

*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 Garcia Viña (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), Raúl G. Saco Barrios (Perú), Alfredo Sánchez-Castañeda (México), Malcolm Sargeant (Reino Unido), Michele Tiraboschi (Italia), Anil Verma (Canada), Marcin Wujczyk (Polonia)

*Comité Evaluador*

Fernando Ballester Laguna (España), Francisco J. Barba (España), Ricardo Barona Betancourt (Colombia), Esther Carrizosa Prieto (España), M<sup>a</sup> José Cervilla Garzón (España), Henar Álvarez Cuesta (España), Juan Escribano Gutiérrez (España), Rodrigo Garcia Schwarz (Brasil), José Luis Gil y Gil (España), Sandra Goldflus (Uruguay), Djamil Tony Kahale Carrillo (España), Gabriela Mendizábal Bermúdez (México), María Ascensión Morales (México), Juan Manuel Moreno Díaz (España), Pilar Núñez-Cortés Contreras (España), Eleonora G. Peliza (Argentina), Salvador Perán Quesada (España), María Salas Porras (España), José Sánchez Pérez (España), Esperanza Macarena Sierra Benítez (España)

*Comité de Redacción*

Omar Ernesto Castro Güiza (Colombia), María Alejandra Chacon Ospina (Colombia), Silvia Fernández Martínez (España), Paulina Galicia (México), Noemi Monroy (México), Juan Pablo Mugnolo (Argentina), Lavinia Serrani (Italia), Carmen Solís Prieto (España), Francesca Sperotti (Italia), 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 especial de la Revista Internacional y Comparada de*  
*RELACIONES LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO:*

*Juan Raso Delgue*

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
y de Teoría de las Relaciones Laborales  
Universidad de la República – Uruguay

---

## ÍNDICE

**Juan Raso Delgue**, *Introducción al número especial por parte del Coordinador*..... **1**

### Artículos

**Gerardo Cedrola Spemolla**, *El trabajo en la era digital: Reflexiones sobre el impacto de la digitalización en el trabajo, la regulación laboral y las relaciones laborales*..... **8**

**Juan Chacaltana y Claudia Ruiz**, *El mercado laboral peruano y el futuro del trabajo*..... **38**

**Juan Raso-Delgue**, *La empresa virtual: nuevos retos para el Derecho del Trabajo*..... **73**

**Ivonne Sánchez Castro**, *Teletrabajo en Perú: una herramienta de acercamiento a poblaciones vulnerables*..... **108**

**Djamil Tony Kahale Carrillo**, *Las medidas para implementar los empleos verdes en España*..... **132**

**Francisco José Barba Ramos**, *Industrial Relations Quality: hacia un sistema para certificar la “calidad laboral”*..... **153**

**Lucía Aragüez Valenzuela**, *Nuevos modelos de economía compartida: Uber economy como plataforma virtual de prestación de servicios y su impacto en las relaciones laborales*..... **167**

**Miguel Jorge Silverio Pires de Abreu Araújo**, *Bienestar en el Trabajo y Calidad de Vida en el Trabajo: relaciones con nuevas formas de trabajo e implicaciones futuras*..... **190**

**M. Belén Fernández Collados**, *Conciliación de la vida familiar y profesional del emprendedor en España*..... **214**

**José Luis Gil y Gil**, *La dimensión social de la globalización en los instrumentos de la OIT*..... **236**

---

**María del Luján Charrutti Garcén**, *La profesionalidad: patrimonio profesional del trabajador*..... **286**

**Rafael Moll Noguera**, *La dimensión laboral interna de la Responsabilidad Social Empresarial y el Derecho del Trabajo*..... **320**

## Introducción al número especial por parte del Coordinador

---

El nuevo número de la Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, Volumen 5, núm. 1, enero-marzo de 2017, está dedicado a reunir los mejores trabajos e investigaciones de autores iberoamericanos, que fueron presentados en el exitoso Congreso celebrado en la ciudad de Bérgamo los días 11 y 12 de noviembre 2016 – *Futuro del Trabajo: una cuestión de sostenibilidad* – organizado por esa importante Universidad italiana y la Institución ADAPT.

Los trabajos abordan el estudio y posibles impactos de las inevitables transformaciones del mundo del trabajo – especialmente a partir de nuevas tecnologías – y las posibles reacciones y soluciones que deberán aportarse, para volver ese futuro efectivamente *sostenible*.

Pretendiendo ordenar el material y la temática de este número especial, hemos dividido los aportes a partir de tres líneas de reflexión: a) El trabajo en la era digital y su impacto en las relaciones laborales; b) los cambios, tendencias y nuevas realidades que surgen en el propio sistema laboral; y c) los desafíos que plantean los nuevos modelos productivos con relación a valores como la ética, la justicia social y en definitiva el derecho del trabajo.

El primer módulo incluye los trabajos de los profesores e investigadores Gerardo Cedrola Spemolla, Juan Chacaltana y Claudia Ruiz, Juan Raso-Delgue e Ivonne Sánchez Castro.

En la primera de esas contribuciones – *El trabajo en la era digital: Reflexiones sobre el impacto de la digitalización en el trabajo, la regulación laboral y las relaciones laborales* – el autor uruguayo Gerardo Cedrola Spemolla analiza con mucha competencia el impacto que tendrán las nuevas tecnologías sobre las relaciones laborales. Luego de examinar los distintos tipos de nuevas tecnologías que impactan sobre el trabajo y la producción, el autor reflexiona sobre los cambios que ellas producen en las reglas tradicionales de la organización del trabajo. También expresa que en la era digital se

promueve un nuevo modelo de negocios, que analiza a partir de la idea que la innovación y el cambio tecnológico son elementos centrales en la producción de estos cambios. El trabajo recoge además una bibliografía rica y actualizada y propone el principio de adaptación a los cambios como criterio para poder gobernar las innovaciones. Ello trae aparejado por otra parte un desafío para los propios actores sociales, que deberán generar nuevos análisis y respuestas ante los inexorables cambios del sistema.

Juan Chacaltana y Claudia Ruiz, consultores de la OIT para América Latina y el Caribe, en su trabajo *El mercado laboral peruano y el futuro del trabajo*, analizan a partir de una metodología seria y amplia la información de dos décadas (entre 1997 y 2015) de encuestas de hogares en Perú. A partir de ella pronostican las posibles tendencias de las relaciones laborales peruanas, relevando la problemática demográfica que presiona sobre el mercado de trabajo, la cuestión siempre compleja en Perú relativa al proceso de formalización del empleo (con especial referencia a los cuentapropistas) y la expansión de formas atípicas de trabajo. Se coincide con los colegas andinos en el sentido que las tendencias futuras del trabajo – a partir de nuevas tecnologías – abrirán una brecha aún más significativa en la desigualdad entre trabajadores con escasa formación y trabajadores adecuadamente formados. La investigación apoya sus hipótesis, desarrollo y conclusiones en una amplia fundamentación con datos estadísticos y empíricos del sistema de relaciones laborales peruano.

Juan Raso-Delgue, Profesor de Derecho del Trabajo y de Teoría de las Relaciones Laborales en la Universidad de la República de Uruguay en su aporte *La empresa virtual: nuevos retos para el derecho del trabajo*, analiza los cambios sustanciales y rápidos que la economía virtual produce en nuestras sociedades. Habla del “efecto disruptivo” de las nuevas tecnologías, que permiten desarrollar a través de aplicaciones (que denomina *app-empresas*) – Uber, Airbnb, Shubert buses, Spotify, Inversionate, etc. – nuevas modalidades de trabajo, que oscilan entre la dependencia y la autonomía. Las nuevas estrategias productivas construidas a partir de soportes digitales avanzados – expresa – plantean nuevos desafíos para un Derecho del trabajo que, especialmente en América Latina, ha quedado anclado a categorías jurídicas tradicionales. Propone la necesidad de elaborar nuevas categorías jurídicas, que justifiquen un Derecho del trabajo diferenciado y de más amplios horizontes, que reconozca nuevos paradigmas (alineados a las actuales formas culturales), relativos la disponibilidad laboral, la movilidad en el trabajo, los horarios flexibles y las competencias y actitudes laborales.

Otro enfoque sobre el trabajo en la era digital pertenece a Ivonne Sánchez

Castro, abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú) y Doctoranda de la Escuela de Doctorado “Studiū –Salamantini” de la Universidad de Salamanca. La investigación aborda el tema *Teletrabajo en Perú: una herramienta de acercamiento a poblaciones vulnerables*. La autora analiza diversos aspectos del teletrabajo, expresando además su opinión sobre los aspectos positivos y negativos de esta nueva modalidad laboral. Entre los aspectos positivos del teletrabajo, señala las posibilidades de empleabilidad que brinda a franjas vulnerables de la población: personas con discapacidad, familias monoparentales cuyo jefe de familia generalmente es una mujer, posibilidad de una mayor conciliación entre vida familiar y trabajo, acceso a la población de bajo estrato económico. El trabajo muestra las realidades de su país (Perú) y de España.

La segunda línea de reflexión del Volumen apunta a las actuales tendencias en la organización del trabajo, en el marco de las nuevas realidades laborales. Incluye los aportes de Djamil Tony Kahale Carrillo, Francisco José Barba Ramos, Lucía Araguez Valenzuela, Miguel Jorge Silverio Pires de Abreu Araújo y M. Belén Fernández Collados

El Profesor Doctor en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad a Distancia de Madrid (UDIMA), Djamil Tony Kahale Carrillo, presenta su trabajo *Las medidas para implementar los empleos verdes en España*, que tiene entre otros méritos, el de aproximar los lectores latinoamericanos a la cuestión del empleo verde, realidad aún no difundida suficientemente en este continente. El autor nos brinda los conceptos, las modalidades, los riesgos, la clasificación de los empleos verdes y destaca las conexiones entre estas especiales formas de trabajo y otros temas de las relaciones laborales de interés, como la cuestión del empleo de la mujer y de los jóvenes. Se destacan también las referencias españolas y europeas con relación a las medidas que – en opinión del autor – deben implementarse para actuar políticas de empleo verde.

Francisco José Barba Ramos, Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Ciencias del Trabajo de la Universidad de Huelva, enfoca el tema de la certificación de la calidad en su trabajo *Industrial Relations Quality: hacia un sistema para certificar la “calidad laboral”*. El autor preparó esta investigación en el marco de la spin-off *Industrial Relations Quality. Garantía Laboral, S.L.* compuesta por profesores de Derecho del Trabajo de la Universidad de Huelva, que buscan la promoción y certificación de la calidad en las relaciones laborales. El lector se acerca a un examen inteligente de la realidad actual en materia de relaciones laborales, donde se produce la aceleración de las cesiones de “soberanías de todo tipo”, en ocasión de la crisis económica internacional y la aparición de nuevos centros de poder. El vacío “político” – como

expresa el autor – está siendo ocupado por las presiones de la “realidad económica”. Desaparece el modelo tradicional centrado en las relaciones entre conflicto-consenso, sin que se visualice con claridad un nuevo modelo. El autor propone un gerenciamiento de calidad laboral, como fuente e impulso hacia la productividad y el crecimiento económico. Destacamos además las interesantes referencias al desempleo español consignadas en el artículo. .

Lucía Aragüez Valenzuela, Becaria del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, estudia el impacto de las aplicaciones y de la economía digital en su trabajo *Nuevos modelos de economía compartida: Uber economy como plataforma virtual de prestación de servicios y su impacto en las relaciones laborales*. La autora expone con claridad la evolución que ha tenido la aplicación UBER y las diversas etapas de una economía colaborativa, que - como indica - “vino para quedarse”. Luego de señalar que probablemente los jueces considerarán la labor de los choferes de UBER como trabajo dependiente, la autora se cuestiona si eso habilita que se aplique en bloque el derecho laboral. A partir de esta reflexión, propone soluciones particulares para una situación muy especial.

Un tema actual y de interés en las nuevas relaciones laborales es analizado por Miguel Jorge Silverio Pires de Abreu Araújo (Master en Psicología con especialidad en Recursos Humanos, Psicología del Trabajo y de las Organizaciones por la Facultad de Psicología de la Universidad de Lisboa) en el trabajo que titula *Bienestar en el Trabajo y Calidad de Vida en el Trabajo: relaciones con nuevas formas de trabajo e implicaciones futuras*. La contribución del investigador portugués enfoca una problemática contemporánea y poco transitada en los tradicionales estudios de relaciones laborales: las cuestiones del bienestar y la calidad de vida “en” el trabajo. La investigación, planteada desde la perspectiva de un psicólogo, expone aspectos novedosos, no siempre atendidos por otras disciplinas, entre ellas el propio Derecho del trabajo. También se destaca el hecho que la contribución se apoya en una amplia bibliografía. que constituye un materia de referencia para los lectores.. El autor finalmente provoca el interés del lector acudiendo al método de casos, que da un “aterrizaje” concreto a las reflexiones teóricas.

La temática de las relaciones entre el trabajo y la vida familiar es el objeto del estudio de la profesora M. Belén Fernández Collados, Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, de la Universidad de Murcia. La autora en *Conciliación de la vida familiar y profesional del emprendedor en España*, examina un aspecto interesante del tema, al centrar su enfoque en el trabajo autónomo, mientras la doctrina generalmente examina las relaciones entre el trabajo y la familia en el ámbito del trabajo

subordinado. Hoy, como destaca la autora, vemos que el futuro laboral apunta al ensanchamiento de la franja del trabajo autónomo o semi-autónomo, por lo que es necesario promover tutelas para estas nuevas formas de labor. Evidentemente en estas situaciones juega un rol central la Seguridad Social, que debería permitir distribuir esas tutelas, que en el caso del trabajo subordinado están mayoritariamente a cargo del empleador. La autora propone diversas fórmulas para atender esta problemática, que además es también una cuestión de género, puesto que en los países iberoamericanos siguen siendo las mujeres las que mayoritariamente enfrentan la cuestión de la vida familiar y profesional. Señala además la necesidad de modificar la normativa española relativa al trabajo autónomo económicamente dependiente. Se comparten las conclusiones, que expresan entre las diversas ideas, la oportunidad de extender las políticas activas de empleo a todos los trabajos, superando las fronteras del trabajo subordinado. Hay un implícito reto para el futuro de las relaciones laborales: como organizar y equilibrar las tutelas entre trabajo subordinado y autónomo.

Finalmente la tercera parte del Volumen reúne tres trabajos que centran sus respectivos enfoques en la defensa de las tutelas del derecho, la ética y la justicia social en la nueva dimensión de las relaciones laborales. Los autores que completan este volumen son José Luis Gil y Gil, María del Luján Charrutti Garcén y Rafael Moll Noguera.

El Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Alcalá, José Luis Gil y Gil, en su contribución *La dimensión social de la globalización en los instrumentos de la OIT*, plantea la necesidad de conciliar las normas, valores y principios de la OIT con el nuevo modelo productivo caracterizado por la economía globalizada y el capital financiero. En la investigación el autor consigna la idea de respetar mínimos de justicia social, a efectos de reducir el impacto negativo de la competencia desleal entre los Estados. Al mismo tiempo afirma la potencialidad de los principios y derechos fundamentales del trabajo como herramientas para la construcción de un orden público social universal, que en definitiva se traduzca en una globalización justa. A partir de estas premisas se desarrolla una investigación de espesor, con ideas altamente compartibles y fundadas en una amplia y muy actualizada bibliografía. El trabajo del autor español reafirma la necesidad de dar protagonismo a los principios sociales de la OIT, que a veces están amenazados por un modelo productivo, que quiere implantar reglas economicistas e individualistas. Todo un desafío, como se indica en las conclusiones.

Un tema de interés, que si embargo no ha merecido exámenes rigurosos, es el que examina María del Luján Charrutti Garcén, autora uruguaya

doctorada en la Universidad de Castilla-La Mancha, bajo el título *La profesionalidad: patrimonio profesional del trabajador*. El trabajo tiene diversas fortalezas y puntos de interés, entre los que destacamos la valoración del contrato de trabajo como un instrumento de promoción y realización de la profesionalidad; la estrecha vinculación entre la profesionalidad y la persona, al integrar la profesionalidad el espacio de derechos de la personalidad; el derecho a la promoción y a la carrera profesional; la interconexión entre la profesionalidad y la cuestión de la polivalencia. Plantea la necesidad de promover programas de formación profesional a partir de una visión ligada al derecho de formación, a la promoción y ascenso, así también a la recualificación de trabajadores. La empresa – expresa – debe ser un centro de formación de trabajadores especializados y escuela técnica en algunas profesiones. En ese contexto, la certificación de competencias alude a la profesionalidad en el sentido de distinción de competencias adquiridas en el desarrollo de la profesión u oficio, y a la formación profesional dentro de la empresa, considerando las cualidades y aptitudes adquiridas durante la relación laboral.

Finalmente Rafael Moll Noguera, docente e investigador de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Valencia, examina la responsabilidad social de la empresa desde una perspectiva que da originalidad a su trabajo: *La dimensión laboral interna de la Responsabilidad Social Empresarial y el Derecho del Trabajo*. Su contribución examina en profundidad la proyección interna que debe tener la RSE en el ámbito de la propia empresa, pudiendo la misma volverse una importante fuente integradora del Derecho del trabajo. Compartimos además la idea central del trabajo que examina las posibilidades que la RSE se vuelva una “clave ética” en la reformulación de nuevas relaciones laborales. Las preocupaciones del autor apuntan a la poca difusión que la RSE ha tenido a nivel de las PYMES, hecho que sigue siendo una asignación pendiente en el tema. Finalmente afirma la necesidad de construir al interior de la empresa una ética (que no alcance solo a los directivos, sino también a las modalidades del trabajo en sí, y por lo tanto también a los trabajadores), para subsanar la disociación de lo económico y de lo social, heredada del neoliberalismo. Es interesante finalmente el destaque que se da a la negociación colectiva como instrumento de políticas de RSE y consideramos precisamente que un objetivo futuro será el de integrar la “bilateralidad” de la negociación colectiva a la “unilateralidad” de la RSE. Concluyo esta breve introducción destacando la importancia de Encuentros internacionales como el de Bérghamo, que permiten el intercambio universitario de conocimientos en una época de rápidos cambios. La posibilidad de debatir desde perspectivas y situaciones

nacionales distintas, enriquece la visión de cada uno de los docentes e investigadores llamados a compartir sus conocimientos. No se trata solo de desarrollar el conocimiento académico a través del intercambio de las experiencias nacionales, sino que el objetivo principal es poder construir de manera conjunta soluciones reclamadas por un sistema global en permanente cambio.

**Juan Raso Delgue**

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,  
y de Teoría de las Relaciones Laborales  
Universidad de la República – Uruguay

## El trabajo en la era digital: Reflexiones sobre el impacto de la digitalización en el trabajo, la regulación laboral y las relaciones laborales

Gerardo CEDROLA SPREMOLLA\*

---

**RESUMEN:** Este artículo tiene por finalidad analizar los impactos que la innovación tecnológica actual, configurada por la disrupción digital, genera sobre el trabajo. En tan sentido, se analizarán cuestiones vinculadas al cambio tecnológico, la digitalización y sus consecuencias, especialmente respecto de las formas de trabajar y de la organización del trabajo. Se verá de igual modo y en la misma línea de análisis los impactos que este cambio tecnológico viene generado sobre las empresas, especialmente sobre los modelos de negocio que éstas se vienen dando. Finalmente, se verá consecuencias sobre la regulación laboral y las relaciones laborales.

*Palabras clave:* Innovación, Cambio tecnológico, Digitalización, Organización del trabajo, trabajo del futuro, Modelos de negocio, Regulación laboral, Relaciones laborales.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. El contexto tecnológico: cambio e innovación tecnológica en un mundo globalizado. 2.1. Concepto de tecnología. 2.2. Tipos de tecnología. 2.3. Innovación y cambio tecnológico actual. 2.4. Digitalización y transformación digital como innovación tecnológica. 2.5. Globalización y digitalización. 3. El trabajo en la era digital : morfología del trabajo del futuro. 3.1. Impactos de la innovación tecnológica en el empleo. 3.2. Impactos de la digitalización sobre el trabajo. 3.3. Características del trabajo del futuro. 4. Nuevos modelos de negocio. 4.1. Concepto de modelos de negocio. 4.2. Impactos de la tecnología actual sobre los modelos de negocio. 4.3. Concepto y tipos de nuevos modelos de negocio. 5. Impactos sobre la regulación laboral y las relaciones laborales. 5.1. Concepto de regulación laboral y relaciones laborales. 5.2. Impactos posibles en la regulación laboral y en las relaciones laborales. 5.3. Nuevas regulaciones y nuevas relaciones laborales? 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

---

\* Profesor de Relaciones Laborales y Negociación Colectiva Universidad ORT Uruguay.

