
Salario real promedio precios 2017	₡ 3.281.364	₡ 6.006.508	₡ 4.550.985	₡ 4.329.684	₡ 728.066	0,16	1,85
PIB real precios 2017	₡ 10.804.736	₡ 40.984.131	₡ 24.135.786	₡ 24.015.044	₡ 8.871.889	0,37	4,12
Ratio capital/trabajo precios 2017	₡ 1.196.072	₡ 2.718.744	₡ 2.148.489	₡ 2.190.612	₡ 363.821	0,17	2,42
Deflactor del PIB	7,51	106,04	54,39	51,93	33,50	0,62	8,35

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#)

Sumado a la tabla 3, es importante compararlo con los resultados obtenidos en una distribución de frecuencias sobre los logaritmos naturales de cada una de esas variables, pues permitirá mostrar el cálculo respecto a la diferencia entre los valores de un año y otro, de forma que mostrará la tasa de crecimiento porcentual entre esos años.

**Gráfico 5** – Logaritmo natural de salario nominal, salario real, deflactor PIB y ratio capital/trabajo (1991-2023)



**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#)

Tal y como se observa en el gráfico 5, se trata de la distribución de frecuencias de los salarios nominales, salarios reales, la ratio capital/trabajo

y el deflactor del PIB, los cuales ofrecen una visión detallada de las dinámicas laborales y económicas en Costa Rica entre 1991 y 2023, vinculándose directamente con las tendencias descritas en la tabla 3.

El gráfico de distribución del salario nominal promedio refleja la variabilidad señalada en la tabla, con un crecimiento medio anualizado del 10,35% y un desvío estándar porcentual del 72%. Este nivel de variabilidad es consistente con la dispersión observada en el gráfico, donde los salarios nominales se concentran alrededor del 10% anual, pero muestran fluctuaciones significativas entre años. Este crecimiento nominal podría indicar una economía con incrementos salariales periódicos, que responden a la inflación o a cambios en la demanda laboral, sin embargo, esta alta variabilidad sugiere que, aunque los salarios nominales han aumentado, la tasa de crecimiento no ha sido uniforme, lo que puede reflejar períodos de inflación alta alternados con períodos de estabilidad económica más marcada.

Este crecimiento nominal tiene implicaciones importantes para los trabajadores, ya que sugiere que los salarios en términos absolutos han aumentado sustancialmente a lo largo del tiempo. Sin embargo, esta tendencia no necesariamente implica una mejora en el bienestar de los trabajadores, ya que el crecimiento nominal no siempre refleja el poder adquisitivo real, como se verá a continuación.

La tabla 3 muestra que el salario real promedio ha crecido a una tasa mucho más baja, de solo el 1,85% anualizado. El gráfico correspondiente confirma esta rigidez en el crecimiento de los salarios reales, con la mayor parte de los valores concentrados cerca de 0%. Esto indica que, aunque los salarios nominales han aumentado considerablemente, el crecimiento de los salarios reales ha sido prácticamente nulo para la mayoría de los trabajadores. Esta rigidez en los salarios reales refleja que el aumento de los precios ha neutralizado los beneficios nominales de los salarios, y la alta inflación medida por el deflactor del PIB (que creció a una tasa anual del 8,35%) ha contribuido a esta erosión.

Las implicaciones laborales de este estancamiento en los salarios reales son significativas: los trabajadores han visto cómo el poder adquisitivo de sus salarios se ha mantenido relativamente constante, a pesar de los aumentos nominales. Esta situación es problemática en el contexto de una inflación persistente, que no ha sido acompañada por un ajuste proporcional en los salarios reales<sup>15</sup>.

La ratio capital/trabajo tiene una tasa media anualizada de crecimiento

---

<sup>15</sup> Vid. OIT, *Informe Mundial sobre Salarios 2016/2017. La desigualdad salarial en el lugar de trabajo*, 2017.

del 2,42%, como muestra la tabla. Esto se alinea con el gráfico de distribución, que indica un aumento moderado del capital por trabajador. Este aumento es indicativo de un mayor uso de capital en la producción, lo que teóricamente debería mejorar la productividad laboral.

Sin embargo, el hecho de que los salarios reales no hayan crecido al mismo ritmo que el capital per cápita sugiere que los beneficios de esta mayor productividad no se han traducido en aumentos salariales para los trabajadores. Esto puede deberse a varios factores, como la posibilidad de que el capital esté desplazando a los trabajadores, en lugar de complementarlos, lo que genera una menor demanda de mano de obra o un aumento en la desigualdad en la distribución de los ingresos<sup>16</sup>. La acumulación de capital ha sido constante, pero su impacto en los salarios reales ha sido limitado. Esto sugiere que, en presencia de salarios reales rígidos, los beneficios de esta mayor productividad pueden no reflejarse en los salarios reales. Esto apunta a una necesidad de revisar cómo se está utilizando el capital y si está complementando efectivamente la fuerza laboral o simplemente reemplazándola.

Las implicaciones laborales de ello es que, aunque un mayor capital por trabajador debería teóricamente llevar a mayores salarios debido a la mejora en la productividad, la rigidez en los salarios reales y el bajo desvío estándar sugieren que las mejoras en la productividad no se están traduciendo directamente en aumentos salariales. El aumento del capital también podría estar desplazando algunos trabajos, lo que eventualmente requiere políticas activas para la formación y redistribución laboral.