## Work in the digital era: reflections on the impact of digitization on work, labor regulation and labor relations

---

**ABSTRACT:** This article aims to analyze the impacts that current technological innovation, configured by digital disruption, generates over work. In this sense, issues related to technological change, digitalisation and their consequences will be analyzed, especially regarding the ways of working and the organization of work. In the same line of analysis, the impacts of this technological change on companies will be seen, especially on the business models that are being developed. Finally, there will be analyzed consequences on labor regulation and labor relations.

*Key Words:* Innovation, Technological change, Digitalization, Work Organization, Futur work, Bussines Model, Labour regulation, Labour relations.

## 1. Introducción

La ponencia pretende abordar la situación que el avance de las nuevas tecnologías está produciendo sobre el mundo del trabajo, en particular, sobre las formas de trabajar, sobre las formas de organización de las empresas, sus modelos de negocio y sobre la regulación laboral y las relaciones laborales.

En el ámbito de las relaciones laborales, desde los tradicionales trabajos de John Dunlop a la fecha, se ha enfatizado sobre la necesidad de analizar el contexto tecnológico como una variable central capaz de explicar distintas situaciones propias del mundo del trabajo. Durante las décadas de los 70, 80 y 90, la literatura especializada en Relaciones Laborales fue prolífica en trabajos que buscaron analizar el cambio tecnológico sobre las empresas, como una forma de explicar los importantes cambios que se estaban produciendo en el mundo empresarial de esos años. En las últimas décadas, el cambio tecnológico ha sido vertiginoso, y la aparición de nuevas tecnologías, ha superado en cantidad y calidad, a la que se generó en décadas anteriores. Todo ello, justifica largamente la necesidad de continuar explorando los impactos que la tecnología ha generado y está generando sobre el mundo del trabajo, fundamentalmente como forma de entender qué adaptaciones se habrán de requerir para posibilitar los menores inconvenientes para los trabajadores, las empresas y los propios clientes de las mismas.

A efectos de realizar el propósito que hemos señalado, la ponencia habrá de partir de los cambios que las tecnologías de la información vienen impulsando en el mundo actual de forma esencial para entender como se está configurando la revolución digital, el futuro de la economía, el trabajo y la vida diaria. Para ello entonces el punto n. 2 abordaremos aspectos principales de la revolución tecnológica actual, en particular aquellos aspectos vinculados con la digitalización.

Luego, en el punto n. 3, se habrá de considerar los impactos que la digitalización y el cambio tecnológico actual han generado y habrán de generar sobre el trabajo, intentando definir una morfología para el trabajo del futuro.

El punto n. 4 será consagrado a estudiar el impacto que se genera sobre la forma en que las empresas crean y producen valor para sus clientes y la recompensa que obtienen de ello.

Finalmente, el numeral 5 abordará la discusión sobre los impactos que pueden generarse sobre la regulación laboral y en las relaciones laborales, analizando la eventual pertinencia de posibilitar cambios al respecto. Luego por último, en el numeral 6 habremos de exponer nuestras

conclusiones.

## 2. El contexto tecnológico: cambio e innovación tecnológica en un mundo globalizado

### 2.1. Concepto de Tecnología

La importancia de la tecnología en el desarrollo de las sociedades, ha sido siempre subrayada tanto por la economía como por la sociología. En el mundo académico de las relaciones laborales, tal situación ha sido también apuntada, desde los trabajos más tradicionales bajo el enfoque sistémico, como en análisis más modernos, especialmente en las teorías de las opciones estratégicas<sup>1</sup>. Hablar de tecnología supone referirse al progreso técnico, y en adición, supone apreciar los impactos que aquel puede configurar respecto de las condiciones de vida y de trabajo. En efecto, desde hace ya varios años, se ha aceptado pacíficamente que las transformaciones tecnológicas afectan de distintas formas a la actividad laboral, determinando cambios en la forma de producir, en la forma de realizar las tareas y en la forma de organizar el trabajo.

Por tecnología habitualmente se ha entendido el conjunto de conocimientos propios de una técnica y por esta, los conocimientos y procedimientos empleados para obtener un resultado determinado. En el marco de los conceptos antes explicados, a efectos de este trabajo entenderemos entonces por tecnología, cualquier conocimiento, habilidad o competencia capaz de poder ser empleado de una manera más o menos sistematizada a efectos de lograr un objetivo determinado.

### 2.2. Tipos de tecnología

Del concepto que anteriormente asumiéramos se desprende que no existe una sola modalidad de tecnología. En efecto, la evolución de la técnica y la historia social muestran como las tecnologías han evolucionado, desde la máquina de vapor hasta la mecánica, los ordenadores, la informática o la robótica en tiempos más modernos.

Ha sido tradicional a partir de los trabajos de J. Thompson, distinguir –

---

<sup>1</sup> Ver al respecto Dunlop, J., *Industrial Relations System*, Holt Rinehart and Wwinston, New York, 1958 y también Kochan, T. y Katz, H., *An introduction to Collective Bargaining and Industrial Relations*, Irwin Mc-Graw Hill, Boston, 1998.

según como la tecnología incida en las empresas, instituciones u otras organizaciones –, entre tecnologías blandas y duras y tecnologías flexibles o fijas. Por tecnologías blandas se entiende el conjunto de habilidades y conocimientos asociados a la creación e innovación sin que ello configure la producción concreta de un objeto o artefacto. Se trata de meros conocimientos aplicados a la mejora del funcionamiento de las organizaciones a través de múltiples modalidades. Por el contrario, por tecnologías duras se entiende la transformación de materias para producir objetos o artefactos. De igual modo entiende por tecnologías flexibles aquellas aptitudes, conocimientos o materias que pueden ser utilizadas en otros productos o servicios; y por tecnologías fijas aquellas no pueden ser utilizadas en otros productos o servicios<sup>2</sup>.

No habremos de entrar en tales detalles, sino que a los efectos de nuestro análisis, solamente distinguiremos aquellos cambios tecnológicos que se configuraron a partir de la primer revolución industrial, de los que actualmente se vienen desarrollando, en torno de la transformación digital de las empresa, y que ha dado lugar a lo que en la literatura especializada se han denominado las nuevas tecnologías de la información o la era de la digitalización o más sencilla y simplemente digitalización.

Tales tecnologías tienen que ver concretamente con el uso intensivo de la microelectrónica, la informática, las telecomunicaciones, la automatización, y la inteligencia artificial. Estas tecnologías, habitualmente denominadas “nuevas tecnologías”, configuran claramente una nueva revolución técnica, por cuanto no existe prácticamente ningún trabajo en la actualidad, que no pueda recibir algún tipo de realización por medio de alguna de ellas. Estas tecnologías a la vez que están produciendo un gran incremento del progreso material también son susceptibles de producir efectos sobre situaciones tan dispares como el volumen y la sectorialización del empleo, las formas de contratación, las formas de trabajar, los sistemas de control del trabajo, y las cualificaciones profesionales. Estas nuevas tecnologías pueden ser aplicadas a la producción (automatización, robótica), a la información (informática, base de datos), o a la comunicación (teléfonos celulares, intranet, redes).

### 2.3. Innovación y cambio tecnológico actual

Por innovación tecnológica entendemos cualquier incorporación de nueva

---

<sup>2</sup> Thompson, J., *Organizations in Actions. Social Science bases of Administrative theory*, New Jersey, 1967.

tecnología a los efectos de generar un cambio en las formas de producir, trabajar, desarrollar un negocio u organizar una empresa<sup>3</sup>.

La innovación tecnológica que actualmente se está produciendo en las empresas configura claramente un cambio tecnológico de importantes magnitudes y con una importancia de futuro, capaz de generar consecuencias de diversa índole.

A las innovaciones tecnológicas actualmente en curso, y en función del cambio brusco que producen con el pasado, se les ha englobado bajo el amplio concepto que se ha dado en llamar “disrupción”<sup>4</sup>.

La innovación tecnológica en el mundo empresarial no es una novedad, ya que siempre ha habido incorporación de diversas tecnologías destinadas a mejorar la performance de las empresas. No obstante ello, la innovación tecnológica actual tiene la singularidad de reposar sobre técnicas y conocimientos mucho más complejos y sofisticados que los que hasta la fecha se han registrado en el mundo empresarial. En mérito de ello, la innovación tecnológica actual se diferencia de la del pasado por cuanto ha avanzado y continúa todavía avanzando a una velocidad mucho más rápida que las innovaciones de otra época.

Entre estas innovaciones tecnológicas destaca en la actualidad aquella configurada por la digitalización.

#### **2.4. Digitalización y transformación digital como innovación tecnológica**

Como hemos visto, la evolución de las nuevas tecnologías ha generado una época nueva de innovación tecnológica configurada en torno de la digitalización.

Por digitalización entendemos el proceso de convertir información analógica en formato digital, permitiendo de esta manera el manejo electrónico de datos. De esta forma, la información contenida en documentos de papel puede ser convertida en archivos digitales o imágenes electrónicas<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Tremblay, D.G., “Innovation, technologie et qualification: une introduction”, en Tremblay, D.G., *Innovation, technologie et qualification, Multidimension et complexité du processus d’innovation*, Presses de l’Université du Québec, 1996, Québec.

<sup>4</sup> AA.VV., *Disrupción, Economía compartida y Derecho: Enfoque jurídico multidisciplinario*, FCU, 2016, Montevideo.

<sup>5</sup> Business Services Orange, *Les nouveaux modes de travail a l’ère du digital: enjeux et opportunités, exemples et enseignements*, Avril, 2014. Así también puede verse Soete, L. y Bamber, N. (eds.), *The economy of the digital society*, Northampton, Massachusetts, 2005.

La innovación tecnológica constituida por lo digital es una formidable oportunidad de transformación para las empresas y sus formas de trabajar. En adición, esta nueva situación tecnológica, no debidamente controlada y manejada por las empresas, puede perfectamente constituirse en una amenaza para las mismas. El desarrollo de la digitalización y la búsqueda de perfeccionar la empresa en torno de una cultura y una organización digital, puede encajar perfectamente con la búsqueda de una mejora de la propia competitividad de las empresas. La innovación digital ha generado a nivel mundial impactos tanto a nivel de los trabajadores como de los consumidores. En efecto, millares de personas a nivel mundial utilizan terminales móviles para conectarse con su trabajo, leer la prensa o interactuar con redes sociales. Los clientes aspiran a que la conectividad les permita una mejor personalización de su vínculo con las empresas, una mejor interacción a menos tiempo y con menos onerosidad. Y ello lleva a las empresas a buscar mecanismos y soluciones digitales destinadas a atender estas aspiraciones del cliente, en todas y cada una de las distintas etapas de su vinculación con la empresa.

### **2.5. Globalización y Digitalización**

Las innovaciones tecnológicas que venimos comentando se insertan en la coyuntura económica actual en un marco de economía globalizada. Esta situación de innovación tecnológica en un escenario mundial caracterizado por la globalización de los mercados adquiere especial singularidad bajo la modalidad tecnológica que configura la digitalización.

Las tendencias a la tecnologización y a la mundialización de la producción convergen en un mismo marco y al mismo tiempo producen importantes efectos para la dinámica socio-económica de los países. De esta forma, se dibujan nuevas divisiones de trabajo entre naciones y regiones, que tienen que ver no solamente con los antecedentes socio-económicos e industriales de cada estado sino también con la forma en que las empresas se relacionan con el mundo tecnológico y la globalización<sup>6</sup>.

El desarrollo de empresas digitales y la comunicación digital en red vía internet son elementos que confluyen a efectos de acrecentar la globalización actual que se presenta en la economía capitalista a nivel mundial. En efecto, el trabajo en red y la hiperconexión de personas a

---

<sup>6</sup> Villavicencio, D., “L’apprentissage technologique ou comment repenser les rapports technologie-qualification”, en Tremblay, D.G., *Innovation, technologie et qualification, Multidimension et complexité du processus d’innovation*, Presses de l’Université du Québec, 1996, Québec.

nivel global, permite que cualquier persona ubicada en cualquier lugar del mundo resulte cliente o usuario de bienes y servicios de forma inmediata, a los que anteriormente, no hubiera podido acceder simplemente por razones de distancia.

### **3. El trabajo en la era digital: morfología del trabajo del futuro**

Como hemos visto la innovación tecnológica configurada por la transformación digital de las empresas es susceptible de producir importantes cambios en las empresas y en el mundo del trabajo.

Por tal razón habremos de analizar los impactos que tal situación es capaz de generar sobre el empleo, por un lado y sobre las formas de trabajar, por otro.

#### **3.1. Impactos de la digitalización sobre el empleo**

Para que una innovación tecnológica tenga efectos económicos generalizados e implicaciones importantes sobre el empleo, es necesario que genere una gran variedad de nuevos productos y/o servicios, y que su aplicación sea posible en muchos sectores de la actividad económica, que reduzca costos o genere importante rentabilidad y ventaja competitiva de sus aplicaciones<sup>7</sup>.

La discusión sobre el impacto de la innovación tecnológica sobre el empleo, ha sido un aspecto que ha provocado ácidas discusiones. Alcanza con recordar la historia del movimiento obrero para ver incluso las reacciones a veces violentas que la incorporación de cambios tecnológicos ha generado sobre los trabajadores. No obstante ello, sostener en la actualidad que los procesos de digitalización suponen por sí mismos un retroceso para los trabajadores no hace más que estimular el temor y generar resistencias al cambio que atentan contra las posibilidades de progreso y de mejora de las condiciones de trabajo que en definitiva, afectan a los propios trabajadores.

En cuanto refiere a los impactos que la innovación tecnológica genera sobre el empleo, nos limitaremos a repasar la literatura económica que presenta una clara evidencia de una vinculación positiva al menos en tres perspectivas. Primeramente, desde la segunda revolución industrial el

---

<sup>7</sup> Torrent-Sellens, J., *Cambio tecnológico digital sesgador de habilidades, ocupación y salarios*, Paper Universitat Oberta de Catalunya, Abril, 2008.

progreso tecnológico ha sido el motor de crecimiento y del desarrollo económico y si bien ha destruido algún empleo ha dado lugar a la creación de otros nuevos. En segundo lugar, más recientemente con la rápida difusión de las tecnologías digitales y de la economía del conocimiento, la eficiencia económica, resultado de la explicación del crecimiento económico a partir de la incidencia de la innovación tecnológica sobre la productividad total de los factores, se ha ido reforzando. Y finalmente, bajo una perspectiva de pura investigación en el ámbito empresarial, las evidencias empíricas demuestran que el progreso tecnológico está asociado con un elevado ritmo de crecimiento de la ocupación, fundamentalmente del trabajo cualificado, aún reconociéndose que puede destruir ciertas forma de empleo menos calificado<sup>8</sup>.

De esta forma la evidencia empírica nos dice que la innovación tecnológica actual configurada por las tecnologías digitales y los flujos de la información, generan tres contradicciones sobre el mundo del empleo. En primer lugar se da un proceso de sustitución de habilidades, de nuevos tiempos de trabajo y de nuevas competencias, contradictorio en relación de las anteriores habilidades, tiempos y competencias. En consecuencia de esto, se configura una segunda situación que tiene que ver con la contradicción entre el trabajo genérico y el trabajo autoprogramable, y finalmente, la tercer contradicción se da entre la destrucción que se genera de aquellos puestos que requieren de menor calificación para la realización de sus tareas frente a la aparición de nuevos puestos, inexistentes antes en el mercado, de contenido hiperespecializado y complejos, situación que en un balance de corto o mediano plazo, elimina más puestos de trabajo que los que genera<sup>9</sup>.

### 3.2. Impactos de la digitalización sobre el trabajo

La transformación empresarial que supone la digitalización genera consecuencias sobre el trabajo de manera inexorable.

A efectos de desarrollar estos impactos habremos de distinguir: 1) impactos sobre la forma de trabajar; 2) impactos sobre la organización del

---

<sup>8</sup> *Idem, op.cit.*, nota 6.

<sup>9</sup> Al respecto puede verse *Ciencia, tecnología e innovación en la economía digital. La situación de América Latina y el Caribe*, CEPAL, setiembre, 2016, donde se realizan estimaciones de creación y destrucción de puestos de trabajo, pp. 60 y 61. Según este informe en el período que va del 2015 al 2020, se destruirán 5,1 millones de puestos de trabajo, cifra que es la diferencia de estimar en 7,1 millones los puestos de trabajo que se perderán y en 2 millones, los puestos de trabajo que se habrán de crear.

trabajo; 3) impactos sobre la gestión de los recursos humanos; 4) impactos sobre la cultura de las empresas.

### 3.2.1. Impactos sobre la forma de trabajar

Las nuevas tecnologías han incidido claramente sobre las formas de trabajar y tal situación se manifiesta por la aparición de nuevas formas y situaciones de trabajo, que sustentados en procesos y técnicas tales como la telemática, la digitalización y las bases de datos, permiten la deslocalización de los puestos de trabajo, la simplificación del contenido de las tareas de los puestos, y la prestación de las mismas por parte del trabajador sin la necesidad de salir de su casa. Esta situación sería el caso del denominado teletrabajo en el cual se sustituye la interacción física en la relación laboral, por un trabajo a distancia, focalizado en aquellas actividades que no necesitan de supervisión continua, ya sea porque se refiere a actividades de alta creatividad o de baja cualificación. De esta manera, se produce un traslado del lugar físico de trabajo, de la oficina o de la fábrica, a la casa del trabajador o en telecentros, vinculados por un puente electrónico que no es más que un ordenador conectado a una red de telefonía (RDSI). Esta tecnología de técnica digital, utiliza para su funcionamiento el transporte de señales e imágenes mediante la fibra óptica y los satélites de comunicación, lo que permite en tiempo real, recibir y trasladar por una sola línea, imágenes y datos<sup>10</sup>.

Esta forma de trabajar rompe el contacto físico del trabajador con su lugar de trabajo y con sus demás compañeros de trabajo, ya que su contacto con la empresa, es a la distancia, a través del terminal de su ordenador. No existe contacto físico tampoco con otros teletrabajadores, y cada uno realiza su trabajo en absoluta ausencia de control en sus procesos laborales, supervisando por el contrario, el resultado del mismo.

Otra nueva forma de trabajar configurada a consecuencia del impacto de esta nueva tecnología sobre el trabajo es la virtualización de las relaciones laborales, esto es el reemplazo de las reuniones y desplazamientos físicos por las reuniones virtuales a través de conferencias telefónicas o video conferencias. Estos equipos virtuales de trabajo, entre personas situada en distintos lugares, que pueden ser o no trabajadores de la empresa, se concretan en el ciberespacio a través de un sistema de comunicación y van desarrollando un proyecto común de trabajo, caracterizado por cierta

---

<sup>10</sup> AA.VV., *Reinventar la empresa en la era digital*, Open Mind BBVA, 2015, Madrid y también Thompson, P. y Maitland, A., *Future Work*, 2011.

autonomía laboral, colaboración de datos y conocimientos, interdependencia, y por una valoración de su trabajo en función de los resultados producidos.

Un tercer impacto de la digitalización sobre las formas de trabajar tiene que ver con la automatización de algunas tareas de funciones de soporte. De esta forma esta nueva tecnología favorece los procesos de automatización en la realización de tareas administrativas, favoreciendo de esta forma, el autoservicio por parte de los trabajadores en el proceso de la atención de cuestiones concretas: llenado de peticiones, formularios, solicitud de licencias, reembolso de gastos, reservaciones, etc.

Finalmente, un último impacto de la digitalización sobre las formas de trabajar tiene que ver con la reorganización de los espacios de trabajo, donde algunas empresas han roto los viejos espacios burocráticos y jerarquizados, para reemplazarlos por espacios abiertos sin posiciones fijas, que se van moviendo en función de diferentes proyectos de trabajo<sup>11</sup>. Gráficamente podemos representar lo expuesto en la siguiente figura:



### 3.2.2. Impactos sobre la organización del trabajo

Las nuevas tecnologías y en especial la digitalización también generan efectos importantes sobre la organización del trabajo. Como es sabido la organización del trabajo, es una consecuencia del poder de dirección que tiene cualquier empleador, por el cual, tiene la potestad de diseñar y resolver la forma en que habrá de estructurarse la empresa en su funcionamiento. Esto tiene vital importancia en lo que refiere a los puestos de trabajo ya las tareas de los mismos.

Como consecuencia de la digitalización, los puestos de trabajo comienzan

<sup>11</sup> Thompson, P., "Nuevas formas de trabajar en la empresa del futuro", en *Reinventar la empresa en la era digital*, Open Mind BBVA, 2015, Madrid.

a exigir seis nuevas características: a) centrado en las personas, b) movilidad, c) servicios, d) simplicidad, e) social y f) continuo<sup>12</sup>.