Por su parte, el deflactor del PIB refleja los cambios en los niveles de precios y ha mostrado un crecimiento significativo, con una tasa media anualizada del 8,35%. El gráfico de distribución del deflactor muestra que la inflación ha sido un fenómeno recurrente, con la mayoría de los valores situados entre 5 y 15% de aumento por año.

En términos de bienestar, la inflación persistente ha reducido la capacidad de los trabajadores para aprovechar los beneficios de los aumentos nominales en los salarios. Aunque el crecimiento del deflactor indica una economía en expansión en términos nominales, este crecimiento no ha beneficiado de manera equitativa a todos los sectores, debido a la desconexión entre los salarios reales y la productividad.

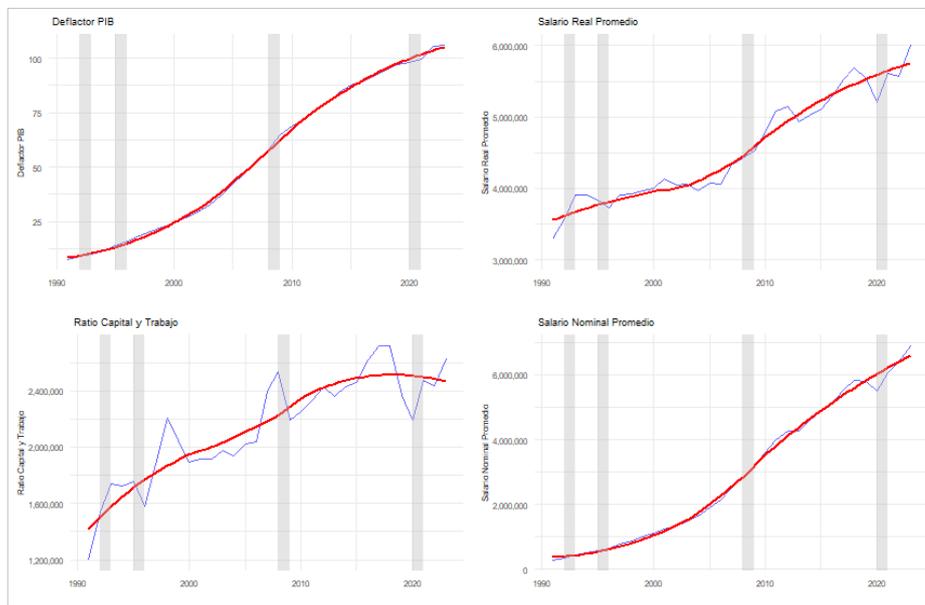
En conjunto, el análisis gráfico 4 y los datos de la tabla 3 sugieren que la economía costarricense ha experimentado un crecimiento robusto en términos nominales, pero con significativas disparidades en los beneficios

---

<sup>16</sup> Vid. OIT, *Informe Mundial sobre Salarios 2020-2021. Los salarios y el salario mínimo en tiempos de la COVID-19*, 2021.

percibidos por los trabajadores. El crecimiento nominal de los salarios ha sido elevado, pero el estancamiento en los salarios reales refleja un problema de fondo en la estructura del mercado laboral, donde la inflación y la acumulación de capital no se han traducido en mejoras proporcionales en el bienestar de los trabajadores. Esto destaca la necesidad de políticas que no solo fomenten el crecimiento económico, sino que también aseguren que este crecimiento sea inclusivo y equitativo.

**Gráfico 6** – Tendencia de largo plazo y corto plazo del salario nominal, real; inflación y ratio capital/trabajo (1991-2023)



**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#).

Por su parte, según lo observado en la dinámica del PIB y sus implicaciones laborales muestran que este indicador económico ha experimentado un crecimiento relativamente saludable del 4,12% anualizado, reflejando una economía en expansión que teóricamente debería mejorar las condiciones laborales y aumentar la demanda de mano de obra. Sin embargo, el desvío estándar del 37% indica que el crecimiento no ha sido completamente uniforme, con períodos de rápida expansión y algunos de desaceleración. De esta forma, aunque el crecimiento del PIB real generalmente señala un aumento en la creación de empleo, la variabilidad puede resultar en incertidumbre para los trabajadores.

Considerando que, según el análisis descriptivo realizado hasta ahora, los salarios nominales se ajustan para compensar la inflación, la rigidez en los salarios reales podría impedir que todos los trabajadores se beneficien equitativamente del crecimiento económico. Esto puede ser debido a desigualdades estructurales en el mercado laboral o a que los incrementos de productividad no se traducen directamente en aumentos salariales para todos los sectores o grupos de trabajadores. Algunos de los posibles factores que pueden estar contribuyendo a ello, son los contratos laborales y negociaciones colectivas, ya que la estructura de los contratos laborales y las negociaciones colectivas pueden no estar capturando completamente las ganancias de productividad o los cambios en el entorno económico, lo que afecta la dinámica de los salarios reales<sup>17</sup>.

### 3. Desarrollo del modelo econométrico

#### 3.1. Hipótesis

La evolución de los salarios nominales en una economía está influenciada de manera significativa por la inflación y la ratio capital/trabajo:

- *inflación*. A medida que la inflación aumenta, los salarios nominales también tienden a incrementarse. Esto ocurre porque los trabajadores y los sindicatos suelen demandar ajustes salariales para mantener su poder adquisitivo, y las empresas a menudo están dispuestas a conceder aumentos salariales para retener talento y mantener la moral de los trabajadores;
- *ratio capital/trabajo*. La ratio capital/trabajo, que mide la cantidad de formación bruta de capital disponible por trabajador, también influye en los salarios nominales. Un aumento en esta ratio indica una mayor cantidad de maquinaria, tecnología y otros recursos de capital por trabajador, lo cual puede mejorar la eficiencia y productividad de los trabajadores. Como resultado, los empleados en sectores con altas ratios de capital/trabajo tienden a recibir salarios más elevados debido a su mayor capacidad para generar valor.

La combinación de estos dos factores sugiere que los salarios nominales crecerán en un entorno de inflación moderada y un aumento en la ratio capital/trabajo. Sin embargo, es importante considerar que estos

---

<sup>17</sup> *Idem*.

factores pueden interactuar de maneras complejas y que otros elementos, como las políticas gubernamentales y las condiciones del mercado laboral, también juegan roles críticos en la determinación de los salarios nominales.

### 3.2. Desarrollo del modelo econométrico Log-Log para analizar el ajuste de los salarios nominales en la economía de Costa Rica (1991-2023)

Para investigar la evolución de los salarios nominales en Costa Rica desde 1991 hasta 2023, se propone utilizar un modelo econométrico Log-Log. Este enfoque permite analizar las relaciones porcentuales entre las variables, lo cual es útil para capturar elasticidades y entender cómo las variaciones porcentuales en los determinantes explicativos afectan porcentualmente a la variable dependiente, en este caso, los salarios nominales<sup>18</sup>.

#### *Modelo propuesto*

El modelo econométrico puede expresarse de la siguiente manera:

$$\ln(W_t) = \beta_0 + \beta_1 \ln(\pi_{t-1}) + \beta_2 \ln\left(\frac{K_t}{L_t}\right) + \sum_{i=1}^4 D_{it} + \varepsilon_t$$

Donde:

- $\ln(W_t)$ : es el logaritmo natural de los salarios nominales en el año  $t$ ;
- $\ln(\pi_{t-1})$ : es el logaritmo natural del deflactor del PIB (inflación) en el año  $t-1$ ;
- $\ln\left(\frac{K_t}{L_t}\right)$ : es el logaritmo natural de la ratio capital/trabajo en el año  $t$ ;
- $D_{it}$ : son variables dummy que representan las crisis económicas en diferentes periodos;
- $\beta_0$ : es el término constante del modelo;
- $\beta_1, \beta_2$ : son los coeficientes de las variables explicativas, que representan las elasticidades de los salarios respecto a cada factor;
- $\varepsilon_t$ : es el término de error aleatorio.

<sup>18</sup> Vid. W. ENDERS, *Applied Econometric Time Series*, Wiley, 2014.

*Explicación de las variables*

La cuantificación de las variables y sus respectivas fuentes de datos se muestran en la tabla 4.

**Tabla 4** – Fórmula de cálculo de las variables del modelo econométrico

Notación	Fórmula de cálculo
$W_t$	$\frac{\sum \text{Salarios y sueldos nominales brutos}}{\text{Número de trabajadores}}$
$\pi_{t-1}$	$\frac{\text{PIB a Precios Corrientes}}{\text{PIB a precios constantes de l 2017}} \times 100$
$\left(\frac{K_t}{L_t}\right)$	$\frac{\sum \text{Formación Bruta de Capital a precios constantes del 2017}}{\text{Número de trabajadores}}$

**Salarios nominales ( $W_t$ )**

Reflejan la remuneración promedio anual recibida por los trabajadores en términos monetarios corrientes. Esta variable es nuestra variable dependiente.

**Deflactor del PIB ( $\pi_{t-1}$ )**

Utilizado como la inflación, mide el cambio en el nivel de precios de todos los bienes y servicios que son parte del PIB. Es una variable clave para ajustar los salarios nominales a cambios en el costo de vida.

**Ratio capital/trabajo  $\left(\frac{K_t}{L_t}\right)$** 

Indica la cantidad de formación bruta de capital por trabajador, lo cual puede incluir maquinaria, infraestructura, tecnología, etc. Una mayor ratio sugiere un entorno de trabajo más capital-intensivo, lo cual generalmente se asocia con salarios más altos debido a la mayor productividad laboral.

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#).

Por su parte, el objetivo del uso del modelo Log-Log es estimar las elasticidades de los salarios nominales respecto a la inflación, productividad laboral y ratio capital/trabajo en Costa Rica durante el periodo de estudio. Las elasticidades obtenidas permitirán entender cómo cambios proporcionales en estas variables explicativas afectan a los salarios

nominales. De esta manera, los coeficientes mostrarán la sensibilidad en el cambio del salario nominal respecto a la inflación y de la ratio capital/trabajo. En términos simples, una elasticidad estimará cuánto porcentaje cambiaría, en promedio, el salario de los trabajadores si hubiera un cambio de un 1% en la inflación o la ratio capital/trabajo.

En el modelo econométrico, es fundamental incluir variables dummy que representen los períodos de recesión o crisis económica, ya que estos eventos tienen un impacto significativo en los salarios nominales y la dinámica laboral en Costa Rica.

Los años 1992-1993 marcaron una crisis económica en Costa Rica, influenciada por el lento proceso de recuperación tras la crisis de la deuda latinoamericana de los años 80. Durante este periodo, la economía costarricense experimentó una desaceleración en el crecimiento, pero sin llegar a un colapso profundo, lo que pudo haber tenido impactos en los salarios nominales.