Centrado en las personas: reconocer la importancia del avance tecnológico no significa desconocer la importancia de las personas. Son las personas las que ocupan los puestos de trabajo que se rediseñan y quiénes componen el principal capital de las empresas. La tecnología simplemente permitirá – focalizándose en las personas – que su trabajo sea más productivo, más ágil e innovador. Y a efectos de tal situación debe realizarse una necesaria sinergia entre las herramientas tecnológicas y las necesidades y posibilidades de los usuarios de las mismas.

La posibilidad de trabajar desde cualquier sitio, transforma a la movilidad en una característica esencial de los nuevos puestos de trabajo. La posibilidad de estar conectado mediante dispositivos diversos, que interactúan mediante técnicas digitales, fragmenta a los viejos puestos de trabajo localizados en un lugar determinado, dando libertad de movimiento a sus ocupantes. El trabajo digital gira en torno de las personas, y les sigue donde estas vayan, pudiendo llevar todo su lugar de trabajo en la palma de la mano. Y es esta movilidad la que destruye las ataduras a horarios, a edificios, a lugares o un entorno determinado, ya que el trabajo digital sigue a la persona con prescindencia de tales aspectos.

En lo que refiere a servicios, estos son claves para favorecer el desarrollo del trabajo digital. El trabajador digital requiere que su entorno de trabajo le proporcione – sin importar donde se encuentre – los servicios necesarios que le permita como usuario, poder realizar sus tareas.

La Simplicidad supone que las tareas de los nuevos puestos habrán de ser más sencillas por consecuencia de la necesaria simplificación a la que conduce el trabajo digital. Los trabajadores del conocimiento deberán integrar mayor cantidad de conocimiento en sus puestos de trabajo, debiendo entender la nueva lógica digital de funcionamiento de los mismos, pero seguramente tendrán tareas de menor contenido rutinario que antes o podrán realizar las mismas de una manera más sencilla.

El aspecto Social tiene que ver con la forma de diseño de la tecnología digital para que ella se ajuste con la naturaleza humana y de esta forma pueda beneficiar sus comportamientos colaborativos.

Finalmente el componente continuo como elementos caracterizados de los nuevos puestos de trabajo tiene que ver con la necesidad permanente de

---

<sup>12</sup> CIPD, *Smart working: The impact of work organisation and job design* y también, Berg, O., “Los seis pilares del nuevo lugar de trabajo digital”, blog *The content economy*. También puede verse Ismail, S., *Exponential Organizations*, A singularity Univesity Book, New York, 2014.

evolución en los mismos, dado que la tecnología no se detiene y permanentemente requiere de adaptación a la misma.

### **3.2.3. impactos sobre la gestión de los recursos humanos**

La digitalización de las empresas afecta también claramente las formas de gestionar los recursos humanos. Esta transformación empresarial, no puede ser acometida sin el involucramiento de la Dirección de Recursos Humanos, y sin la necesaria adaptación que ella debe realizar en sus propias formas de gestión<sup>13</sup>.

Si la forma de relacionarse del trabajador con la empresa, a consecuencia de la digitalización resulta más flexible, entonces las formas de gestión de recursos humanos deben recoger en sus prácticas dicha flexibilidad.

Tal situación se refleja en cuestiones de gran importancia para la gestión tales como: la movilidad y la organización del tiempo de trabajo, la definición de las competencias laborales y sus contenidos, los riesgos psico-sociales, y la gestión del propio proceso de cambio.

La movilidad supone asumir que el trabajador, como parte de su formación, debe rotar entre diversas posiciones que le permitan asegurar un desempeño polivalente.

Las competencias ya no serán los conocimientos y habilidades de los puestos tradicionales sino que serán reemplazados gradualmente por competencias digitales necesarias para manejarse en el nuevo entorno y para poder interactuar en su trabajo con la nueva tecnología.

Los riesgos psico-sociales tienen que ver con los riesgos que todo proceso de cambio es capaz de generar sobre los trabajadores y en especial con las tareas tendientes a mitigar el clima de incertidumbre y nerviosismo que se genera inexorablemente en cualquier cambio organizacional profundo.

Finalmente, la intervención de la gestión de recursos humanos a través de sus políticas y prácticas de gestión es clave a la hora de orientar el proceso de cambio de una forma ordenada, no solamente mitigando las incertidumbres y los temores anteriormente señalados sino además, permitiendo asegurar el correcto funcionamiento de la compañía.

En adición, algunos estudios sobre gestión de recursos humanos en compañías digitales subrayan los siguientes elementos claves que se incorporan a su gestión del capital humano: altos niveles de exigencia y diferenciación, aprendizaje permanente, fomento de las competencias

---

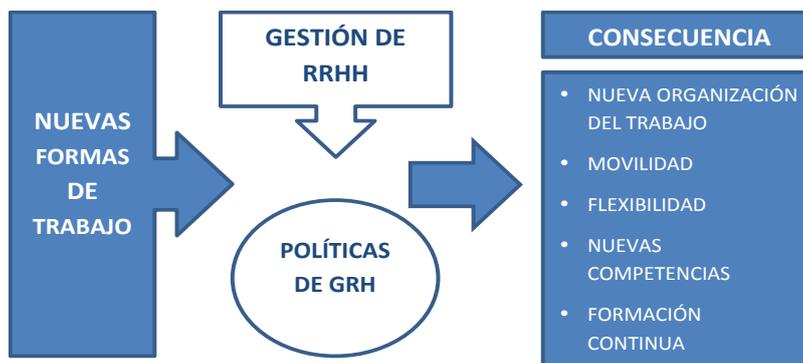
<sup>13</sup> *Idem, op. cit.*, notas 5 y 10.

digitales, foco en el trabajo en equipo, accountability, respeto y confianza, y HR analytics<sup>14</sup>.

Los altos niveles de exigencia y diferenciación vienen dados por los contenidos de las tareas de cada puesto, los que de alguna forma, privilegian una mayor concentración de conocimientos y habilidades, que van sofisticando cada vez en mayor medida, la calificación exigida para tener un correcto desempeño en ellos. Tal situación deviene inexorablemente en la necesidad de estar permanentemente capacitándose y por ello la formación profesional continua, se convierte en una herramienta clave a los efectos de mantener empleabilidad. De igual forma, y por los motivos que venimos exponiendo las competencias laborales tradicionales, van complementándose cada vez más con la necesidad de desarrollar competencias digitales que permitan al trabajador poder comprender el funcionamiento de la organización y realizar sus tareas adecuadamente.

El trabajo en equipo se convierte en un elemento esencial del funcionamiento de las empresas, pero con la singularidad a diferencia del pasado, de tratarse de equipos transversales, de reducida cantidad de personas, y con amplia autonomía decisoria.

*Accountability* y *HR analytics* tienen que ver con la confianza en el criterio y las capacidades de las personas que trabajan, medidas fundamentalmente a partir de los resultados que obtienen, a través de métricas previamente acordadas<sup>15</sup>. La siguiente figura representa los conceptos que venimos desarrollando:



<sup>14</sup> *Idem, op. cit.*, nota 10.

<sup>15</sup> Berger, R., *Reinventar le travail: Comment saisir les opportunités de l'ère digitale?*, Think Act, 2014.

### 3.2.4. Impactos sobre la cultura de las empresas

Los impactos culturales que la digitalización como nueva tecnología genera sobre la empresa, tienen que ver con la concepción de cultura corporativa que la empresa mantenga.

Por cultura de empresa entendemos el conjunto de valores, creencias, experiencias y costumbres que una empresa pretende difundir entre las personas que la componen. De esta forma estos elementos configuran la forma de ser de una empresa<sup>16</sup>.

Los rasgos más salientes de las empresas que han adoptado culturas digitales según la literatura especializada son: agilidad, creatividad y curiosidad, colaboración interna alta, equipos reducidos con importante capacidad de decisión y tolerancia al error, ciclos cortos de productos, foco en el cliente<sup>17</sup>.

La agilidad resolutiva, la creatividad y la curiosidad como la búsqueda permanente de un funcionamiento disruptivo con prácticas del pasado se convierten en valores importantes que pasan a integrar la cultura de muchas empresas que eligen constituirse en empresas digitales.

La colaboración interna se convierte en un componente cultural de absoluta importancia en este tipo de compañías. La economía colaborativa y del conocimiento requiere cada vez más en las empresas de una mirada transversal, en donde cada sector de las empresas colabore con los otros a efectos de posibilitar el cumplimiento de los objetivos empresariales. La colaboración incrementa la creación de valor y permite una mejor gestión del conocimiento así como asegura la generación de sinergias entre equipos transversales. Este rasgo se apoya en la tecnología que expande el ámbito colaborativo en el que pueden interactuar los distintos trabajadores, inclusive estando ubicados en diferentes lugares del mundo, y la configuración óptima de los espacios de trabajo abiertos.

La autonomía y confianza en el criterio y las capacidades de las personas son otra forma de hacer destacables desde la cultura corporativa, una base necesaria para acceder al valor de la agilidad.

De esta forma, la confianza otorgada a los colaboradores se sustenta en otro comportamiento que se asume como un valor cultural: la tolerancia al error.

De igual forma se prioriza el lugar del cliente de tal manera que ello se convierte en un valor cultural para la compañía la que se convierte en una organización que trabaja *Customer Centric*.

---

<sup>16</sup> Delcourt, J., *Sociologie du travail*, Université Catholique de Louvain, 1999.

<sup>17</sup> AA.VV., *Rasgos característicos de una cultura digital*, *op. cit.*, nota 10.

La siguiente figura pretende representar los rasgos más característicos de la cultura empresarial digital:



### 3.3. Características del Trabajo del Futuro

De las consideraciones que venimos exponiendo podemos delinear las siguientes características que harán del trabajo digital el trabajo del futuro:

*i) Trabajo basado en talento:* El trabajo del futuro prescindirá de títulos, diplomas, o trayectorias acumuladas. Lo único que cuenta a los efectos de asegurar empleabilidad es el talento del individuo, medido por su capacidad de hacer, de crear, de innovar y de adaptarse a los requerimientos de las nuevas formas de trabajar. Esta situación es consecuencia necesaria de los cambios que se han venido produciendo en el mundo del trabajo a partir del nuevo entorno digital. Como bien afirma Peter Thompson estamos asistiendo a una revolución de la información que nos enfrenta a cambios profundos en nuestra manera de vivir y de trabajar, a ritmos vertiginosos. En efecto, la revolución en curso ha puesto en una sola década, tantos cambios, como la revolución industrial a lo largo de un siglo. Hace 20 años, la web no existía. Hace 10 años las redes sociales tampoco existían. Y hace tan solo 5 años no teníamos *smartphones*, ni *tablets*, ni *big data*, ni posibilidades de conectividad similares. Todo esto ha generado la aparición de puestos de trabajo que antes no existían, y que se sustentan pura y exclusivamente en un trabajo basado en el puro talento.

*ii) Cambiante:* es innegable que todo el desarrollo argumental de esta ponencia se articula sobre la idea de cambio. El trabajo del futuro entonces no podrá ser sino cambiante. Como la evolución tecnológica no se detiene, los contenidos de las tareas serán permanentemente

cambiantes.

*iii) Conectividad:* el trabajo del futuro es un trabajo que se realiza en conexión con las demás personas que trabaja en la empresa, sin importar el lugar o el espacio físico desde el cual trabajen. En un mundo cada vez es más hiperconectado y con alta intensidad digital, la integración de equipos de trabajo supondrá conectividad, el desarrollo de proyectos transversales se realiza en forma de interconexión y en definitiva el tipo de trabajo colaborativo que supone el trabajo del futuro, configura una modalidad de trabajo de imperiosa necesidad de hiperconectividad.

*iv) Competitivo:* que el trabajo del futuro sea competitivo significa que los mercados se expanden simplemente porque caen las fronteras y las empresas puedan contratar servicios de personas que puedan prestar sus tareas sin necesidad de estar en plantilla y sin siquiera estar presente en la ubicación geográfica donde se encuentra la empresa que demanda el servicio.

*v) Entorno digital:* el trabajo del futuro así como la vida social del futuro deberá tener la capacidad de interactuar digitalmente por la sencilla razón que cada vez más vivimos en un entorno digital.

*vi) Trabajo inteligente y flexible:* Este nuevo enfoque del trabajo supone una transferencia del control desde la empresa al empleado. En la era del trabajo digital e inteligente, los empleados son los dueños de su tiempo. Deciden cuando y donde trabajar y su jefe deposita su confianza en ellos. Esto significa que el trabajo puede realizarse no necesariamente en el horario de trabajo y desde los lugares habituales. De esta manera el concepto de jornada laboral fija y de control de procesos durante la misma, se destruye, dado que la jornada se vuelve flexible y lo que importa es el resultado de las tareas y no los procesos que configuran el desarrollo de las mismas.

*vii) Medido en resultados:* El trabajo de futuro enmarcado en un entorno digital y realizado desde no importa que ubicación física, solamente será medido por sus resultados. Lo que importará es el resultado que se genera, la aportación de valor que realiza quien trabaja al valor final de la compañía. Los viejos esquemas de control, o los controles de procesos mediante supervisores directos involucrados durante todo el desarrollo de las tareas, serán cada vez más, una cuestión del pasado.

## 4. Nuevos Modelos de Negocio

### 4.1. Concepto de Modelo de Negocio

Las empresas no pueden entenderse en su funcionamiento y acción sin apreciar sus modelos de negocio.

Por modelo de negocio entendemos la lógica de la empresa, la forma en que esta crea y captura y ofrece valor para sus stakeholders. En otros términos, es la forma en que la empresa genera valor para sí mismo y para sus clientes. Bajo este concepto se engloban un conjunto de situaciones que representan aspectos centrales para el desarrollo de un negocio: el propósito empresarial, el proceso de negocio, el mercado objetivo, las ofertas de negocio, la estructura y las políticas de empresa<sup>18</sup>. De esta manera, el proceso de construcción de un modelo de negocio, es parte de la estrategia de negocios, esto es de la estrategia de la propia empresa.

### 4.2. Impacto de la tecnología sobre los modelos de negocio

Como se ha visto siempre han existido modelos de negocio en las distintas empresas. Y siempre han emergido oportunidades de crear modelos de negocio distintos, innovadores y actualmente disruptivos, que han cambiado las reglas de juego de un sector y han llevado a extremar las condiciones de la competencia.

Actualmente, la combinación de elementos indicados en el cambio tecnológico, junto con los cambios en globalización, desregulación y demás cuestiones propias de la innovación, hacen posible también un impacto sobre las formas de concebir los distintos modelos de negocio.

De esta manera la empresa del futuro habrá de desarrollar sorprendentes innovaciones en sus modelos de negocio. De alguna manera, actualmente ya podemos relevar experiencias bastantes innovadoras que están configurando que el futuro comienza hoy día.

Para ello, vamos a intentar tipologizar los diferentes modelos de negocio que comienzan a desarrollarse.

---

<sup>18</sup> Ricart, J., “Modelos de negocio en la empresa del futuro”, en *Reinventar la empresa en la era digital*, Open Mind BBVA, 2015, Madrid.

### 4.3. Tipos de modelos de negocio

A estos efectos distinguiremos dos grandes tipos: 1) modelos de negocio según la forma de desarrollar la actividad que configura el negocio y 2) modelos de negocio según las bases de sus fundamentos.

#### 4.3.1. Modelos de Negocio según la forma de desarrollar la actividad que configura el negocio

En esta categoría distinguiremos: modelos de negocio obsesionados por el costo; modelos de negocio de plataforma; modelos de negocio globales y modelos de negocio obsesionados por la búsqueda de la excelencia<sup>19</sup>.

Los modelos de negocio obsesionados por el costo, son aquellos cuya línea de acción fundamental es reducir drásticamente los costos operativos de las compañías. El paradigma de este modelo ha sido el de las líneas aéreas de bajo costo, que aprendieron a partir del modelo inicialmente desarrollado por Southwest en Estados Unidos, la única aerolínea que nunca ha dejado de ganar dinero. Southwest en su momento decidió volar punto a punto, entre aeropuertos más pequeños y menos congestionados, utilizando medidas para tener los aviones más tiempo en el aire y llenos de pasajeros. De esta manera el costo baja claramente, atrayendo más público y haciendo más rentables las rutas. Con algunos ajustes este es el modelo de negocio de Ryanair en Europa y Air Asia en Asia. Esta obsesión por el costo en el negocio del retail, es el desarrollado por Walmart. Se trata de eliminar costos superfluos y organizarse para aprovechar las economías de escala alcance utilización y experiencia en beneficio de los clientes. Todo lo que no crea valor para los consumidores, debe eliminarse<sup>20</sup>.

Los modelos de negocio de plataforma suponen el desarrollo de una plataforma digital-informática desde la cual el cliente se vincula y a partir de tal conexión, se desarrolla el negocio. De esta forma a partir de estas plataformas virtuales pueden desarrollarse una gran cantidad de actividades que pueden suponer además una gran diversidad de formas de interactuar con la plataforma y de trabajar para las mismas. Estas plataformas permiten servir a dos o más mercados en forma simultánea, de forma continua las 24 horas del día, siendo accesibles desde cualquier lugar. Entre estos tipos de modelos de negocio podemos mencionar E-

---

<sup>19</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

<sup>20</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

bay, Uber, Airbnb, entre otras empresas<sup>21</sup>.

Un tercer tipo de modelo de negocio que debemos distinguir es el configurado por las empresas que desarrollan un modelo de negocio global. Surgen como empresas de carácter local, pero rápidamente se abren al mundo, y crecen internacionalmente para obtener ventajas de escala. Muchas veces utilizan como instrumento de desarrollo del modelo global, las franquicias, pero la clave de tal situación, no es el instrumento en que se desarrolla sino la concepción global del negocio: el tipo de productos que se vende, pretende configurar una marca global, de cierto renombre, capaz de lograr aceptación y por ende clientes, en cualquier mercado, más allá de las singularidades propias de las personas que compongan dicho mercado. Entre estas empresas podemos mencionar a Max Mara, Mango, Desigual, Mac Donalds, solamente por mencionar a algunas de ellas<sup>22</sup>.

Finalmente el último tipo de negocio que habremos de distinguir dentro de este grupo, es aquel configurado por aquellas empresas que destacan por su obsesión en la búsqueda de la calidad y la excelencia. Este tipo de empresas se caracterizan por focalizarse en la innovación, tratando de satisfacer a sus clientes con novedades o buscando crear productos y necesidades nuevas en sus clientes<sup>23</sup>. Apple es seguramente el mejor ejemplo de este tipo de modelo de negocio. Después de destacar en el mundo de los ordenadores personales, y de casi perecer en el él, comenzó a desarrollarse con gran suceso revolucionando el mundo de los aparatos de oír música con el Ipod, el de la telefonía con el Iphone y creando las tabletas Ipad.

#### 4.3.2. Modelos de Negocio según las bases de su fundamento

Bajo esta categoría distinguiremos modelos de negocio basados en la eficiencia, modelos de negocio basados en la transformación; modelos de negocio basados en el crecimiento y modelos de negocio basados en la creación.

Los modelos de negocio basados en la eficiencia tienen por finalidad buscar aumentar el rendimiento de un modelo de negocio ya existente. Su prioridad organizativa es la explotación y las habilidades se usan para

---

<sup>21</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

<sup>22</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

<sup>23</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

continuar en la línea ya trazada, sin alteraciones sustanciales<sup>24</sup>.

Los modelos de negocio basados en la transformación pretenden realizar cambios a un modelo ya existente. Para ello pretenden desarrollar nuevas habilidades dinámicas<sup>25</sup>.

Los modelos de negocio basados en el crecimiento, pretenden sin alterar el modelo existente, centrarse en explorar nuevos mercados o productos, apoyándose en habilidades que ya se poseen<sup>26</sup>.

Finalmente, los modelos de negocio basados en la creación, dan lugar al surgimiento de un modelo enteramente nuevo, resultado de la exploración de nuevas oportunidades en el mercado, la tecnología o cualquier otro factor externo<sup>27</sup>.

Como resulta congruente y razonable de acuerdo a los desarrollos que venimos exponiendo en este documento, estos diversos tipos de modelos de negocio, generan impacto sobre la forma de trabajar, sobre la estructura de la empresa y sobre la gestión de la misma. En efecto, cada uno de estos modelos se soporta en diversas modalidades de trabajar – en algunos casos fuerte teletrabajo, en otros *crowdworking* de equipos, en otros equipos altamente especializados y con alto desempeño, células especializadas bajo objetivos técnicos, etc. – las que se configuran como un componente esencial para el desarrollo de la empresa según el propio modelo de negocio y sin cuyo funcionamiento y estructura no sería viable el funcionamiento del propio modelo de negocio elegido. Pero también, de igual manera, estos modelos de negocio influyen sobre el *management* de la empresa, ya que los directivos de las compañías no pueden seguir gestionando las mismas, bajo los principios tradicionales del *management* del Siglo XX. El *management* de este tipo de empresas se ve interpelado a desarrollar nuevas habilidades y procesos que les permitan recuperar habilidades propias de un *design thinking*, para no solo posibilitar su gestión de la empresa de forma coherente con estos nuevos modelos, sino además para resolver sus problemas, activar el virtuosismo del modelo y manejar las dificultades del entorno.