En 1995-1996, otra crisis económica tuvo lugar, en parte vinculada a los efectos del “efecto Tequila”, la crisis económica mexicana de 1994 que afectó a varios países latinoamericanos, incluyendo Costa Rica, debido a una pérdida de confianza en los mercados emergentes. Aunque hubo una contracción económica, esta no alcanzó proporciones de crisis sistémica, pero pudieron haber tenido impactos en los salarios nominales.

Por otro lado, los años 2008-2009 corresponden a la crisis financiera global, que afectó a Costa Rica a través de una fuerte reducción en las exportaciones, el turismo y la inversión extranjera. Aunque el impacto no fue tan profundo como en otros países, la crisis resultó en una contracción significativa del PIB y un aumento del desempleo, tal y como se analizó detalladamente al inicio de este trabajo.

Finalmente, el período 2020-2021 estuvo marcado por la crisis provocada por la pandemia de Covid-19, que paralizó sectores clave como el turismo y generó una caída drástica del PIB, acompañado de un desempleo elevado y una presión considerable sobre las finanzas públicas.

Incluir estas variables dummy en el modelo permite capturar el impacto diferenciado de estas recesiones y crisis, ya que cada evento afectó la economía y el mercado laboral de manera distinta, con implicaciones directas sobre los salarios nominales y las condiciones laborales.

### 3.3. Resultados

La regresión presentada en la tabla 5 proporciona una comprensión detallada sobre cómo diferentes factores económicos, como la inflación

rezagada y la ratio capital/trabajo, influyen en el salario nominal en Costa Rica, además de evaluar el impacto de las crisis económicas en los ajustes salariales.

**Tabla 5** – Resultado de regresión con salario nominal como criterio

Predictor	b	b 95% CI [LL; UL]	sr <sup>2</sup>	sr <sup>2</sup> 95% CI [LL; UL]	Fit
(Intercepto)	6,38**	[2,99; 9,78]			
Inflación t-1	1,09**	[1,04; 1,14]	,13	[,05; ,22]	
Capital/trabajo	0,29*	[0,04; 0,53]	,00	[-,00; ,00]	
recesión 1	0,09*	[0,01; 0,16]	,00	[-,00; ,00]	
recesión 2	0,08*	[0,01; 0,15]	,00	[-,00; ,00]	
recesión 3	-0,02	[-0,09; 0,04]	,00	[-,00; ,00]	
recesión 4	0,00	[-0,06; 0,07]	,00	[-,00; ,00]	
$R^2 = ,998^{**}$					
95% CI [1,00; 1,00]					

**Nota:** un peso *b* significativo indica que la correlación semiparcial también es significativa; *b* representa los coeficientes de regresión no estandarizados; *sr*<sup>2</sup> representa la correlación semiparcial al cuadrado; LL y UL indican los límites inferior y superior de un intervalo de confianza, respectivamente; \* indica  $p < ,05$ ; \*\* indica  $p < ,01$

**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#) y de R CORE TEAM, [R: A Language and Environment for Statistical Computing. Reference Index](#), R Foundation for Statistical Computing, 2025

El coeficiente significativo de 1,09 para la inflación rezagada sugiere una fuerte flexibilidad nominal en el mercado laboral. Esto indica que los salarios nominales se ajustan casi perfectamente a las variaciones en la inflación del año anterior, permitiendo a los trabajadores mantener su poder adquisitivo nominal frente a los cambios en el nivel general de precios. Este ajuste nominal a la inflación refleja que los mecanismos de indexación salarial funcionan eficazmente para contrarrestar los efectos de la inflación en los salarios.

Sin embargo, esta relación cercana a la unidad entre la inflación y los salarios nominales también revela una rigidez salarial real. Aunque los salarios nominales se ajustan para compensar la inflación, el salario real,

ajustado por los aumentos en los precios, permanece relativamente estable.

En cuanto a la ratio capital/trabajo, el coeficiente de 0,29, aunque estadísticamente significativo, muestra una elasticidad muy baja, lo que sugiere que los incrementos en el capital por trabajador no se traducen en aumentos significativos en los salarios nominales. Esta inelasticidad podría ser un indicador de que las mejoras en la productividad generadas por mayores inversiones en capital no se están reflejando adecuadamente en los salarios nominales, lo que puede señalar una desconexión entre el crecimiento de la productividad y los ingresos laborales.

Adicionalmente, las variables de recesión muestran un patrón mixto. Las primeras dos crisis económicas (1992-1993 y 1995-1996) tienen un efecto positivo y estadísticamente significativo en los salarios nominales, con coeficientes de 0,09 y 0,08, respectivamente, lo que puede reflejar políticas contracíclicas que buscaron estabilizar el consumo y la demanda agregada durante períodos de dificultades económicas. No obstante, las crisis económicas subsiguientes (2008-2009, 2020-2021) no muestran un impacto significativo en los salarios nominales, lo que podría sugerir una menor efectividad de estas políticas en fases más avanzadas de las recesiones o un cambio en las estrategias de intervención.

Con este resultado se subraya la importancia de comprender la dualidad entre la flexibilidad nominal y la rigidez real en la formulación de políticas económicas y laborales. Asegurar que los ajustes salariales no solo respondan a la inflación, sino que también promuevan un aumento real en el bienestar de los trabajadores, es crucial para un crecimiento económico inclusivo y la estabilidad social a largo plazo.

Estos resultados son esenciales para la formulación de políticas que no solo busquen mantener la estabilidad de precios y realizar ajustes nominales adecuados, sino que también aspiren a mejorar la capacidad de los salarios reales para reflejar mejoras genuinas en el bienestar y la calidad de vida de los trabajadores<sup>19</sup>. La rigidez del salario real, en un contexto donde los salarios nominales ajustan perfectamente a la inflación, plantea desafíos significativos para la política económica, subrayando la necesidad de que las mejoras en la productividad se traduzcan efectivamente en mejoras salariales para promover una distribución más equitativa del crecimiento económico. Además, estos hallazgos abogan por una investigación más detallada sobre las dinámicas sectoriales específicas y la adaptación de políticas que promuevan tanto la equidad como la eficiencia económica en el mercado laboral.

---

<sup>19</sup> Vid. OIT, *La remuneración por rendimiento*, 1951.

## 4. Conclusiones

Las conclusiones del estudio presentado destacan la necesidad de una reforma laboral orientada hacia una mayor flexibilidad salarial en Costa Rica, sugiriendo un enfoque renovado en estructuras salariales que integren complementos basados en productividad y otros indicadores económicos y financieros. Esta propuesta se fundamenta en los resultados de la regresión que indican una elasticidad cercana a la unitaria de los salarios nominales frente a la inflación rezagada y una inelasticidad en la relación entre la ratio capital/trabajo y los salarios nominales. Asimismo, las variables de recesión sugieren que las políticas contra cíclicas actuales pueden haber tenido una efectividad limitada en tiempos recientes, subrayando la importancia de adaptar las respuestas políticas a las dinámicas cambiantes del mercado laboral y la economía en general.

### 4.1. Beneficios de incrementar los complementos salariales vinculados a la productividad

#### *Beneficios contables y financieros*

Integrar complementos salariales vinculados a la productividad podría mejorar significativamente la relación entre costos laborales y producción de la empresa. Desde una perspectiva contable y financiera, esto se traduce en una mayor eficiencia en la estructura de costos, donde los pagos salariales están más alineados con los resultados efectivos y los beneficios generados. Esto no solo optimiza los recursos, sino que también mejora la rentabilidad al reducir la rigidez en los costos fijos y hacer que la masa salarial sea más adaptable a las condiciones económicas cambiantes<sup>20</sup>.

Por su parte, tal estructura salarial variable incentiva la motivación y el compromiso de los empleados, pues alinear sus ingresos con indicadores de desempeño fomenta un enfoque más centrado en los objetivos y resultados de la empresa.

#### *Beneficios macroeconómicos*

La flexibilización de los salarios mediante complementos basados en la productividad podría contribuir a mitigar la rigidez salarial real observada,

---

<sup>20</sup> Vid. A. TODOLÍ SIGNES, *Salario y productividad*, Tirant lo Blanch, 2016.

facilitando ajustes más dinámicos y justos que reflejen mejor las condiciones económicas y la contribución individual y/o general al crecimiento de la empresa. Esto es particularmente relevante en el contexto de las elasticidades respecto al PIB, donde las variaciones en el empleo, informalidad, y productividad laboral muestran un impacto directo sobre la economía<sup>21</sup>.

Los complementos salariales vinculados a la productividad pueden actuar como un mecanismo para distribuir más equitativamente los frutos del crecimiento económico, aumentando la participación de los trabajadores en los beneficios generados y potencialmente estimulando el consumo y la inversión a nivel individual y nacional. A su vez, en tiempos de crisis económicas permitiría mitigar el impacto sobre el desempleo, buscando así que la actual elasticidad tienda a ser unitaria o inelástica, es decir, que su cambio respecto al PIB sea en igual o menor proporción, pues este tipo de desempleo generalmente impacta en los trabajadores menos cualificados.

#### 4.2. Implementación de la reforma laboral

La implementación de esta reforma laboral requeriría una consideración cuidadosa de las condiciones específicas del mercado laboral costarricense, así como un diálogo inclusivo entre los actores sociales. La transparencia en los criterios de desempeño y la equidad en la aplicación de los complementos salariales serán esenciales para asegurar la aceptación y efectividad de estas medidas<sup>22</sup>.

Los resultados sugieren una reforma laboral que promueva salarios más flexibles, alineados con la productividad y factores económicos y financieros, como una estrategia viable para mejorar tanto la equidad como la eficiencia en el mercado laboral. Esta aproximación no solo es compatible con la estabilidad macroeconómica, sino que también promueve una mejor distribución de ingresos y una economía más resiliente y dinámica<sup>23</sup>.

Por ello, la flexibilización del salario real mediante la introducción de complementos salariales basados en la productividad o situaciones financieras y económicas de las empresas representa un componente central en la propuesta de reforma laboral. Esta estrategia busca fomentar una mayor alineación entre el desempeño individual y/o general de los

<sup>21</sup> *Idem.*

<sup>22</sup> *Vid.* K.G. DAU-SCHMIDT, S.D. HARRIS, O. LOBEL (eds.), *Labor and Employment Law and Economics*, Edward Elgar, 2009, vol. 2.

<sup>23</sup> *Vid.* J.R. MERCADER UGUINA, *Salario y crisis económica*, Tirant lo Blanch, 2011.

trabajadores y la compensación que reciben, promoviendo la eficiencia y mejorando la competitividad tanto a nivel de empresa como en el conjunto de la economía.