Los diferentes modelos de negocio que hemos comentado se exponen en la siguiente figura:

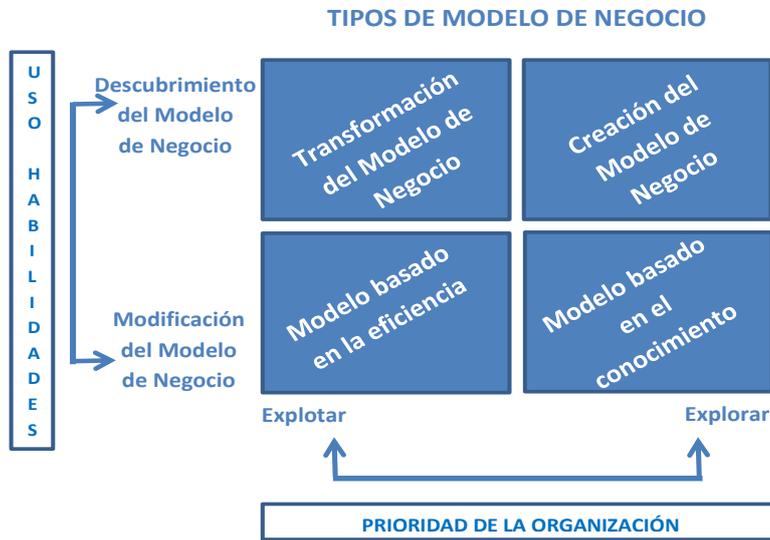
---

<sup>24</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

<sup>25</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

<sup>26</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.

<sup>27</sup> *Idem, op. cit.*, nota18.



## 5. Impactos sobre la regulación laboral y las relaciones laborales

### 5.1. Concepto de regulación laboral y relaciones laborales

Por regulación laboral entendemos el conjunto normativo de origen autónomo o heterónimo, por el cual se orienta la prestación de tareas bajo relación de dependencia así como bajo otras modalidades que supongan la realización de tareas para un tercero sin que se verifique subordinación jurídica.

De igual forma, por relaciones laborales entendemos conjuntamente con Gerard Dion<sup>28</sup> el conjunto de relaciones sociales y económicas, individuales y colectivas, estructuradas y no estructuradas, que nacen y se establecen en ocasión del trabajo, así como el conjunto de conocimientos que se dedican al estudio de tales relaciones.

De esta manera, pretendemos analizar los efectos que la innovación tecnológica configurada por la digitalización puede tener sobre estos dos ámbitos detallados anteriormente.

Los modelos de negocio basados en la eficiencia tienen por finalidad buscar aumentar el rendimiento de un modelo de negocio ya existente. Su prioridad organizativa es la explotación y las habilidades se usan para continuar en la línea ya trazada, sin alteraciones sustanciales<sup>29</sup>.

<sup>28</sup> Dion, G., *Dictionnaire des relations industrielles*, Presses Université de Laval, Montreal, 1986.

<sup>29</sup> Seghezzi, F., "Lavoro e Relazioni Industriali nell'industry 4.0?", *Bollettino ADAPT*, n.

Los modelos de negocio basados en la eficiencia tienen por finalidad buscar aumentar el rendimiento de un modelo de negocio ya existente. Su prioridad organizativa es la explotación y las habilidades se usan para continuar en la línea ya trazada, sin alteraciones sustanciales<sup>30</sup>.

## 5.2. Impactos posibles en la regulación laboral y las relaciones laborales

Si la digitalización es capaz de generar nuevas formas de trabajar e impactos en la organización del trabajo de las empresas, así como también nuevos modelos de negocio, capaces de provocar necesarias adaptaciones en el management de las compañías, cabe entonces preguntarse si todo ello, no debería impactar sobre la regulación laboral.

Y claramente nuestra respuesta a tal pregunta, es afirmativa. Los cambios que se vienen apuntando y comentando a consecuencia de la digitalización, ciertamente nos llevan a cuestionarnos el contenido de la regulación laboral y el funcionamiento de las relaciones laborales.

En términos de regulación laboral, las nuevas formas de trabajar que hemos visto, expanden por la vía de los hechos el concepto de trabajo subordinado, llevándonos a nuevas realidades en las que si bien pueden no verificarse los elementos distintivos de una relación de dependencia, la persona que trabaja realiza sus tareas sin dejar de ser un trabajador, razón por la cual parece razonable otorgarle la protección tradicional que le garantiza el derecho del trabajo. En consecuencia, y por la vía de los hechos, esta situación nos lleva a una ampliación de los límites tradicionales y naturales de tal derecho los que se van lentamente corriendo y constituyendo mucho más en torno de un derecho del empleo o de un derecho del trabajo en el sentido más amplio de su expresión. En consecuencia resulta a todas luces claro como evidencia, la insuficiencia del enfoque tradicional que hasta el momento ha nutrido la base jurídica de esta rama del derecho y en especial, se torna crítico el concepto de subordinación. Y por tal razón, necesariamente deberíamos asistir en los próximos años, a una etapa más expansiva del contenido regulatorio de la legislación laboral. Como bien lo señala Gauthier siguiendo a Monereo, esa nueva legislación seguramente deberá contemplar las nuevas realidades laborales, protegiendo aquellos aspectos que sea necesario proteger para evitar cualquier forma de explotación, pero al mismo tiempo aceptando

---

10, 2016.

<sup>30</sup> Gauthier, G., *Economía compartida, Crowdworking y Derecho del Trabajo*, op. cit., nota 4.

situaciones que merecen ser concebidas de otra manera, bajo una impronta conceptual del Derecho del Trabajo capaz de combinar garantismo laboral con menor rigidez regulatoria.

En lo que respecta a las relaciones laborales pensamos que el mayor impacto estará dado por la introducción por la vía de los hechos, de ciertas formas de flexibilidad. En efecto, si la innovación tecnológica actual y en especial la digitalización es flexible por su propia naturaleza, destacándose por su capacidad de adaptación a situaciones nuevas y fluctuantes, entonces también como consecuencia deberán adaptarse los trabajadores a las nuevas condiciones de una organización del trabajo que necesariamente deberá ser más flexible. Esta flexibilidad laboral adquiere especial relevancia en torno de una posible flexibilidad numérica y otra necesaria flexibilidad funcional<sup>31</sup>.

Por flexibilidad numérica hacemos referencia a los aspectos vinculados a la contratación y extinción de las relaciones individuales de los trabajadores. En este marco, esto permitirá un incremento del trabajo coyuntural y a tiempo parcial, en detrimento del trabajo estable o bajo contratación a tiempo indeterminada y a tiempo completo que ha caracterizado la contratación laboral tradicional. El empleo temporal de esta manera, deja su rol marginal en el mercado de trabajo, y pasa bajo formas atípicas de contratación, caracterizadas por la temporalidad y la flexibilidad del tiempo de trabajo, a convertirse en una forma permanente de empleo para muchos trabajadores y una modalidad de empleo habitual para muchas empresas.

La flexibilidad funcional tiene que ver con la utilización variada y permanente de los trabajadores en la empresa, aumentando los ritmos de trabajo al eliminarse los tiempos muertos, y haciendo más sofisticadas las competencias laborales. La nueva organización del trabajo se torna más compleja, requiriéndose de nuevas competencias que hacen a una mayor cualificación del trabajador, a la adaptación a nuevas exigencias en los nuevos puestos de trabajo, que agrupan entre los cometidos de un mismo trabajador la realización de diversos tipos de actividades. Este tipo de flexibilidad se enmarca además, dentro de una organización del trabajo que fragmenta la actividad dentro de la empresa, integrando a ciertos grupos de trabajadores en pequeños grupos especializados o autónomos.

Otro de los aspectos que debemos considerar a la hora de apreciar los impactos de la digitalización sobre las relaciones laborales es el vinculado

---

<sup>31</sup> Al respecto del debate sobre flexibilidad laboral puede verse: Medina Castillo, E., *Las nuevas tecnologías en las relaciones laborales* y Atkinson, J., *Manpower strategies for flexible organizations*, Personnel Management, 1984.

en torno del contralor del trabajo. Las especiales características de las innovaciones tecnológicas que venimos analizando permiten la sustitución del control periférico, discontinuo y parcial que tradicionalmente se verificaba en las formas tradicionales de trabajo. En efecto, el viejo control de origen taylorista, donde el supervisor o capataz, controla las formas de trabajar a medida que se van desarrollando, en algunos casos cronómetro en mano, quedan definitivamente de lado, pasándose a un sistema centralizado orientado por procesos digitales en máquinas. Mientras en el viejo taylorismo el capataz debía manejar y presionar a sus obreros a fin de mantener ágiles los ritmos de producción, los nuevos sistemas de control tecnológico incorporan el control a la propia maquinaria. Tal es el caso del software in accounting, el cual permite identificar para cada operario, los tiempos de trabajo, los errores cometidos y la frecuencia y duración de sus interrupciones. Finalmente, en lo que tiene que ver con cuestiones de índole colectiva, debemos considerar el tema de la organización sindical.

### 5.3. Nuevas regulaciones y nuevas relaciones laborales?

Las consideraciones que venimos exponiendo nos llevan a formula esta línea de reflexión respecto de la cual no queremos abundar dado que ello, nos llevaría a escribir otro documento de extensiones similares a este. No obstante ello, es nuestra intención dejar planteada la cuestión: el trabajo de futuro en la medida que presente y se desarrolle conforme a la morfología que hemos expuesto en estas páginas, no debiera generar nuevas regulaciones y nuevas relaciones laborales?

En nuestra opinión, la pregunta antes formulada solo puede responderse positivamente, en función de los tantísimos argumentos que hemos formulado en esta ponencia.

No puede existir un trabajo del futuro con una regulación laboral del pasado ni con un funcionamiento de las relaciones laborales – en especial de aquellas colectivas – sin adaptarse a las singularidades de los tiempos.

## 6. Conclusiones

De las ideas que hemos desarrollado en los capítulos precedentes, podemos extraer las siguientes conclusiones:

*i) Repensar el trabajo:* Tal como lo hemos expuesto anteriormente, la digitalización está cambiando las formas de trabajar. De esta forma no

podemos seguir pensando el trabajo en los términos tradicionales. Tradicionalmente el trabajo era un lugar al que se asistía, pasándose allí las horas estipuladas en la jornada prevista por los contratos de trabajo. En tal lugar se realizaba un conjunto de tareas, que se consideraban la aportación del trabajador a la empresa, y por la cual, se recibía en contrapartida un salario. En el mundo actual el trabajo ha cambiado y la situación es cada vez más compleja. La tecnología y en especial la digitalización, libera al trabajador de las limitaciones de un emplazamiento fijo, y entonces el trabajo ya no es un lugar al que hay que ir. Es cada vez más una actividad que se cumple con un propósito y que genera un resultado. Y lo que se remunera será tal resultado. En consecuencia, se cambia la lógica tradicional del contrato de trabajo histórico, priorizándose de esta manera, la lógica del rendimiento y no la premiación de un esfuerzo que puede no contribuir al éxito del negocio.

*ii) Repensar su regulación:* La situación comentada en el numeral anterior es de por sí lo suficientemente importante, como para interpellarnos a repensar rápidamente el rol y el contenido de la regulación laboral. Cualquier omisión al respecto no solamente corre el riesgo de exponer a los trabajadores del futuro a una inadecuación regulatoria, sino también a eventuales abusos por parte de las empresas. En consecuencia no se trata aquí de eliminar la regulación laboral, sino simplemente de repensar su rol y contenido de forma tal de permitir su adaptación a las características del trabajo del futuro.

*iii) Equilibrar fronteras:* La digitalización ofrece a las empresas nuevas oportunidades de desarrollo y de eficiencia, aún a riesgo de desdibujar las fronteras entre la vida profesional y la vida familiar. Por ello, es menester encontrar un equilibrio entre tales situaciones de forma de asegurar una base conveniente a la transformación empresarial sustentada en una situación de comodidad para los trabajadores.

*iv) Repensar el management:* Las nuevas formas de trabajar como hemos visto, convulsionan la jerarquía de la empresa y sus formas de gestión. Por tal razón, el *management* de la empresa no puede seguir realizándose sobre viejas prácticas de gestión que enfatizan supervisiones de procesos y no de resultados. La adaptación del *management* empresarial a la gestión del modelo de negocio deviene en un elemento esencial a la hora de desarrollar el proyecto de transformación digital.

*v) Trabajar formas de integración a la empresa en el marco de una nueva cultura empresarial:* Como hemos visto, la innovación por vía de la digitalización es capaz de impactar en la cultura empresarial. A partir de la modalidad de trabajo colaborativo, las personas va desarrollando un conjunto de situaciones novedosas, mediante una conectividad que configura una red

de trabajo. Los valores que se desarrollan en esta forma de trabajar irán plasmado una cultura empresarial diferente, con rasgos propios de las características de una cultura digital. Este cambio significa entonces reformular las formas de involucrar a los trabajadores con la cultura de la compañía así como también, las formas de lograr su movilización en relación al cumplimiento de los objetivos empresariales.

*vi) Repensar la organización y los puestos de trabajo:* La organización del trabajo y el contenido de los puestos que la componen también deberán ser revisados y repensados a los efectos de ser adaptados al nuevo entorno digital. En efecto, hemos visto como las nuevas tecnologías y en particular la digitalización transforman profundamente la organización del trabajo, como una forma previa y necesaria de adaptar la estructura empresarial al nuevo modelo de negocio a desarrollar.

*vii) Nuevas capacidades: competencias digitales:* Como un corolario del punto anterior, se desprende la necesidad de trabajar y de adaptar el contenido de los puestos de trabajo y las competencias que deberán aprender sus ocupantes a los efectos de poder realizar sus tareas. En la nueva empresa digital, las competencias necesarias para desarrollar las tareas de cada puesto de trabajo, ya no serán solamente un conjunto de conocimientos y habilidades tradicionales, sino también un conjunto de nuevas competencias digitales.

*viii) Nueva vía de búsqueda de la competitividad:* El vínculo entre digitalización y organización del trabajo se encuentra en el corazón de la competitividad de la empresa. De esta forma, la innovación se presenta como uno de los pilares de la economía digital y competitiva, lo cual se convierte en un elemento clave del éxito empresarial. Para ello la transformación digital de la empresa necesariamente deberá considerar sus formas para la generación de nuevas ventajas competitivas, lo que le posibilitará a futuro, fortalecer su capacidad de competir y por ende, asegurar su supervivencia empresarial.

*ix) Nuevo rol de la función de Recursos Humanos:* El proceso de transformación empresarial que supone la conformación de una empresa digital, requiere necesariamente un nuevo rol para la función de Recursos Humanos. Tal función empresarial será clave a la hora de desarrollar las condiciones necesarias para permitir las bases de una nueva gestión de las personas que componen la compañía, así como para lograr la comprensión y el involucramiento de los trabajadores de la empresa en el proceso de cambio que supone esta transformación empresarial.

*x) Búsqueda del trabajo colaborativo:* Como hemos visto un elemento central en el trabajo del futuro será la modalidad de trabajo colaborativo. La colaboración entre todos los componentes de las empresas, sin importar

el lugar desde donde se prestan las tareas, será vital a los efectos del funcionamiento. El desarrollo de un funcionamiento mediante la participación en proyectos multisectoriales intraempresa y que involucren la movilización de diversos equipos, supondrá como requisito indispensable, la existencia de un trabajo de ánimo colaborativo.

*xi) Trabajo frente a empleo:* Finalmente dentro de los impactos que la innovación digital genera en el trabajo del futuro, se deberá de considerar la dualidad que se configura en torno de trabajo y empleo. Como consecuencia de las situaciones comentadas en esta ponencia, los empleadores necesitarán cada vez menos, ofrecer empleos, una carrera profesional y/o algún tipo de estabilidad para obtener que alguien realice un conjunto de tareas. Al momento que se requiera hacer alguna cosa, simplemente se buscará de manera virtual y remota alguien que tenga voluntad de hacerlo, y a quien se le pagara solamente por la realización de tal trabajo, una vez que el mismo sea finalizado. Tal situación fragmenta los mercados de trabajo, convulsionando el mercado de trabajo tradicional, posibilitando que las personas compitan desde distintos lugares del mundo a fin de prestar un servicio. De igual manera, esta situación pone en cuestión el concepto tradicional de subordinación que se ha desarrollado para encauzar el trabajo realizado bajo relación de dependencia.

Las situaciones antes apuntadas nos deberán llevar a asumir como principio que el futuro será de aquellas organizaciones que se adapten rápidamente a los continuos cambios del ámbito digital, y que tales cambios, inexorablemente deberán generar nuevos análisis, respuestas y políticas, de parte de los actores sociales, como componentes esenciales de las relaciones laborales. En efecto, la masiva difusión de tecnologías digitales está dando lugar a un nuevo tiempo, que cambia la realidad económica, alterando las cadenas de valor y obligando a las empresas a adaptar sus modelos de negocio.

Esta revolución tecnológica impulsada por la internet móvil, la computación en la nube, la internet de las cosas, la robótica y la inteligencia artificial configura una nueva era capaz de diseñar una nueva economía, en la que los trabajadores, las empresas, y los propios Estados, deberán realizar esfuerzos de adaptación a efectos de evitarse problemas y de poder dar respuesta a estos efectos disruptivos de la nueva economía digital

## 7. Bibliografía

- Atkinson, J., *Manpower strategies for flexible organizations*, Personnel Management, 1984.
- AA.VV., *Disrupción, Economía compartida y Derecho: Enfoque jurídico multidisciplinario*, FCU, 2016, Montevideo.
- AA.VV., *Reinventar la empresa en la era digital*, Open Mind BBVA, 2015, Madrid.
- AA.VV., *Rasgos característicos de una cultura digital*, Open Mind BBVA, Madrid, 2015.
- Berger, R., *Reinventar le travail: Comment saisir les opportunités de l'ère digitale?*, Think Act, 2014.
- Business Services Orange, *Les nouveaux modes de travail a l'ère du digital: enjeux et opportunités, exemples et enseignements*, avril, 2014.
- Delcourt, J., *Sociologie du travail*, Université Catholique de Louvain, 1999.
- Dion, G., *Dictionnaire des relations industrielles*, Presses Université de Laval, Montreal, 1986.
- Dunlop, J., *Industrial Relations System*, Holt Rinehart and Winston, New York, 1995.
- Gauthier, G., *Economía compartida, Crowworking y Derecho del Trabajo*, Fundación Cultura Universitaria, Montevideo, 2015.
- Kochan, T. y Katz, H., *An introduction to Collective Bargaining and Industrial Relations*, Irwin Mc-Graw Hill, Boston, 1998.
- Malone, M. y Van Geest, Y., *Exponential Organizations : why new organizations are ten times better, faster, and cheaper than yours*, Kindle Edition, Singularity University Books, New York, 2014.
- Medina Castillo, E., *Las nuevas tecnologías en las relaciones laborales*, Personnel Management, 1984.
- Ricart, J., "Modelos de negocio en la empresa del futuro", en *Reinventar la empresa en la era digital*, Open Mind BBVA, 2015, Madrid.
- Seghezzi, F., "Lavoro e Relazioni Industriali nell'industry 4.0", *Bollettino ADAPT*, n. 10, 2016.
- Soete, L. y Bamber, N. (eds.), *The economy of the digital society*, Northampton, Massachusetts, 2005.
- Thompson, J., *Organizations in Actions. Social Science bases of Administrative theory*, New Jersey, 1967.
- Thompson, P. y Maitland, A., *Future Work*, 2011.

- Thompson, P., “Nuevas formas de trabajar en la empresa del futuro”, en *Reinventar la empresa en la era digital*, Open Mind BBVA, 2015, Madrid.
- Torrent-Sellens, J., *Cambio tecnológico digital sesgador de habilidades, ocupación y salarios*, Paper Universitat Oberta de Catalunya, Abril, 2008.
- Tremblay, D.-G., “Innovation, technologie et qualification: une introduction”, en Tremblay, D.-G., *Innovation, technologie et qualification, Multidimension et complexite du processus d’innovation*, Presses de l’Université du Quebec, 1996, Quebec.
- Villavicencio, D., “L’apprentissage technologique ou comment repenser les rapports technologie-qualification”, en *Innovation, technologie et qualification, Multidimension et complexite du processus d’innovation*, Presses de l’Université du Quebec, 1996.