Además, este enfoque no afecta la estructura salarial fija tradicional, que sigue siendo fundamental en la organización de las compensaciones laborales. Así, la remuneración básica vinculada a las horas de trabajo de los trabajadores se mantiene inalterada y sirve de referencia para las demás disposiciones legales y contractuales que rigen las relaciones laborales. Con ello, estos complementos no interferirían con otros beneficios laborales que se calculan en función de la remuneración regular, manteniendo intactas las reglas que rigen la compensación por jornadas extraordinarias. De esta manera, los complementos salariales, al estar vinculados a objetivos de productividad y desempeño, no modifican la estructura del salario base que está vinculado a las horas de trabajo, sino que actúan como un incentivo adicional, promoviendo una mayor motivación y compromiso en el cumplimiento de metas<sup>24</sup>.

De este modo, la introducción de complementos salariales flexibles permite que la estructura salarial responda a las necesidades de competitividad y productividad, sin modificar los principios fundamentales de compensación basados en horas trabajadas, asegurando así una transición ordenada y justa hacia un modelo más eficiente.

Por otro lado, a pesar de que existen empresas que han implementado los complementos salariales sin que exista regulación nacional, la necesidad de incorporarlo en la legislación laboral obedece a que la intervención regulatoria puede asegurar la uniformidad y equidad en la implementación de estas políticas. Una de las principales ventajas de la regulación gubernamental es la protección legal que ofrece a los empleados, permitiéndoles reclamar estos beneficios como parte de sus derechos laborales y, por el lado de las empresas, les garantiza seguridad jurídica en la implementación de estos esquemas salariales. Además, la vinculación de la compensación a la productividad puede incentivar a los trabajadores a mejorar su desempeño, lo que a su vez puede aumentar la productividad a nivel nacional.

Un ejemplo destacado de éxito en la regulación de complementos salariales es Alemania, donde los esquemas de participación en beneficios están bien establecidos y son ampliamente utilizados, especialmente en la industria manufacturera<sup>25</sup>. Estos esquemas no solo están alineados con los

---

<sup>24</sup> *Vid.* A. TODOLÍ SIGNES, *op. cit.*

<sup>25</sup> *Vid.* W. STREECK, *German Capitalism: Does it Exist? Can it Survive?*, en *New Political Economy*, 1997, vol. 2, n. 2.

intereses de productividad, sino que también están diseñados para adaptarse a las condiciones económicas variables, lo que ha contribuido a la estabilidad laboral y al crecimiento económico.

Otro caso es Singapur, que ha implementado una variedad de incentivos fiscales y programas de subvenciones para fomentar la adopción de prácticas salariales basadas en la productividad. Estos programas son parte de una estrategia más amplia para mejorar la competitividad nacional mediante el fomento de la innovación y la eficiencia en el lugar de trabajo<sup>26</sup>. Sin embargo, la implementación de tales regulaciones debe considerar la diversidad económica y financiera de diferentes sectores. Una técnica efectiva es la flexibilidad normativa, que permite ajustar las regulaciones a las particularidades de cada sector, reconociendo que las industrias varían en términos de volatilidad económica y ciclos financieros.

Los incentivos fiscales son otra herramienta poderosa para motivar a las empresas a cumplir con las normativas de compensación basada en productividad. Estos pueden tomar la forma de reducciones de impuestos o créditos fiscales, que no solo facilitan la carga financiera inicial de implementar estos sistemas, sino que también promueven una adopción más amplia de estas prácticas<sup>27</sup>.

La participación de todos los actores sociales es fundamental en el proceso de diseño e implementación de las regulaciones. Esta colaboración asegura que las políticas sean equitativas y prácticas, aumentando así la probabilidad de aceptación y cumplimiento efectivo<sup>28</sup>.

Finalmente, al considerar estos aspectos, podemos desarrollar un marco regulatorio que no solo sea justo y equitativo, sino también flexible y adaptable a las dinámicas económicas cambiantes, contribuyendo así al crecimiento económico sostenible y al bienestar de los trabajadores.

## 5. Apéndice técnico: análisis exhaustivo de los supuestos de regresión MCO

El modelo de regresión lineal múltiple se ha evaluado minuciosamente para garantizar la integridad y la robustez de las inferencias derivadas de los datos. A continuación, se presenta una revisión sistemática y detallada de los principales supuestos inherentes a la regresión MCO, utilizando un conjunto de diagnósticos estadísticos avanzados.

---

<sup>26</sup> Vid. R.G. CARLING, *Labor Market Policies*, en K. BERCUSON (ed.), *Singapore. A Case Study in Rapid Development*, Occasional Paper IMF, 1995, n. 119.