## El mercado laboral peruano y el futuro del trabajo\*

Juan CHACALTANA\*\*  
Claudia RUIZ\*\*\*

---

**RESUMEN:** Este documento discute los efectos de las tendencias asociadas al futuro del trabajo en el mercado laboral peruano: la demografía, el crecimiento económico y la estructura productiva, y la introducción de nuevas tecnologías. Utilizando encuestas de hogares (1997-2015) se analizan los posibles efectos de estas tendencias sobre el volumen y la composición del empleo; las tendencias de las relaciones laborales y las condiciones de trabajo; y la oferta y demanda de calificaciones. Se concluye que la presión demográfica sobre la creación de empleo disminuirá, que la estructura de la producción no variará, que el proceso de formalización del empleo requiere medidas específicas para el grupo de trabajadores por cuenta propia si se quiere acelerar este proceso y que continuará la expansión de las formas no estándar de empleo. Además, se incrementará la oferta de trabajadores calificados aunque no necesariamente la demanda, y el efecto de las tecnologías implicarían una mayor desigualdad tanto de acceso a los mejores empleos como a mayores ingresos.

**Palabras clave:** Futuro del trabajo, mercado laboral, informalidad, formas no estándar de empleo, Perú.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. Marco conceptual y revisión literaria: *drivers* del futuro del trabajo. 2.1. Demografía. 2.2. Crecimiento económico y estructura productiva. 2.3. Tecnología. 3. Evidencia empírica: tendencias en el mercado de trabajo peruano. 3.1. Volumen y composición del empleo. 3.2. Relaciones de trabajo y formas no estándar de empleo. 3.3. Efectos sobre la oferta y demanda de calificaciones. 4. Conclusiones. 5. Bibliografía.

---

\* Documento presentado en la VII Edición de la Conferencia “El futuro del trabajo: una cuestión de sostenibilidad” organizada por ADAPT (*Associazione per gli studi internazionali e comparati sul diritto del lavoro e sulle relazioni industriali*), en Bérgamo, Italia, los días 11-12 de Noviembre de 2016. La responsabilidad de las opiniones expresada en este artículo incumbe exclusivamente a sus autores y su publicación no significa necesariamente que la OIT las sancione

\*\* Especialista senior de empleo de la Organización Internacional del Trabajo en Ginebra.

\*\*\* Oficial de Programas de la Oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe.

## The Peruvian labour market and the future of work

---

**ABSTRACT:** This paper discusses the effects of trends associated with the future of work in the Peruvian labour market: demography, economic growth and productive structure, and the introduction of new technologies. Using household survey data (1997-2015) we analyse the possible effects of these trends on the volume and composition of employment as well as labour relations, working conditions and the supply and demand of qualifications.

The analysis concludes that the demographic pressure on job creation will decrease and the structure of production will not change. The process of employment formalization requires specific measures to formalize the self-employed workers if this process is to be accelerated and that the non-standard forms of employment will increase. In addition, the number of skilled workers will increase, although the demand might not rise. The effect of technologies would imply greater inequality of access to better jobs and higher incomes.

*Key Words:* Future of work, labour market, informality, non-standard forms of employment, Peru.

## 1. Introducción<sup>32</sup>

La discusión sobre el futuro del trabajo cobra creciente interés a nivel global, tanto en el mundo académico como en el político. Diversos estudios señalan que están ocurriendo hechos preocupantes que podrían tener repercusiones sobre el mercado laboral. Entre ellos, destaca la velocidad que está adquiriendo el progreso tecnológico, que tiene impactos en casi todas las áreas de la vida de las personas. En muchos casos, la discusión revela una gran preocupación sobre el efecto de estos cambios en el volumen, naturaleza y calidad de los empleos que se generarán en el futuro, así como en las nuevas relaciones laborales que se están generando.

Es en este contexto que cobra relevancia la Iniciativa del Centenario relativa al Futuro del Trabajo, que el Director General de la Organización Internacional del Trabajo – Guy Ryder – ha propuesto<sup>33</sup>.

El debate sobre este tema – a juzgar por la gran cantidad reciente de documentos y material audiovisual – es, en la actualidad, muy intenso<sup>34</sup>. En particular, esto ha ocurrido más en los países desarrollados y, en menor medida, en los países en desarrollo como Perú. Aunque existe consenso que la tecnología llega con cierto rezago a los países en desarrollo, cabe preguntarse si esta debe ser una preocupación actual de política del gobierno actual o si este debería enfocarse en la desaceleración económica actual y en los problemas del mercado laboral, como los altos niveles de empleo informal.

Precisamente, las preocupaciones de corto plazo, como la desaceleración económica, se originan en una estructura productiva donde el progreso tecnológico se ha distribuido de forma muy desigual entre sectores y regiones, lo cual ha determinado una alta dependencia económica respecto de ciertos bienes primarios (en particular, el cobre). Entonces, mientras en el corto plazo pensamos cómo recuperarnos del fin del ciclo de precios altos de los *commodities* y de la inminente reducción de liquidez en los mercados financieros, también conviene pensar en escenarios de largo plazo, en particular, los escenarios que determinan el futuro del trabajo.

Por ello, el objetivo de este documento es analizar las tendencias asociadas al futuro del trabajo sobre el mercado laboral peruano con la información

---

<sup>32</sup> Los autores agradecen la colaboración de Daniela Campos y los valiosos comentarios de María Arteta, Janine Berg, Julio Gamero, Andrés Marinakis, María Luz Vega a una versión previa de este artículo.

<sup>33</sup> OIT (2015a).

<sup>34</sup> Destacan publicaciones recientes de organismos internacionales como OIT (2015a), WEF (2016), World Bank (2016), OECD (2015), BID (2016) y CEPAL (2016).

disponible de dos décadas de encuestas de hogares y, a partir de este análisis, contar con elementos para determinar los posibles efectos de estos *drivers* en el mercado laboral peruano. La estructura del documento es la siguiente: en la sección 2 se identifican y describen los principales *drivers* que afectarán al mercado laboral peruano en el futuro: la demografía, el crecimiento económico y la estructura productiva, y la introducción de nuevas tecnologías en el mercado de trabajo. En la sección 3 se analizan los efectos de estos *drivers* sobre tres aspectos del mercado laboral peruano: el volumen y la composición del empleo, las tendencias en las relaciones de trabajo y las condiciones laborales, y la oferta y demanda de calificaciones. Finalmente, en la sección 4, se realiza un balance de lo presentado y se sugiere brevemente una serie de políticas laborales que se podrían aplicar en el presente, las cuales podrían incidir en un mejor futuro: en un futuro con trabajo.

## 2. Marco conceptual y revisión literaria: *drivers* del futuro del trabajo

Es difícil predecir el futuro. Aun así, hay algunos elementos o *drivers* cuyas tendencias ayudan a anticiparlo. Entre las muchas tendencias posibles, en este artículo se analizan tres, que tienen importancia destacada para el mercado peruano: las tendencias demográficas, las tendencias económicas y la velocidad que está adquiriendo el progreso tecnológico. Las tendencias demográficas tienen un alto grado de verosimilitud, incluso en plazos largos. El progreso tecnológico también parece inexorable, y aunque es difícil predecirlo en plazos largos, el rezago histórico observado en países como Perú permite identificar ciertas tendencias. El comportamiento de la economía es el más difícil de predecir pero también se pueden observar algunas tendencias claras.

### 2.1. Demografía

En 1950 vivían en Perú unas 8 millones de personas. En 2000 esa cifra llegó a los 26 millones y en 2016 superó las 31 millones. Es decir, en la última mitad del siglo XX, Perú triplicó su población y se podría decir que la población creció más que en los últimos 500 años<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Estimaciones de Maddison (2014) indican que la población en Perú hacia el año 1500 fue de 4 millones de personas, cifra que se mantuvo hasta la primera década del siglo XX.

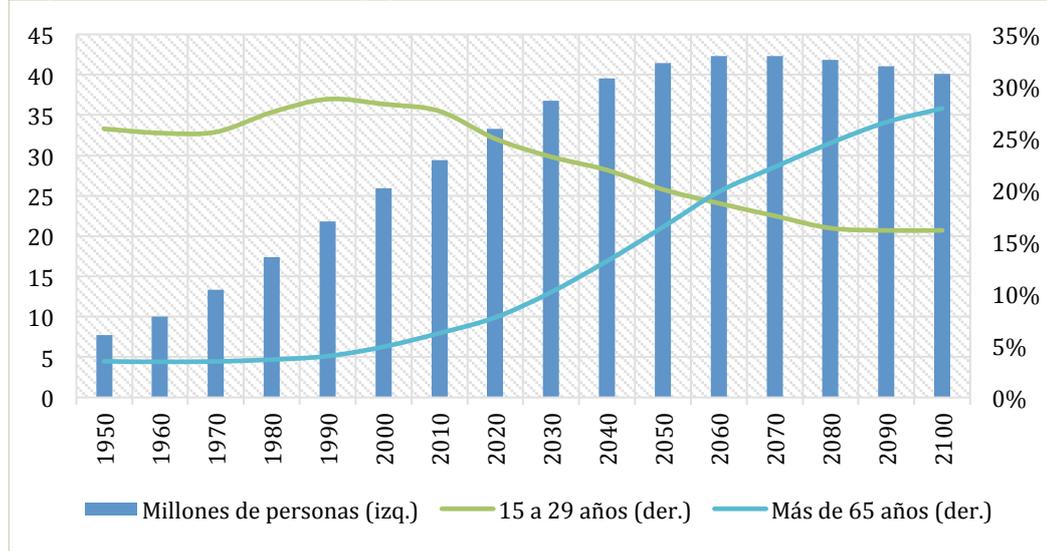
¿A qué se debió este abrupto cambio en la demografía? Algunos estudios apuntan a que, después de la década de 1950, se aceleró la transición demográfica en el país, produciéndose una reducción importante en las tasas de mortalidad (asociadas a la expansión de los sistemas de salud y seguridad social), y las tasas de natalidad se mantuvieron altas. Esa brecha – que algunos han denominado el “*baby boom*” peruano – produjo la generación más numerosa de peruanos que ha habido – y probablemente habrá – en la historia, y que actualmente tiene entre 35 y 55 años de edad. A fines de la década de 1980 y la década de 1990, la tasa de natalidad cayó drásticamente, de manera que en las siguientes décadas se espera una caída en la tasa de crecimiento de la población y un cambio en la composición demográfica. La proporción de jóvenes en la población – que hasta la actual década se han mantenido alrededor del 30% de la población – empezará a declinar llegando al 20% en el 2050 y al 16% en el 2100. Por el contrario, la proporción de adultos mayores (más de 65 años) empezará a crecer de manera acelerada, pasando de menos del 10% actual a 16% en el 2050 y a más del 27% en el 2100. Cabe destacar que en 1950 la proporción de adultos mayores era de tan solo 3% (ver Gráfico 1).

Algunas de las consecuencias más notables de estas tendencias han sido ya documentadas en varios estudios recientes:

- Los sistemas de educación y hasta los de capacitación – que crecieron en cobertura en las últimas décadas – deberán adaptarse a la nueva realidad de que habrán menos jóvenes no solo en términos proporcionales, sino en términos absolutos.
- Los sistemas de salud y de previsión enfrentan un gran desafío: la generación más numerosa de peruanos se encontrará en edad de jubilación pronto y han ahorrado poco en términos previsionales<sup>36</sup>.
- Se espera también un efecto sobre la economía y la productividad. Es conocida la relación entre productividad, capacidad de ahorro y ciclo de vida (Saad *et al.* 2012). No obstante, el bono demográfico vigente en la actualidad se agotará a finales de la siguiente década (UNFPA 2012).

---

<sup>36</sup> Según algunos estudios, la cobertura tiene pocas probabilidades de incrementarse drásticamente en las siguientes décadas. Cruz-Saco, Mendoza y Seminario (2014), estiman que el sistema previsional del Perú cubriría en el mejor de los casos a solo 45% de la PEA ocupada en el año 2050.

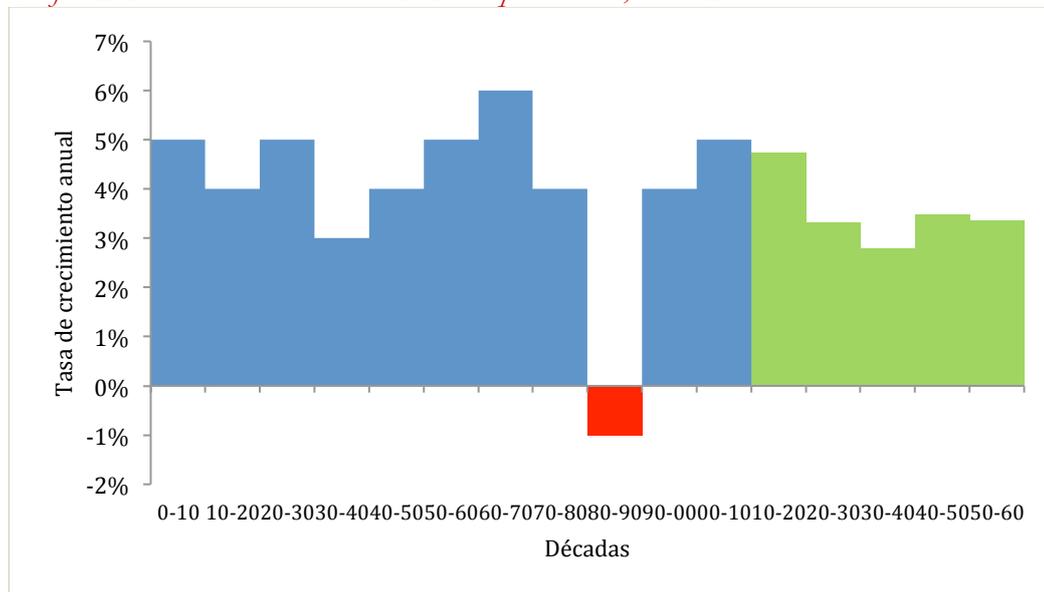
*Gráfico 1. Perú: tendencias demográficas (1950-2100)*

Fuente: elaboración propia en base a CELADE (2015).

Indudablemente, estas transformaciones demográficas también tendrán un impacto notable en el mercado de trabajo. Por ejemplo, solo por el hecho de pertenecer a una cohorte tan numerosa, aquellos que pertenecen a la generación más grande de peruanos gana 20% menos que lo que ganarían si pertenecieran a otra generación (MTPE 1998).

## 2.2. Crecimiento económico y estructura productiva

El crecimiento demográfico impactó en el mercado de trabajo en el periodo en el que la economía peruana exhibía su peor desempeño histórico en todo el siglo XX: la década de 1980. Esto se puede apreciar claramente en el Gráfico 2 que muestra las tasas de crecimiento del PIB por décadas. Se puede decir que – con altibajos – históricamente Perú ha crecido alrededor del 3% anual, pero en la década de 1980 decreció. Diversos factores macroeconómicos de orden interno y externo confluyeron en esa situación.

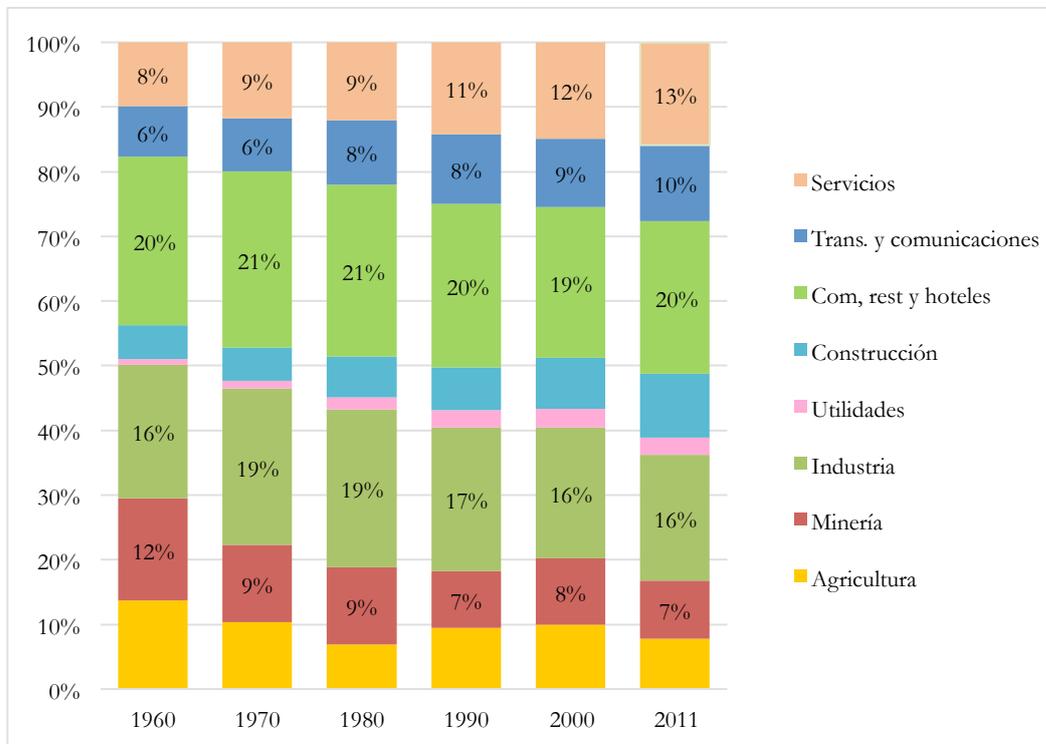
*Gráfico 2. Perú: variación anual del PIB real por décadas, 1900-2060*

Fuente: elaboración propia en base a Seminario (2015), FMI (2016) y Seminario y Alva (2013).

Respecto del mercado de trabajo, algunos estudios han señalado que justo en ese periodo – al crecer la oferta laboral y contraerse la demanda laboral – se redujeron los salarios reales. Aunque no creció el desempleo, sí crecieron de manera sustancial fenómenos laborales como el subempleo y la informalidad (MTPE 1998).

Respecto del crecimiento económico, existe una extensa literatura que ha documentado la discusión en torno a la naturaleza de los ciclos económicos en el Perú. Dichos estudios coinciden en reconocer la dependencia del PIB peruano al entorno internacional, sobre todo, con los términos de intercambio y los precios de las materias primas (Seminario *et al.* 2013).

Pero no solo importa el crecimiento, sino el patrón de crecimiento, ya que esto tiene impacto sobre la intensidad de uso de mano de obra, la distribución de los ingresos y el crecimiento de la productividad. Lo que se sabe es que, al menos desde la década de 1960 (ver Gráfico 3), la composición sectorial del crecimiento ha variado lentamente hacia una mayor importancia del sector terciario de la economía y una reducción del sector primario. El peso del sector secundario no ha variado significativamente en los últimos 60 años.

*Gráfico 3. Perú: estructura de la producción por sectores económicos, 1950-2011*

Fuente: elaboración propia en base a datos de Timmer et al. (2014).

Otra característica notable de la economía peruana es la gran heterogeneidad productiva al interior de los sectores económicos, que ha crecido a lo largo del tiempo (Távora *et al.* 2014). Esto implica la existencia de estratos productivos claramente diferenciados según productividad, y que el patrón de crecimiento y acumulación tiende a concentrar la producción en los estratos más productivos y el empleo en los estratos de más baja productividad. Los mejores empleos – más formales y de mejores salarios – se concentran en los sectores de mayor productividad. Cuando la economía crece tienden a crecer los sectores más productivos y ese crecimiento no se encuentra articulado al resto de la economía, donde se encuentran la mayor parte de los empleos<sup>37</sup>. Existe una amplia literatura sobre este punto que ha crecido en años recientes<sup>38</sup>.

<sup>37</sup> Gonzales de Olarte (2016) plantea que en los últimos 40 años se han producido cambios importantes, “tanto en la creación de nuevos sectores productivos y las formas de articulación, como en la creciente complejidad tecnológica, pero estos cambios no han sido suficientemente eficaces para propiciar desarrollo con menor desigualdad”, *op. cit.*

<sup>38</sup> Ghezzi (2016) asocia este patrón de crecimiento a la escasa diversificación de la oferta

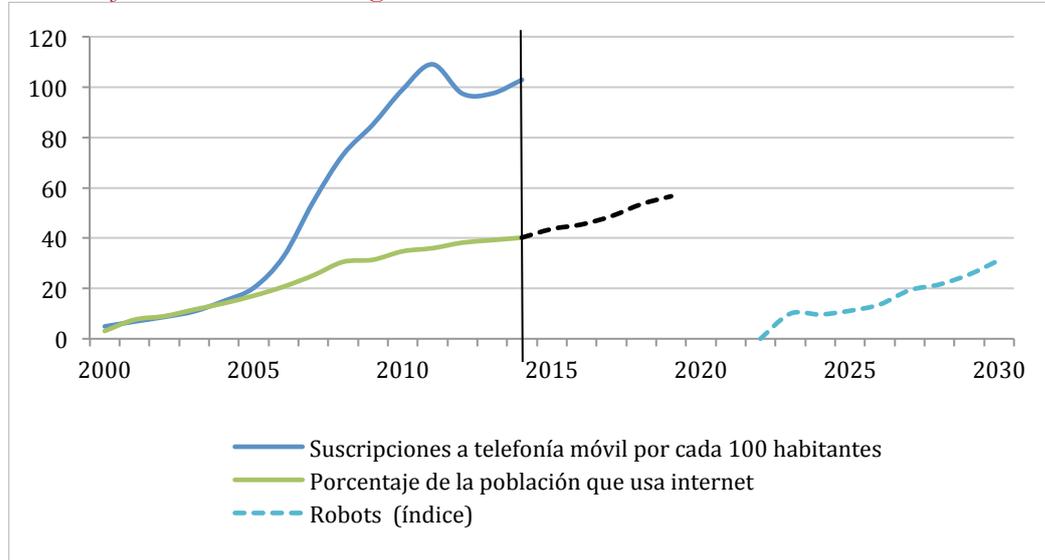
### 2.3. Tecnología

La generación más numerosa de peruanos ingresó al mercado de trabajo en una era no digital. Ha sido testigo de un mundo del trabajo sin computadoras y otro con computadoras. Las nuevas generaciones de jóvenes han nacido con el Internet, que cumplió aproximadamente 25 años en el año 2015. Así, los jóvenes están más adaptados a los cambios que se producen cada día. En el Perú, como en otros países en desarrollo, las tecnologías llegaron con rezago (World Bank 2016). Se pueden identificar hasta cuatro olas tecnológicas:

- La primera de ellas es el uso de computadoras, el cual empezó a diseminarse en el país desde fines de la década de 1980.
- La segunda fue el uso de Internet y las tecnologías de la información y la comunicación (TICs), que se añadió al uso de las computadoras y, aunque se inició en los comienzos de la década de 1990, recién empieza a expandirse de manera acelerada en el nuevo siglo.
- La tercera es el uso de la telefonía móvil, que se inició en la segunda mitad de la década de 1990 pero que dio un salto cuantitativo en la década de 2000 a 2010, tanto que en la actualidad ya hay más móviles que personas en el país.
- La cuarta ola, que aún no ocurre, es el uso de la automatización, asociada a la cuarta revolución industrial. Esta aún no ha ocurrido pero si se produjera un rezago como el observado en la adopción de las TICs, se observaría una tendencia como la que se presenta en el Gráfico 4.

---

exportadora del país. Algunos estudios enfatizan la heterogeneidad intersectorial. Seminario *et al.* (2013), por ejemplo, destacan que la minería es muy valiosa en términos de su aporte al PIB pero, al mismo tiempo, su capacidad de generación de empleo directo es muy escasa ante lo cual plantean que la solución al problema del empleo en el Perú pasa por elevar la productividad del sector de los servicios (altamente intensivo en empleo). Otros estudios han enfatizado la heterogeneidad entre estratos productivos o tamaños de empresa. Infante, Chacaltana e Higa (2014) estiman, por ejemplo, que en Perú el crecimiento de la productividad fue del orden del 3.3% anual en el periodo 2001-2011, pero 2.8% se debió al crecimiento de la productividad en las grandes empresas y solo 0.5% al crecimiento de la productividad en las empresas más pequeñas.

*Gráfico 4. Perú: olas tecnológicas, 2000-2030*

Fuente: elaboración propia en base a datos de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) e International Federation of Robotics (IFR).

Nota: la tendencia de la cuarta ola tecnológica se ha estimado considerando las tasas de crecimiento del uso de robots en Asia.

En el Gráfico 4 se muestra la evolución de la penetración de la telefonía móvil – que ha sido vertiginosa en la década pasada –, la de Internet – que ha sido más bien lenta – y una proyección de cuándo podría ocurrir la cuarta ola, la cual empezaría a inicios de la siguiente década, pero haría sentir su impacto mayor a inicios de la subsiguiente. La gran velocidad de penetración de la telefonía móvil parte del hecho de que no había una extensa red de telefonía fija en el país. En el caso del Internet, sin embargo, la lenta penetración muestra una amplia desigualdad en el acceso, tanto por razones geográficas como económicas.

Sobre los efectos de la tecnología en el mercado de trabajo, diversos estudios coinciden en que la tecnología hasta ahora ha sido complementaria neta con el trabajo<sup>39</sup>. Es decir, si bien ha destruido empleos, también los ha creado y en mayor velocidad (Cahuc *et al.* 2014)<sup>40</sup>.

<sup>39</sup> Se puede destacar los estudios de Krueger (1993); Autor *et al.* (1998); Machin & Van Reenen (1998); Entorf *et al.* (1999); Card & DiNardo (2002); Acemoglu & Autor (2011); Bloom *et al.* (2012); Autor & Dorn (2013); entre otros.

<sup>40</sup> Cahuc *et al.* (2014) señala que la introducción de nuevos cultivos y el uso de campos “en descanso” en los siglos XVII-XVIII incrementó la producción agrícola por hectárea y por trabajador; en los siglos XIX-XX, el uso de vapor, electricidad y combustión interna incrementó el ratio de producción industrial relativa a la cantidad de insumos

Sin embargo, la pregunta es si la actual tendencia tecnológica hacia la automatización es similar o diferente a los anteriores procesos. La velocidad que está adquiriendo la incorporación tecnológica – Ley de Moore – nos lleva a pensar que esta vez podría ser diferente<sup>41</sup>.

### 3. Evidencia empírica: tendencias en el mercado de trabajo peruano

La discusión sobre el futuro del trabajo identifica diversos tipos de efectos en el mercado laboral peruano. En esta sección nos enfocamos solo en tres aspectos del mercado laboral: los efectos en el volumen y la composición del empleo, los efectos en la estructura de calificaciones y los efectos en las condiciones de trabajo.

#### 3.1. Volumen y composición del empleo

Con la finalidad de establecer el volumen de empleo, existen diversos métodos de prospectiva. Primero, se observa el efecto de la demografía y la economía sobre el mercado laboral. Con fines de simplificar la exposición, utilizamos una aproximación agregada. El crecimiento de la fuerza laboral – los buscadores de empleo – viene dada por el crecimiento de la población en edad de trabajar (PET) tomando en cuenta el crecimiento de la participación laboral. El ritmo de creación de puestos de trabajo depende de la tasa de crecimiento de la economía y de la elasticidad producto-empleo.

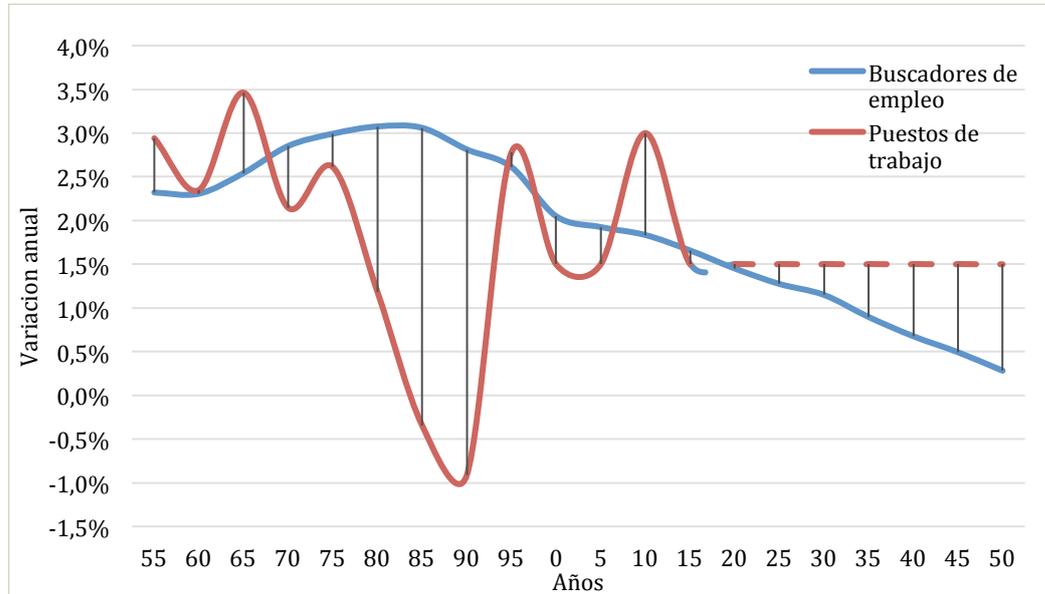
Este análisis simplificado permite analizar la evolución del mercado de trabajo peruano de las últimas décadas (ver Gráfico 5). Se observa cómo el crecimiento de los buscadores de empleo tuvo un ritmo inusual, asociado al crecimiento demográfico, sobre todo entre las décadas de 1960 y 1990.

---

usada; y a fines del siglo XX las innovaciones en las TICs incrementaron la productividad en el sector servicios (Cahuc *et al.* 2014). Para una mayor discusión sobre cómo estas tres revoluciones afectaron el empleo véase Goos, M. (2013).

<sup>41</sup> La Ley de Moore (1965) señala que la potencia de las computadoras se duplica cada dos años aproximadamente. Según Ford, Martín (2015) desde que se creó la primera computadora hasta el 2014, la tecnología se habría duplicado más de 30 veces.

*Gráfico 5. Perú: Crecimiento demográfico y ritmo de creación de puestos de trabajo, 1950-2050*



*Fuente: elaboración propia en base a datos de CELADE (2015) e INEI.*

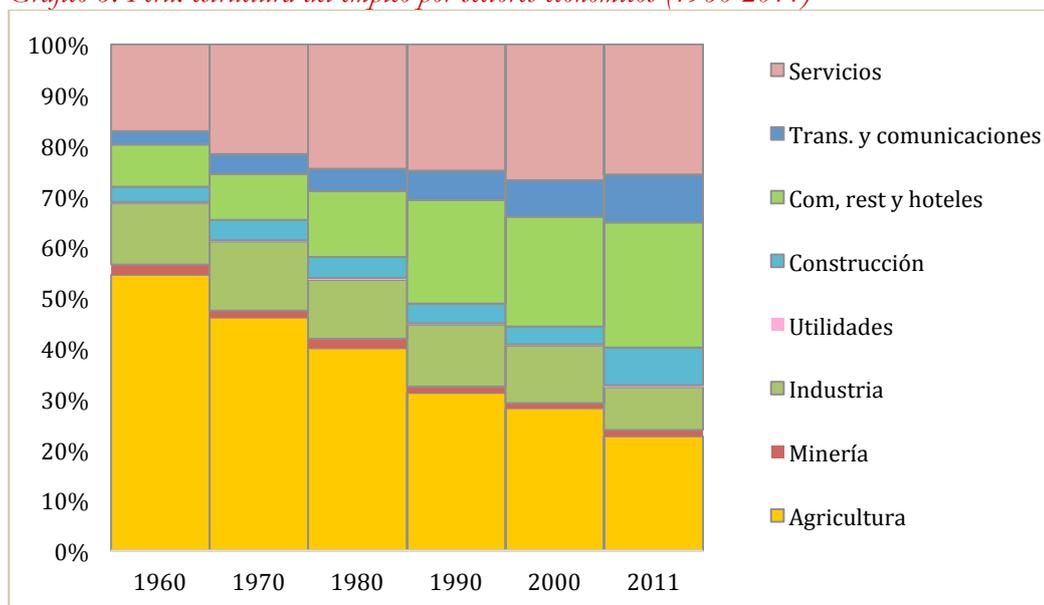
A partir de 2000, el ritmo de crecimiento de la PET empezó a decaer fuertemente y se espera que siga cayendo en las siguientes décadas (al año 2015, 23 millones de personas formaron parte de la PET). De hecho, hacia mitad del presente siglo se espera que el crecimiento de la oferta laboral tienda a cero.

Por el lado del ritmo de creación de empleos, el gráfico permite apreciar cómo alrededor de la década de 1980, el mercado laboral peruano enfrentó las peores condiciones de su historia, magnificando en un periodo muy corto problemas laborales de larga data. Antes de la década de 1970, a pesar de los ciclos económicos, el crecimiento del PIB permitía una creación de empleo mayor al crecimiento demográfico. A partir de 2000, el crecimiento de la economía mejora, pero el ritmo de crecimiento de la oferta laboral aún es alto. Esto permite afirmar que, manteniendo un crecimiento de 3% al año en las siguientes décadas y hasta mediados de siglo, el ritmo de generación de puestos de trabajo superará la presión de la demografía. Eso no significa que todos los problemas acumulados se solucionen, pero sí que las condiciones para el mercado de trabajo serán mejores. Para tener una idea de magnitudes se puede decir que, entre 1990 y 2000, la fuerza laboral creció en más de 3 millones de personas, mientras que en 2030 y 2040, este crecimiento será de alrededor de 1 millón de

personas. En la actualidad, la fuerza laboral está compuesta por casi 16.5 millones de personas.

Evidentemente, estas tendencias se pueden alterar en la medida que la economía crezca más rápido (más de 3% sostenido) y/o se transforme estructuralmente, ya que esto afecta indicadores que reflejan la relación entre empleo y producción; en particular, la productividad, la elasticidad producto-empleo y la participación de los salarios en el producto. Al respecto, lo que se ha observado (ver Gráfico 6) en el largo plazo es un traslado masivo de empleo del sector agrícola (de 55% a 25%) al sector de los servicios (terciario). El porcentaje de empleo en el sector de la manufactura (secundario), prácticamente no ha variado y se ha mantenido en 10%.

*Gráfico 6. Perú: estructura del empleo por sectores económicos (1960-2011)*



Fuente: elaboración propia en base a datos de Timmer et al. (2014).

Si observamos solo el empleo según grupos ocupaciones en las últimas dos décadas, ha ocurrido un incremento en el porcentaje de operadores de 7% a 10%, de trabajadores de los servicios y vendedores de comercios y mercados de 13% a 16% y en menor medida de jefes y empleados administrativos (de 4.7% a 6.0%) y de profesionales, científicos e intelectuales (de 6.8% a 7.2%).

Es decir, ha habido una gran transformación en la composición del empleo por sectores económicos y, en menor medida, por grupos

ocupacionales<sup>42</sup>. Sin embargo, esta transformación en el empleo no ha implicado necesariamente una transformación productiva virtuosa que promueva el empleo de mayor calidad y de mayor valor agregado.

De hecho, aun cuando se ha producido una moderada reducción en su composición, el nivel de empleo informal en Perú sigue siendo elevado: 73,2% en 2015, inferior al 79,9% observado en 2007 (cuadro 1). La discusión sobre la formalización en este periodo ha destacado el rol de los factores económicos sobre los institucionales (Chacaltana 2016). Una pregunta interesante es qué futuro le espera a la formalización peruana, dadas las tendencias actuales. En el cuadro 1, se realiza un ejercicio simple de descomposición de las tendencias de la formalización en la última década según categoría ocupacional. Se observa que el efecto principal es el incremento de la formalidad entre los trabajadores asalariados (5.6 de los 6.7 puntos porcentuales), en particular, al incremento de la formalidad al interior del grupo de trabajadores asalariados (3.4 pp.) y al traslado de trabajadores no asalariados al asalariamiento (2.1 pp.).

*Cuadro 1. Perú: Descomposición del cambio en la tasa de empleo formal (2007-2015)*

	Tasa de empleo formal		Participación en el empleo		Descomposición		
	2007	2015	2007	2015	Efecto tasa	Efecto estructura	Suma
Empleador	33.7	49.2	5.8	4.2	0.6	-0.5	0.1
Cuenta propia	7.8	10.4	34.8	35.1	0.9	0.0	0.9
Asalariado	37.3	44.5	41.3	47.1	3.4	2.1	5.6
Trabajador familiar auxiliar	0.0	0.0	14.2	11.1	0.0	0.0	0.0
Trabajador del hogar	2.3	7.9	3.6	2.5	0.1	0.0	0.1
Otro	0.0	0.0	0.4	0.2	0.0	0.0	0.0
Total	20.1	26.8	100.0	100.0	5.1	1.6	6.7

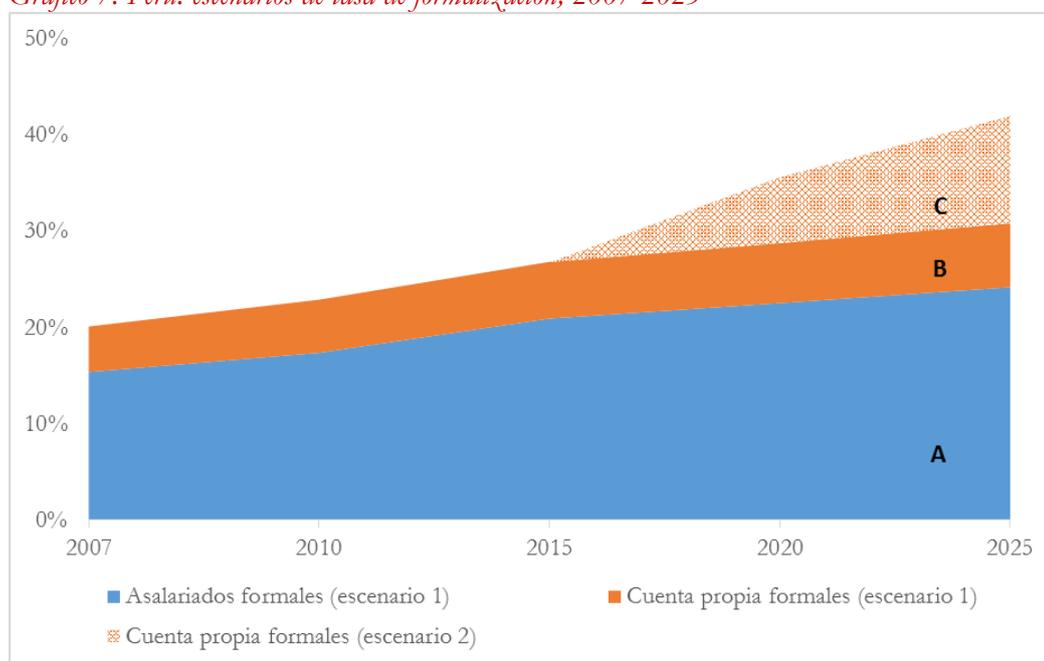
*Fuente: Elaboración propia en base a INEI (2016).*

¿Qué se puede esperar a futuro? Si continuara esta misma tendencia de formalización de los trabajadores asalariados y por cuenta propia (lo cual presupone que existan las condiciones que hubo en el periodo bajo

<sup>42</sup> Infante, Chacaltana e Higa (2014) estiman que Perú tendría que incrementar la relación inversión/PBI de 25% (actual) a al menos 30% para poder estimular el proceso de convergencia productiva.

análisis, lo cual está en cuestión en el contexto actual), hacia el año 2025 la tasa de formalidad se incrementaría a 31% (suma de zonas A y B en el gráfico 7). Es decir, a este ritmo, la formalidad se incrementaría al 40% en aproximadamente 30 años. Para incrementar notoriamente la velocidad de la formalización, se requiere un trabajo específico en el sector del empleo no asalariado, en particular, en el empleo por cuenta propia. El mismo gráfico permite observar que para sobrepasar el umbral de 40% de empleo formal en el año 2025, se requiere que los trabajadores por cuenta propia pasen de representar 6% (zona B) a 15% (zonas B y C).