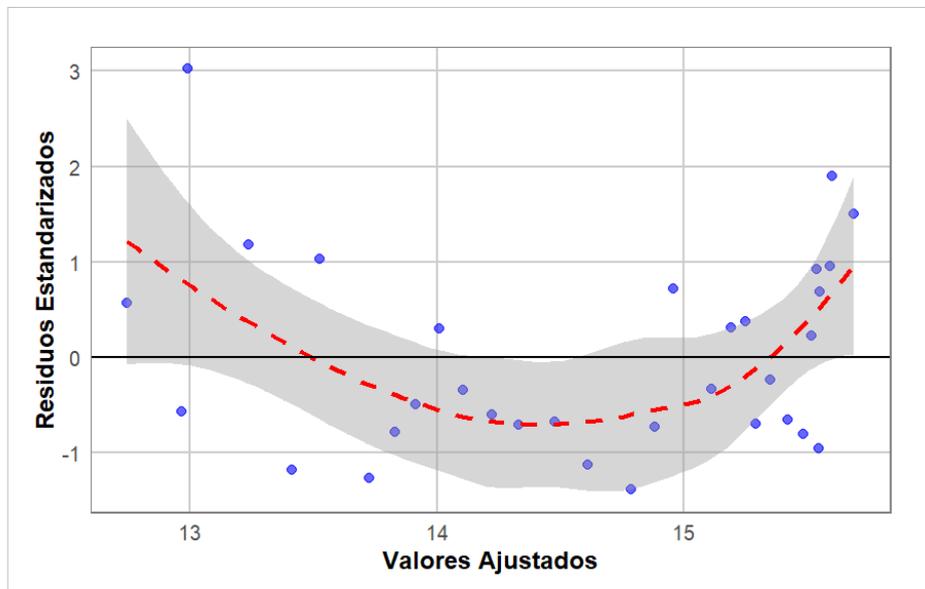
<sup>27</sup> *Idem*.

<sup>28</sup> Vid. OIT, *Wage policies, including living wages*, 2024.

### *Evaluación de la linealidad*

La evaluación de los residuos estandarizados frente a los valores ajustados destaca la robustez del modelo en capturar la dinámica subyacente entre las variables, aunque se observa una ligera curvatura en los datos. Este patrón sugiere que explorar transformaciones de variables podría optimizar aún más la especificación del modelo, lo que enriquecería las bases para políticas informadas.

**Gráfico 7** – Residuos estandarizados vs valores ajustados



**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#) y de R CORE TEAM, [R: A Language and Environment for Statistical Computing. Reference Index](#), R Foundation for Statistical Computing, 2025

### *Confirmación de homocedasticidad*

La prueba de Breusch-Pagan, que resultó en un BP de 4,585 con un p-valor de 0,598, confirma la homocedasticidad, asegurando que los estimadores de mínimos cuadrados ordinarios son adecuados y robustos para nuestras inferencias, fortaleciendo así la base estadística para recomendaciones de política.

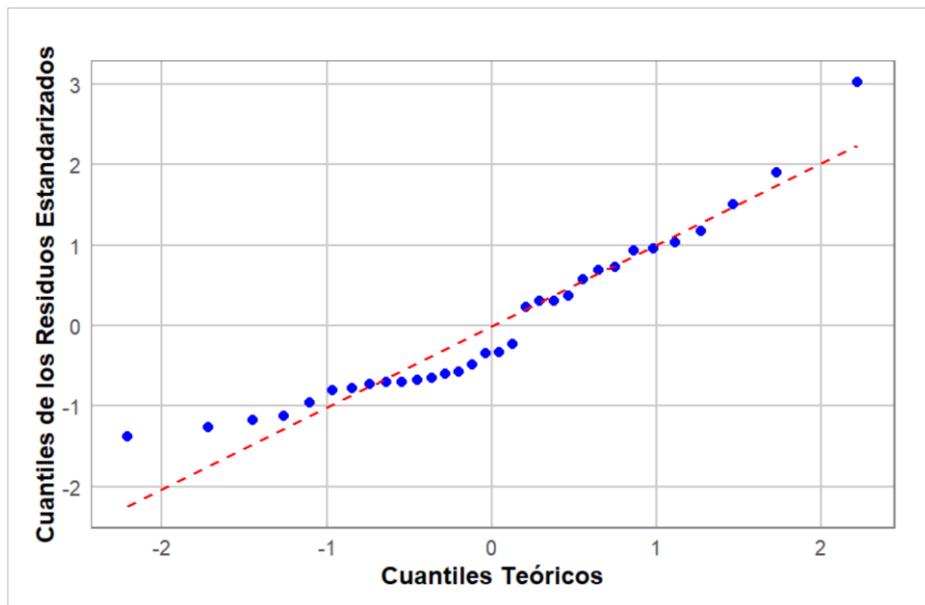
*Evaluación de la autocorrelación*

El test de Durbin-Watson muestra un DW de 1,3908, con un p-valor de 0,007, indicando la presencia de autocorrelación positiva. Aunque se han mitigado significativamente estos efectos mediante el ajuste de Newey-West, explorar técnicas adicionales podría refinar aún más las estimaciones del modelo, optimizando las bases para las recomendaciones de política.

*Prueba de normalidad de los residuos*

El test de Shapiro-Wilk ha indicado una desviación de la normalidad en la distribución de los residuos. Este hallazgo es corroborado visualmente por el gráfico 8.

**Gráfico 8** – Q-Q de residuos estandarizados



**Fuente:** elaboración propia sobre datos de las [Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica \(período de referencia 2017\)](#) y de R CORE TEAM, [R: A Language and Environment for Statistical Computing. Reference Index](#), R Foundation for Statistical Computing, 2025

*Análisis de estabilidad estructural*

El test de Chow indica una estabilidad firme de los parámetros del

modelo a lo largo del tiempo con un p-valor de 0,3302, asegurando que los resultados pueden ser generalizados a diferentes periodos y aplicados confiadamente en la formulación de políticas.