*Gráfico 7. Perú: escenarios de tasa de formalización, 2007-2025*

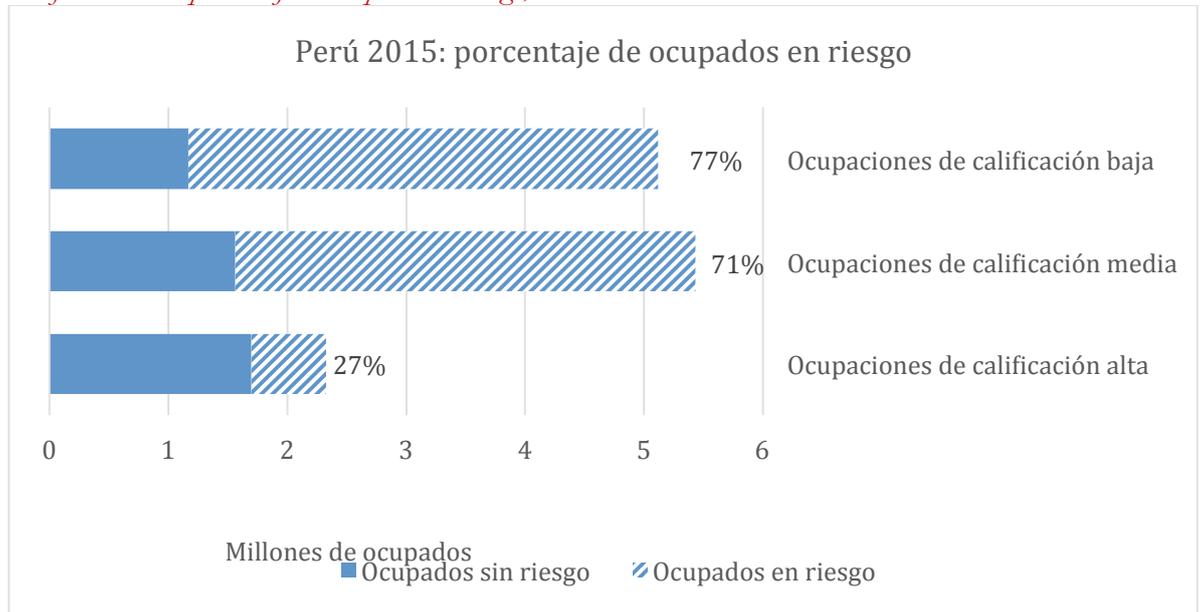


Fuente: estimaciones propias con datos de INEI (2016).

A este análisis también hay que añadir el elemento disruptivo de las tecnologías de información y comunicación (TICs) y la automatización de la producción cuyo efecto es altamente difícil de predecir. Por un lado, la tecnología permite elevar la productividad e impulsar el crecimiento económico y, por lo tanto, la generación de más empleo. Por otro lado, también existe el riesgo de sustitución de trabajadores por las nuevas tecnologías. Nótese que la existencia de un sector de servicios tan amplio en Perú, que ocupa al 25% de la fuerza laboral, incrementa el riesgo de reemplazo tecnológico si las innovaciones ocurren en este sector, como parece ser el caso.

La literatura reciente se ha concentrado en este segundo efecto. Una forma directa de aproximarse a esta discusión sería estimar los puestos de trabajo en riesgo de sustitución, tal como lo estimaron Frey y Osborne (2013)<sup>43</sup>. En el Gráfico 8 se presenta un ejercicio simple del riesgo en que se encontrarían las ocupaciones en Perú, utilizando las probabilidades de reemplazo de Frey y Osborne (2013) y aplicándolos a la estructura ocupacional peruana actual: el resultado sería que 2 de cada 3 empleos en el mercado laboral peruano se encontrarían en riesgo de automatización.

*Gráfico 8. Perú: porcentaje de ocupados en riesgo, 2015*



Fuente: elaboración propia en base a Frey y Osborne (2013) y datos de la ENAHO.

Nota: no se han tomado en cuenta las ocupaciones agrícolas ni a las ocupaciones militares.

<sup>43</sup> Frey y Osborne (2013) asignan una probabilidad de automatización para cada ocupación basados en la información de O\*NET (Red de Información Ocupacional elaborada por el Departamento de Empleo de Estados Unidos). Esta base de datos cuenta con la descripción de las tareas requeridas en 900 ocupaciones. La descripción de cada ocupación sirve como indicadores de obstáculos a la automatización. Desafortunadamente, no contamos con la información de base para ese análisis y su extrapolación al caso peruano requiere asumir similitudes tecnológicas en la frontera de producción.

### 3.2. Relaciones de trabajo y formas no estándar de empleo

En la medida que se transforman las formas de producción y se crean nuevas tecnologías también aparecen nuevas formas empresariales y de hacer negocios. *Outsourcing*, producción o trabajo mediante plataformas, economía compartida, servicios de demanda, etc., se están convirtiendo en términos cada vez más comunes.

Estas transformaciones naturalmente implican cambios en la forma de organizar el trabajo y, en particular, en la relación laboral. La discusión sobre el futuro de las relaciones de trabajo a nivel internacional ha identificado diversas tendencias<sup>44</sup>. Algunas de estas tendencias forman parte de transformaciones de largo plazo en los mercados de trabajo, y otras se han vinculado con los elementos disruptivos derivados de las nuevas tecnologías. Tradicionalmente la relación de trabajo ha tenido tres componentes: subordinación (poder de dirección, fiscalización y sanción parte del empleador), remuneración (sueldo o pago recibido por trabajo realizado) y lugar de trabajo. Estas tres cuestiones se están transformando rápidamente, sobre todo con la globalización y la irrupción de las nuevas tecnologías. El tema de la subordinación se expresa usualmente en una relación de trabajo asalariado. Algunas tendencias que ya se han observado en décadas recientes se refieren al incremento del trabajo por cuenta propia o *freelance*, el bajo uso de contratos escritos, el trabajo a tiempo parcial o el uso de empleo temporario.

*Cuadro 2. Perú: algunos indicadores asociados a las relaciones de trabajo, 1997, 2005 y 2015 (porcentajes)*

	1997	2005	2015
<b>Categoría ocupacional</b>			
Empleador	5.6	5.4	4.2
Cuenta propia	37.2	35.0	35.1
Asalariado	38.4	38.6	47.1
TFNR	15.7	16.9	11.1
T.Doméstico	3.1	3.7	2.5
Otro	0.0	0.4	0.2
<b>Total</b>	<b>100.0</b>	<b>100.0</b>	<b>100.0</b>
<b>Modalidad contractual (asalariados)</b>			
Con contrato	n.d.	45.5	55.9
Indefinido	n.d.	16.5	15.6
Plazo fijo	n.d.	22.9	33.7

<sup>44</sup> Para una discusión comprehensiva al respecto, véase OIT (2015c).

Locación de servicios	n.d.	4.7	2.0
Otros	n.d.	1.4	4.7
Sin contrato	n.d.	54.5	44.1
<b>Total</b>	<b>n.d.</b>	<b>100.0</b>	<b>100.0</b>
<b>Duración en el empleo (años)</b>			
Menos de 1 año	n.d.	24.5	30.3
Entre 1 y 3 años	n.d.	22.8	24.4
Entre 4 y 10 años	n.d.	25.8	22.7
Entre 11 y 25 años	n.d.	18.5	15.7
26 años a más	n.d.	8.4	6.9
<b>Total</b>	<b>n.d.</b>	<b>100.0</b>	<b>100.0</b>
<b>Horas semanales (ocupación principal)</b>			
Hasta 35	38.9	42.1	38.7
36-48	29.4	26.3	33.5
49-60	16.5	16.0	15.8
60+	15.2	15.6	12.0
<b>Total</b>	<b>100.0</b>	<b>100.0</b>	<b>100.0</b>

*Fuente: elaboración propia en base a ENAHO.*

Según el Cuadro 2, la proporción de trabajo por cuenta propia ha sido históricamente alta en Perú, alrededor del 35% del total de empleos se encontraba en esta categoría ocupacional en 2015. Esto no ha ocurrido por el efecto de la introducción de nuevas tecnologías sino por el escaso desarrollo de los mercados de trabajo y el efecto de la crisis de 1980 que impulsó a las personas a generar su propia fuente de ingresos. Esta cifra prácticamente no se ha alterado en las dos últimas décadas porque fue 37% en 1997 y 35% en 2005. Lo que sí se ha incrementado es la proporción de trabajadores asalariados de 38% en 1997 a 47% en 2015. Este incremento en el empleo asalariado ha ocurrido principalmente a costa de la reducción del trabajo familiar no remunerado y del trabajo doméstico, y se encuentra asociado al periodo de crecimiento económico experimentado en el país.

Se observa también que, entre los asalariados, la proporción de los que tiene contrato se incrementó de 46% a 56% entre 2005 y 2015. Lo interesante en el caso peruano es que este incremento en la proporción de trabajadores con contrato se ha producido debido al incremento de los contratos de trabajo temporales (a plazo fijo), de 23% a 34%. De hecho, la proporción de trabajadores con contrato indefinido se ha reducido levemente de 17% a 16%. Otra forma de ver este mismo fenómeno es a través de la duración de los empleos. Al respecto, la proporción de los

ocupados (asalariados y no asalariados) con empleos de menos de un año se incrementó de 24% en 2005 a 30% en 2015 mientras que se ha reducido progresivamente el porcentaje de trabajadores con 4 años o más en el empleo.

Por otro lado, la proporción de personas que laboran a tiempo parcial, es decir, menos de 35 horas semanales también se ha mantenido estable entre 1997 y 2015. Sin embargo, sí se observa un incremento entre 1997 y 2005. Al respecto, es importante resaltar que, entre 2004 y 2012, la proporción de personas que laboraban a tiempo parcial se ha reducido muy levemente; no obstante, la proporción de trabajadores involuntarios a tiempo parcial se ha reducido en grandes magnitudes, de 44% en 2004 a 28% en 2012 (Maurizio 2015).

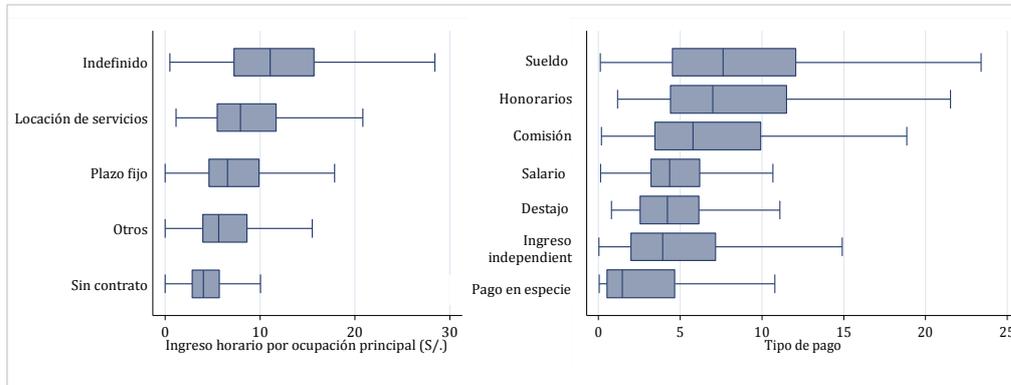
Algunos estudios destacan también la aparición de relaciones de trabajo triangulares (Villasmil 2014). No se cuenta actualmente con información sobre la magnitud de este fenómeno en Perú, pero algunos estudios indican que la tendencia es al alza. En el caso peruano, además, la legislación contempla la posibilidad legal de este tipo de contratación mediante *services* o cooperativas<sup>45</sup>.

En todo caso, más allá de la discusión jurídica sobre las formas de trabajo denominadas “no estándar” (empleo temporal, empleo a tiempo parcial o relaciones triangulares), desde el punto de vista económico y del mercado de trabajo, estas tendencias son motivo de preocupación. Esto se debe a que los datos muestran que estas formas no estándar de empleo siempre han implicado una remuneración menor y han estado casi siempre al margen de las regulaciones laborales y de los sistemas de protección social. Un eventual crecimiento de estas formas de empleo podría implicar menores derechos laborales y menores ingresos para los trabajadores.

---

<sup>45</sup> La Ley 29245 trata de normar las relaciones triangulares intentando proteger los derechos laborales, hacer cumplir las obligaciones de seguridad social y evitar el reemplazo de trabajadores.

*Gráfico 9. Perú: ingresos horario de los asalariados según tipo de contrato y tipo de pago, 2015*



*Fuente: elaboración propia en base a ENAHO.*

Esto se puede verificar también en el Perú (ver Gráfico 9). Se muestra que los asalariados que tienen contratos temporales (a plazo fijo) ganan en promedio 40% menos mensualmente (45% menos por hora) que los asalariados con contrato a plazo indefinido. También ocurre que las horas de trabajo son menores para los asalariados con contrato indefinido (40 horas por semana) que para los que tienen contratos temporales (46 horas por semana) y esta diferencia se ha mantenido durante la década. Además, mientras el 97% de asalariados con contrato indefinido se encuentran cubiertos por seguros de salud, solo 78% de aquellos con contratos temporales lo están. A pesar de ello, se observa una ligera reducción en las brechas de ingresos, horas y cobertura de seguros de salud entre los asalariados con contrato de duración indeterminada y con contratos temporales entre 2005 y 2015. De continuar la tendencia de incremento de los contratos temporales, es posible que los asalariados experimenten una reducción en la calidad de sus empleos mientras estas brechas se mantengan.

También se observa en el Gráfico 9 que aquellos trabajadores que son remunerados mediante formas de pago como pago en especie, a destajo o comisiones tienen menores ingresos que aquellos que ganan sueldos fijos que no dependen del tiempo trabajado o el producto entregado.

La consecuencia económica es que si ocurre un reemplazo significativo de empleo estándar por empleo no estándar, esto podría afectar el consumo agregado pues la participación de ingresos laborales en la producción, tendería a caer. El motivo de preocupación es mayor cuando se considera que los sistemas económicos se basan en la idea de un flujo circular de la renta en el que, tanto la inversión como el consumo importan y, si ocurre

algún bloqueo en ese flujo circular, se pone en riesgo el mismo sistema económico.

A estas tendencias hay que añadirle el efecto disruptivo de las nuevas tecnologías que tienen el potencial de generar una mayor vinculación entre las personas – y entre los trabajadores –, pero al mismo tiempo tienden a atomizar las relaciones de trabajo<sup>46</sup>. Fenómenos como la “uberización” de las relaciones de trabajo, el trabajo a demanda, trabajo *on-line*, u otros están apareciendo en varios países avanzados y es probable que se acentúen en países como Perú conforme avance la penetración de la tecnología (Berg 2016)<sup>47</sup>. Además, la legislación laboral peruana tiende a favorecer algunas de ellas, como el teletrabajo<sup>48</sup>.

El incremento del teletrabajo también podría verse favorecido por la expansión en el uso de tecnología y el mayor acceso a servicios de telecomunicaciones de los hogares peruanos. Con datos recientes para los años 2013 y 2015 de la Encuesta de Servicios de Telecomunicaciones se constata que ha habido un gran incremento por parte de los hogares en la tenencia de laptops (de 16% a 26%), smartphones (de 24% a 55%) y de tablets (de 5% a 14%)<sup>49</sup>.

Surge la pregunta de si el futuro de las relaciones laborales en los países más avanzados, donde ha primado la relación asalariada, se parecerá más a la de países en desarrollo como Perú donde dos terceras partes del empleo es informal. Asimismo, estas constataciones plantean la pregunta de cómo abordar el efecto en las relaciones laborales en mercados donde su presencia ha sido más bien baja, y donde hay un alto componente de informalidad. Un elemento a considerar en esta discusión es la heterogeneidad en los mercados de trabajo. El riesgo, en sí, está en que se computaricen los empleos de mayor calidad con los ingresos más altos. Frente a la penetración de nuevas tecnologías, el ajuste en Perú siempre ha

---

<sup>46</sup> Van Wezel (2013) argumenta que también se observan cambios en los sistemas de solución de conflictos en el mundo del trabajo. Por ejemplo, muchos conflictos del pasado adoptaron la forma de huelgas y movilizaciones masivas mientras que hoy en día las personas presentan casos de conflicto a título individual.

<sup>47</sup> Al respecto, en 2016 ya existían en Lima, capital de Perú, más de diez compañías de aplicaciones dedicadas al servicio de taxi en el país (Gestión 2016). Si bien este nuevo tipo de servicio es visto con buenos ojos por los usuarios (por una mayor confiabilidad y seguridad) estas empresas no se encuentran inscritas como operadoras de servicio de taxi (Lima cómo vamos 2015).

<sup>48</sup> Decreto Supremo N° 017-2015-TR que reglamenta la Ley 30036 establece que el empleador puede, previo consentimiento del trabajador, variar la modalidad de prestación de servicios a la de teletrabajo.

<sup>49</sup> [https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/par/erestel-2015-servicios-telecomunicaciones-hogares/ERESTEL\\_2013-2015.pdf](https://www.osiptel.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/1/par/erestel-2015-servicios-telecomunicaciones-hogares/ERESTEL_2013-2015.pdf)

sido a través de mayor inequidad y es posible que esta vez no sea la excepción.

Finalmente, cabe mencionar que además de los efectos sobre las relaciones de trabajo individuales, habrá efectos sobre las relaciones colectivas. OIT (2016) indica que las nuevas tecnologías, si bien tienen el potencial de vincular a los trabajadores, también atomizan las relaciones de trabajo pues individualizan los horarios, el lugar de trabajo y el salario. Esto afecta los mecanismos de negociación colectiva y libertad de asociación, que podrían mejorar las condiciones laborales de los trabajadores en formas no estándar de empleo.

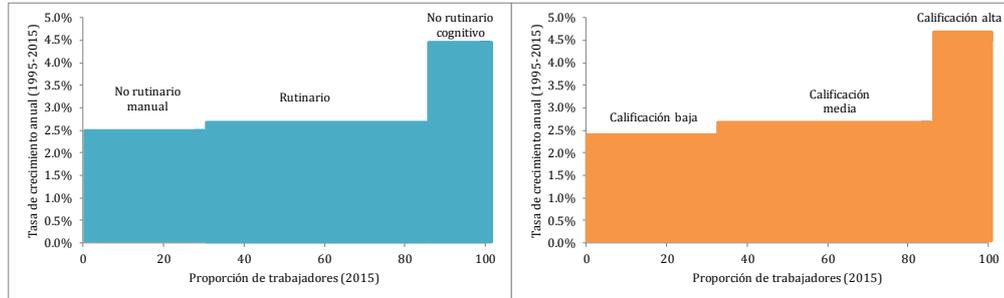
### 3.3. Efectos sobre la oferta y demanda de calificaciones

Respecto del futuro de la educación y las calificaciones, hay una discusión a nivel internacional sobre el volumen de educación o calificaciones que se necesita. OECD (2016) predice que la tasa de crecimiento de la educación se reducirá en las próximas décadas en sus países miembros, dado que de hecho, hubo un crecimiento importante en los últimos 50 años. Sin embargo, sí predice que los retornos al conocimiento crecerán.

En Perú, la situación es distinta. Es cierto que las tendencias demográficas hacia el envejecimiento generan un escenario donde, en las siguientes décadas, el número de personas potencialmente usuarias de los proveedores de calificación, tenderá a reducirse. En la actualidad, hay unos 6.4 millones de niños y jóvenes en edad de estudiar la educación básica (6 a 16 años), y unos 4.6 millones en edad de estudiar la educación terciaria (17 a 24 años). En 2040, esos números se habrán reducido, en términos absolutos, a 5.8 y 4.4 millones respectivamente. Sin embargo, a diferencia de los países de la OECD, las tasas de matrícula en educación secundaria y terciaria aún muestran un gran rezago por lo que hay un gran espacio para convergencia con el resto del mundo.

¿Cómo ha evolucionado la demanda por calificaciones? Al analizar la trayectoria del empleo según calificaciones (baja, media, alta) y tipo de tareas del puesto de trabajo (rutinaria, no rutinaria manual y no rutinaria cognitiva) entre 1995 y 2015 se observa que el crecimiento del empleo ha sido mayor que el promedio tanto entre los trabajadores de calificación alta como entre quienes desarrollan actividades no rutinario-cognitivas (Gráfico 10).

Gráfico 10. Perú: crecimiento del empleo según tipo de habilidades y tareas, 1995-2015



Fuente: OIT (2015b).

Nota: 2015(\*) Proyección

Sin embargo, los empleos más calificados y no rutinarios-cognitivos explican una minoría de los empleos en Perú (en el Cuadro 3 se detallan las diferencias entre ocupaciones rutinarias y no rutinarias y entre las cognitivas y no cognitivas). La mayoría de trabajadores se concentra en las otras categorías: las que están creciendo menos que el promedio (trabajadores de calificación baja y media, así como trabajadores que desarrollan tareas rutinarias y no rutinario-manuales). Entonces, efectivamente, se estaría produciendo una pérdida neta de empleos.