### *Conclusión sobre la calidad del modelo*

Este análisis detallado, reforzado por los valores de VIF que muestran una multicolinealidad manejable entre las variables de “inflación t-1” y “capital/trabajo” con valores de 7,127 y 6,663 respectivamente, confirma la robustez del modelo. Aunque existen áreas menores para mejora, tales como la autocorrelación y la normalidad de residuos, los ajustes realizados han mejorado significativamente la fiabilidad de las pruebas estadísticas.

El modelo proporciona una base sólida y confiable para el análisis y la formulación de políticas económicas laborales, destacando la importancia de su continuo refinamiento para aumentar su relevancia y precisión. La aplicación de ajustes mediante la prueba de Newey-West ha sido una medida efectiva para mejorar la fiabilidad de las pruebas estadísticas frente a la autocorrelación. Sin embargo, se alienta a seguir explorando opciones metodológicas que puedan abordar de manera más integral estas cuestiones. El modelo sigue siendo una herramienta valiosa y fiable para el análisis en el campo de la economía laboral, siempre que se tomen en cuenta estas consideraciones.

## **6. Bibliografía**

- ALAIMO V., BOSCH M., GUALAVISÍ M., VILLA J.M. (2017), *Medición del Costo del Trabajo Asalariado en América Latina y el Caribe*, Nota Técnica BID, n. IDB-TN-1291
- BANCO CENTRAL DE COSTA RICA (2025), *Producto Interno Bruto por Actividad Económica. Volumen a precios del año anterior encadenado, referencia 2017. Millones de colones encadenados, composición porcentual y tasas de variación*, en [www.bccr.fi.cr](http://www.bccr.fi.cr), 28 enero
- BANCO MUNDIAL (2024), *Desempleo, total (% de la fuerza laboral total) (estimación modelada de la OIT)*, en [datos.bancomundial.org](http://datos.bancomundial.org), 6 febrero
- BOERI T., VAN OURS J. (2013), *The Economics of Imperfect Labor Markets*, Princeton University Press
- CARLING R.G. (1995), *Labor Market Policies*, en K. BERCUSON (ed.), *Singapore. A Case Study in Rapid Development*, Occasional Paper IMF, n. 119

- CAZES S., HEUER C., VERICK S. (2011), *Labour Market Policies in Times of Crisis*, en I. ISLAM, S. VERICK (eds.), *From the Great Recession to Labour Market Recovery. Issues, Evidence and Policy Options*, Palgrave Macmillan
- CAZES S., VERICK S. (2013), *The Labour Markets of Emerging Economies. Has Growth Translated into More and Better Jobs?*, Palgrave Macmillan
- DAU-SCHMIDT K.G., HARRIS S.D., LOBEL O. (eds.) (2009), *Labor and Employment Law and Economics*, Edward Elgar, vol. 2
- ENDERS W. (2014), *Applied Econometric Time Series*, Wiley
- EYRAUD F., SAGET C. (2008), *The Revival of Minimum Wage Setting Institutions*, en J. BERG, D. KUCERA (eds.), *In Defence of Labour Market Institutions. Cultivating Justice in the Developing World*, Palgrave Macmillan
- GALLI R., KUCERA D. (2008), *Labour Standards and Informal Employment in Latin America*, en J. BERG, D. KUCERA (eds.), *In Defence of Labour Market Institutions. Cultivating Justice in the Developing World*, Palgrave Macmillan
- ISLAM I., KUCERA D. (eds.) (2013), *Beyond Macroeconomic Stability. Structural Transformation and Inclusive Development*, Palgrave Macmillan
- ISLAM I., VERICK S. (2011), *The Great Recession of 2008-09: Causes, Consequences and Policy Responses*, en I. ISLAM, S. VERICK (eds.), *From the Great Recession to Labour Market Recovery. Issues, Evidence and Policy Options*, Palgrave Macmillan
- MERCADER UGUINA J.R. (2011), *Salario y crisis económica*, Tirant lo Blanch
- OIT (1951), *La remuneración por rendimiento*
- OIT (2017), [Informe Mundial sobre Salarios 2016/2017. La desigualdad salarial en el lugar de trabajo](#)
- OIT (2021), [Informe Mundial sobre Salarios 2020-2021. Los salarios y el salario mínimo en tiempos de la COVID-19](#)
- OIT (2022), [Panorama Laboral 2022. América Latina y el Caribe](#)
- OIT (2023), [Panorama Laboral 2023. América Latina y el Caribe](#)
- OIT (2024), [Wage policies. including living wages](#)
- R CORE TEAM (2025), [R: A Language and Environment for Statistical Computing. Reference Index](#), R Foundation for Statistical Computing
- STREECK W. (1997), *German Capitalism: Does it Exist? Can it Survive?*, en *New Political Economy*, vol. 2, n. 2, pp. 237-256
- TODOLÍ SIGNES A. (2016), *Salario y productividad*, Tirant lo Blanch

*Páginas web*

Encuesta Continua de Empleo INEC: <https://inec.cr/estadisticas-fuentes/encuestas/encuesta-continua-empleo>

Cuentas Nacionales del Banco Central de Costa Rica (período de referencia 2017): <https://www.bccr.fi.cr/indicadores-economicos/cuentas-nacionales-periodo-de-referencia-2017>

# Red Internacional de ADAPT



**ADAPT** es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”, construyendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y de trabajo. Informaciones adicionales en el sitio [www.adapt.it](http://www.adapt.it).

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a [redaccion@adaptinternational.it](mailto:redaccion@adaptinternational.it).