Cuadro 3: tipo de tareas y relación con tecnología

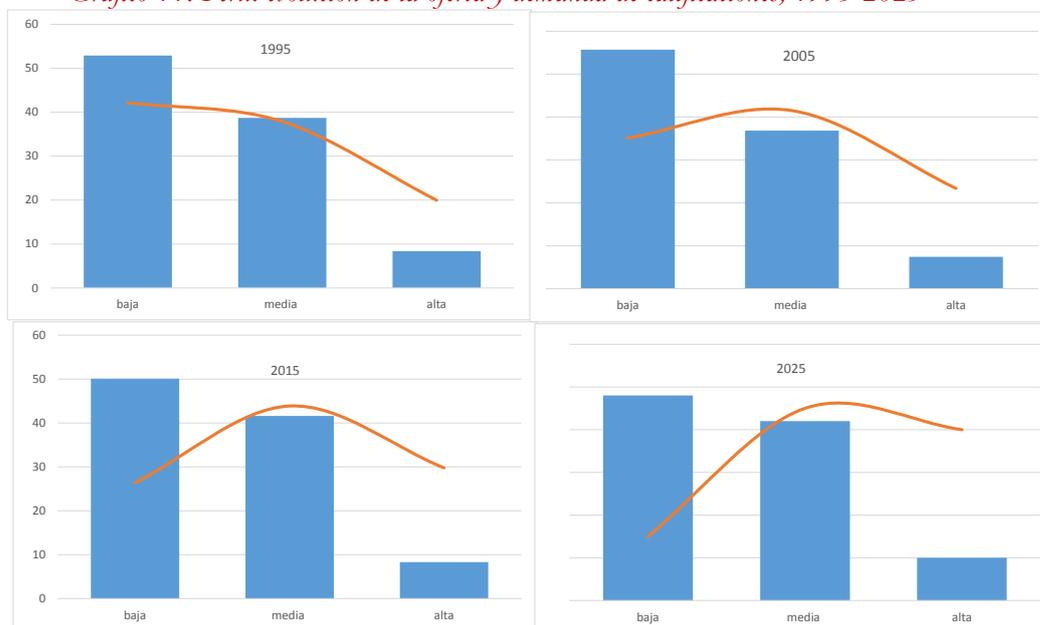
<b>Complementario/difícil de sustituir</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li><b>Resolver problemas no estructurados</b></li> </ul> Ejms.: diagnosticar una enfermedad, reparar un daño no previsto en el manual en un auto, redactar un escrito legal convincente, crear un nuevo plato, etc.	<ul style="list-style-type: none"> <li><b>Trabajar con nueva información</b></li> </ul> Ejms.: un gerente motivando a los que supervisa, un profesor de biología enseñando cómo las células se dividen, etc.
<b>Sustitutos</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li><b>Tareas cognitivas rutinarias</b></li> </ul> Ejms.: aceptar depósitos bancarios, calcular impuestos, etc.	<ul style="list-style-type: none"> <li><b>Tareas manuales rutinarias</b></li> </ul> Ejms.: contar y empacar píldoras, ordenar un centro de distribución, etc.

<b>Indiferente</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Tareas manuales no rutinarias</b></li> </ul> <p>Ejms.: manejar un camión de forma segura, colocar gemas en un anillo, etc.</p>
--------------------	--

Fuente: Autor, Levy y Murnane (2003), y Levy y Murnane (2013).

Más aun, las previsiones para el futuro apuntan a que el desajuste entre oferta y demanda de calificaciones será la nueva normalidad en el futuro. Una forma simple de aproximarse a este fenómeno es agrupando, de manera sencilla, tanto los niveles educativos de la fuerza laboral (oferta) como los puestos de trabajo (demanda) según requerimientos de calificaciones. La demanda de calificaciones puede ser aproximada por el grupo ocupacional, que ordena, según complejidad, las tareas que se desempeñan en cada puesto. La oferta de calificaciones se puede aproximar por el nivel educativo alcanzado (primario, secundario y terciario).

Esta tendencia por décadas se puede observar desde 1997, cuando se iniciaron las encuestas de hogares a nivel nacional en el Perú (ver Gráfico 11). Por el lado de la demanda de calificaciones, no se han observado cambios sustanciales. En 1997, más de la mitad de los ocupados laboraban en actividades donde la demanda de calificaciones era baja. Casi un 40% lo hacía en puestos de trabajo que demandaban un nivel medio de calificaciones y cerca de un 8% en actividades que requerían un alto nivel de calificaciones. Esto no ha variado notablemente 20 años después, pues en 2015 la distribución de puestos de trabajo era 49% para baja calificación, 42% para calificación media y 9% para alta calificación. En términos dinámicos, de los 5.3 millones de empleos que se generaron en la economía peruana entre 1997 y 2015, 2.7 millones fueron empleos que requieren baja calificación, 2.3 millones son empleos que requieren media calificación y menos de 500 mil fueron empleos que requieren alta calificación.

*Gráfico 11. Perú: evolución de la oferta y demanda de calificaciones, 1995-2025*

*Fuente: elaboración propia en base a ENAHO. 2025 es una proyección basada en las tendencias de las décadas previas. Las barras expresan la distribución de la fuerza laboral ocupada según nivel de calificación requerido. Las líneas expresan la distribución de la fuerza laboral según nivel educativo alcanzado (baja = primaria, media = secundaria y alta = terciaria).*

Donde sí se han observado cambios importantes es en la oferta de calificaciones. De los 5.3 millones de nuevos empleos que se generaron en el periodo 2005-2015, 2.6 millones fueron de alta calificación (educación terciaria), 3 millones fueron en calificación media (secundaria) y el número de trabajadores con educación primaria o sin educación se redujo en alrededor de 300 mil personas. Esto ha generado una rápida transformación de la distribución de calificaciones por el lado de la oferta, pasando la PEA ocupada con educación terciaria de 20% en 1995 a 30% en 2015. De hecho, los trabajadores con postgrado pasaron de casi cero en 1997 a 260 mil en 2015. Diversos estudios han sugerido que esto también se asociaría a factores de oferta, pues la oferta de universidades pasó de 73 a 142 entre los años 2001 y 2016.

Las tendencias observadas en estas dos décadas permiten aproximarnos a un escenario impresionante, donde la oferta avanza bastante en términos de adquisición de calificaciones en tanto que la demanda por estas seguirá rezagada. Eso solo significa mayor desajuste por educación. Y a estos datos cuantitativos, además, hay que sumarle el problema serio de calidad que la educación básica presenta, como lo muestran los resultados de las

pruebas PISA.

Hay que añadir también el elemento disruptivo de las nuevas tecnologías. Al respecto, se han destacado diversos efectos:

- Habrá un impacto sobre la forma de enseñanza. Diversos estudios han identificado tendencias que tienen la potencialidad de transformar el modelo de enseñanza (básica y no básica) basado en el aula predominante<sup>50</sup>.

- También se ha predicho que las profesiones dejarán de ser lo que son en la actualidad (una mezcla de conocimiento y soluciones), dejarán de ser relevantes a nivel masivo por la reducción de costos de la información, y se convertirán en ocupaciones de soluciones a la medida (por ejemplo, con trabajo tipo artesanal)<sup>51</sup>.

- Habrá también un impacto en la desigualdad debido a que el acceso a las tecnologías en Perú, a pesar de su crecimiento, es limitado, particularmente a grandes ciudades (incluso el acceso a bienes públicos).

La ola de la automatización requerirá otro tipo de mano de obra: ¿Cuántos están listos? Lo más probable es que cuando esta ola llegue la mano de obra esté mejor formada que en la actualidad, pero no necesariamente en lo que se necesitará en ese momento. El porcentaje de ocupaciones asociadas a Ciencia, Tecnología, Ingeniería y Matemática – la más pertinente a una ola de automatización – en la actualidad representa un porcentaje menor al 10% de la matrícula total en la educación universitaria y un porcentaje menor en el total de ocupados. Es poco probable que mejore en el corto plazo, a menos que se introduzcan cambios significativos en la educación terciaria en el país.

Un dato adicional, con fines de prospectiva, es que el uso de las TICs se ha incrementado notablemente en Perú. Entre el año 2007 y 2015, la cantidad de trabajadores que utilizan Internet se incrementó de 28% a 39%. El uso, además, no es uniforme a lo largo de la distribución de edades (ver Gráfico 12). El 42% de los trabajadores que usan TICs

---

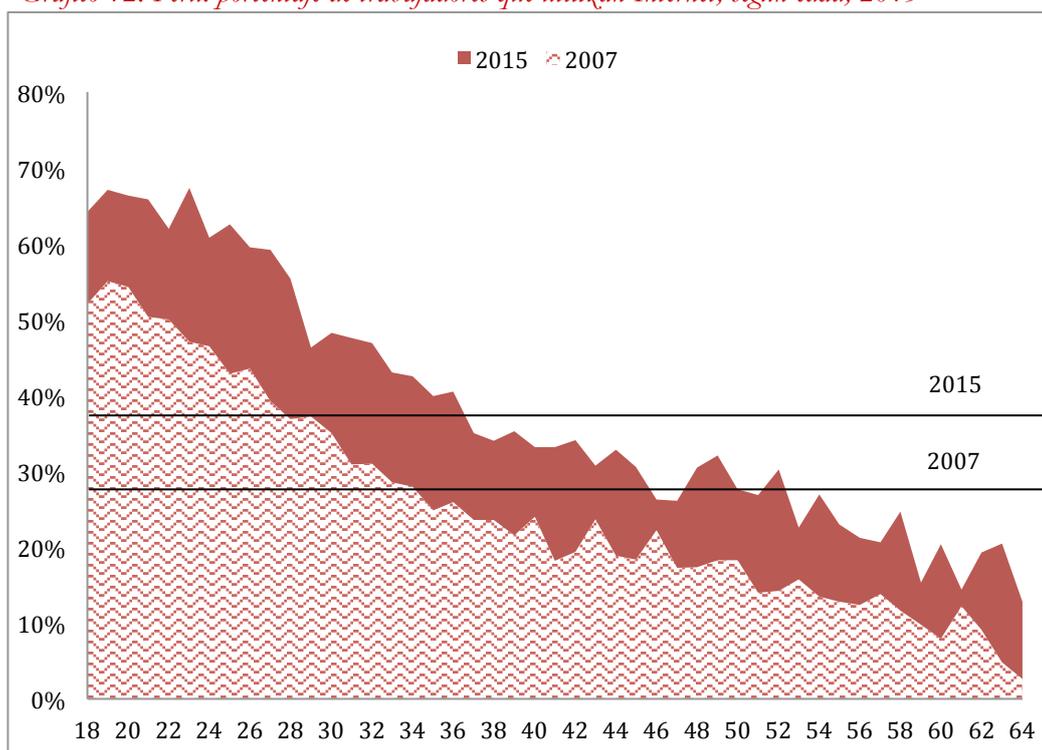
<sup>50</sup> En el caso peruano, Costa, M (2016) sobre la base de la experiencia de Laboratorio destaca 6 tendencias en el mundo de la educación que pueden generar un mayor acceso de gente que usualmente no tendría oportunidad a la información global:

- Mayor uso de tecnología junto con profesores, lo cual mejora la disponibilidad de contenidos en todo momento.
- Mayor protagonismo del estudiante en su propia educación.
- Introducción del aprendizaje a la medida y evaluación continua.
- Aprendizaje continuo, conectado y potenciado por experiencias de la vida real.
- Posibilidad de exigir resultados concretos del aprendizaje a los proveedores de educación (*accountability*).
- Aprendizaje holístico.

<sup>51</sup> Susskind y Susskind (2015).

(Internet) son jóvenes entre 18 y 29 años. Conforme pasen los años, las generaciones acostumbradas al uso de la tecnología serán más numerosas, así como el uso de TICs por parte de la población. Al ritmo actual, se espera que el uso de TICs supere el 60% de personas en 2025.

*Gráfico 12. Perú: porcentaje de trabajadores que utilizan Internet, según edad, 2015*



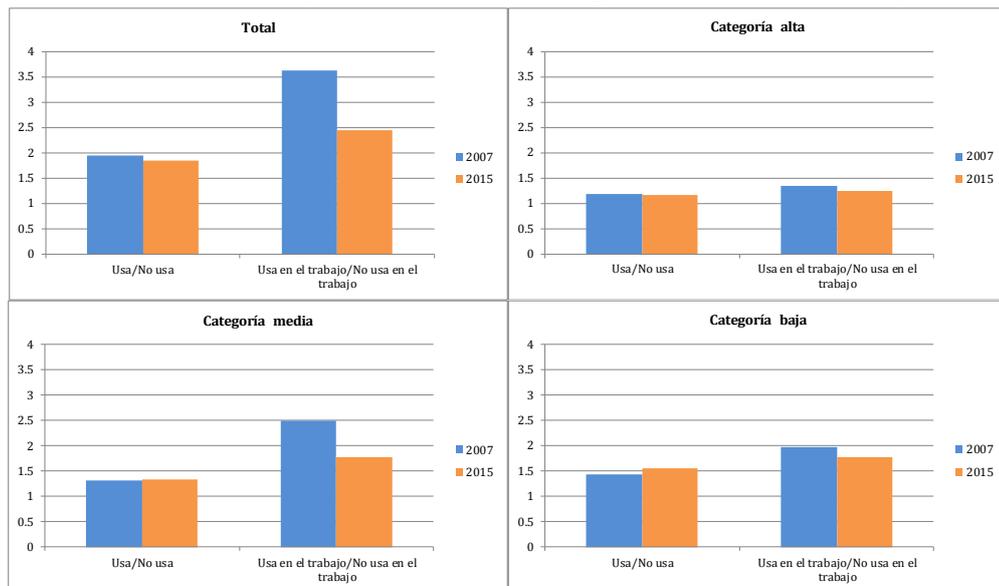
Fuente: elaboración propia en base a ENAHO.

En la actualidad, del 39% de trabajadores utilizan Internet, solo 24% lo hace en el trabajo. La mayoría de trabajadores se conecta a Internet al menos una vez al día aunque un 38% de ellos declara conectarse solo una vez por semana. Además, más del 90% de ocupados que utilizan Internet en el trabajo tienen ocupaciones de calificación alta y media. Se espera que con el tiempo, el uso de tecnología traiga beneficios pues, en la actualidad, uno de los principales usos que se le da al Internet es entretenimiento (71%), luego de búsqueda de información (88%) y comunicación (90%). En mucha menor proporción, el Internet es usado para banca electrónica (12%), capacitaciones (10%) o ventas (4%).

Finalmente, es importante analizar la dinámica de la prima por uso de las

TICs. Diversos estudios han examinado si existe verdaderamente una prima de ingresos por el uso de la computadora con resultados disímiles. Por ejemplo, Oosterbeek y Ponce (2011) encuentran que la diferencia de ingresos entre los usuarios y no usuarios en Ecuador entre los años 2006 y 2007 no es significativa. En cambio, Goss y Phillips (2002) y Fan, Dey y Peng (2006) sí encuentran una prima positiva y significativa. Los últimos sugieren que la complementariedad entre el uso de computadoras y las tareas no rutinarias es el factor determinante de la prima por uso de internet. Debe notarse que la principal dificultad que existe para calcular esta prima por uso de Internet es determinar si realmente refleja un incremento en la productividad de los trabajadores o se encuentra asociada a otros factores. El experimento ideal sería seguir a un grupo de individuos antes y durante el uso de computadoras.

*Gráfico 13. Perú: ratio de ingresos entre trabajadores que usan internet versus no usuarios (2007 y 2015)*



Fuente: elaboración propia en base a ENAHO.

Nota: los ratios se elaboraron a partir de la mediana de los ingresos horarios. Categoría alta=directores y gerentes; profesionales, científicos e intelectuales; técnicos y profesionales de nivel medio. Categoría media=personal administrativo; trabajadores de los servicios; oficiales, operarios y artesanos; operadores. Categoría baja=ocupaciones elementales; agricultores y trabajadores calificados agropecuarios.

Con fin de dar ciertas luces sobre esta prima por uso de TICs en Perú, se puede realizar una comparación entre el efecto en el uso de TICs sobre los ingresos en los años 2007 y 2015. Se puede observar en el Gráfico 13

que quienes utilizan Internet, con cualquier fin, ganaron dos veces más de lo que ganaron quienes no hacen uso en absoluto de Internet. Asimismo, quienes utilizan Internet en el trabajo ganan más de 2.5 veces lo que ganan quienes no usan internet. En el año 2007 esta prima era mayor. Si se desagregan estos resultados en categorías ocupacionales, se puede sugerir que el incremento en la oferta de trabajadores ha llevado a una disminución en estos premios, sobre todo, en aquellos de la categoría media. Asimismo, también es plausible que se haya dado una transformación en la fuerza laboral, por lo cual se encuentran resultados asimétricos entre las distintas categorías. Esto no es sino otra forma de mostrar las inequidades que genera la distribución desigual de acceso a la tecnología en el mercado de trabajo y es un predictor de lo que podría pasar al incrementarse la automatización en el mercado laboral peruano.

#### 4. Conclusiones

La discusión precedente nos presenta un escenario del futuro complejo. Un primer *driver*, la demografía, presenta oportunidades. Como se ha visto, luego de crecer a tasas altas en las últimas décadas, la población en edad de trabajar empezará a crecer a tasas muy bajas, de modo que la presión demográfica para la generación de puestos de trabajo se atenuará. Por el lado de la economía, no es previsible que en las siguientes décadas los precios de los principales productos de exportación del Perú retomen una tendencia como la observada en la década anterior. Sin embargo, es previsible que Perú retome su tendencia histórica a crecer alrededor del 3%. Esto bastaría para incorporar a las nuevas generaciones que se incorporen al mercado de trabajo de las próximas décadas, pero será insuficiente para reducir de manera rápida el excedente estructural de mano de obra existente en el país. Lo que se considera una forma no estándar de empleo en otras regiones, como el empleo por cuenta propia, en Perú ha sido una práctica común por décadas. Aunque existe normativa que protege a los trabajadores aún es un tema pendiente la aplicación efectiva de esas normas. Es por ello que aún la tasa de empleo formal solo alcance al 27% de trabajadores y que esta no se eleve a un ritmo significativo a menos que se tomen medidas específicas. Es probable que la aparición de nuevas formas de trabajo además del empleo temporal, el empleo a tiempo parcial o las relaciones triangulares; requiera nuevas formas de regulación y el fomento de las relaciones laborales colectivas, que representen una oportunidad para mejorar la aplicación efectiva de las normas y mejorar las condiciones de trabajo.

La irrupción de las nuevas tecnologías complejiza este pronóstico. A diferencia de otros episodios de innovación, hay riesgo de que se reduzca la intensidad de uso de la mano de obra en la producción y se polarice la estructura de la demanda de calificaciones. Si ello ocurre se reducirá la cantidad de empleo que se genera por cada punto de crecimiento y el tiempo para observar mejoras se prolonga aún más. Además, si ocurre un traslado masivo de trabajadores con empleos estándar por empleos no estándar que usualmente tienen menor cantidad de beneficios e ingresos, se puede poner en riesgo tanto el bienestar de los trabajadores como el consumo agregado y, con ello, el sistema económico mismo.

Esta discusión conduce a la conclusión de que se deben llevar a cabo acciones desde ahora con la finalidad de mejorar y, en algunos casos, proteger a los trabajadores en el futuro. Una de las principales iniciativas es promover la diversificación de la estructura productiva. Es un hecho notable que la elasticidad empleo-producto se puede mejorar si el crecimiento se concentra en los sectores intensivos en empleo. Aun cuando procesos de este tipo ya se han empezado se encuentran en niveles realmente incipientes y la productividad de estos sectores es baja en comparación a los sectores poco intensivos en mano de obra.

En segundo lugar, la modernización de las políticas educativas y de formación para el trabajo es fundamental en este proceso de automatización. Esto requiere que los sistemas educativos adquieran un ritmo y velocidad no observados hasta ahora, sobre todo, en la educación terciaria (técnica y universitaria). Esto permitirá asegurar que más peruanos se beneficien de las sucesivas olas tecnológicas. Algunos estudios han enfatizado el rol de las competencias básicas para el trabajo o habilidades del siglo XXI como una forma de proteger la empleabilidad de las personas. Asimismo, la aspiración de aprender a aprender se ha hecho más factible a través de las nuevas tecnologías.

En tercer lugar, es posible tomar ventaja de las tecnologías para mejorar las políticas laborales. Por ejemplo, la revista *The Economist* (2015) señala que con las nuevas tecnologías de información, el desempleo friccional (asociado a la búsqueda de empleo) debería decrecer. Esto se debe a que cada año se añaden a medios informáticos como LinkedIn unos 50 millones de CVs en el mundo. En el caso peruano, esta red incluye más CVs (unos 3 millones) que los que tiene el Servicio Público de Empleo a lo largo de toda su historia (100 mil). Lo mismo se puede pensar del emprendimiento. Las ventajas de potenciar estos servicios utilizando la tecnología son muchas.

Finalmente, gravar la automatización y utilizar esos recursos para compensar a quienes se vean desplazados es otra opción de política. Otra

opción es pensar que los trabajadores inviertan en la propiedad de la producción de las máquinas (Freeman y Rehavi 2014). En general, es necesario atender los problemas de desigualdad que genera el acceso diferenciado a estas tecnologías diseminando de la forma más extensiva posible su acceso y uso.

Esta discusión no debe perder de vista que ningún futuro es viable sin trabajo, y particularmente, sin trabajo decente que permite el desarrollo personal y laboral de los trabajadores y sus familias.

## 5. Bibliografía

- Acemoglu, D. y Autor, D. (2011), “Skills, Tasks and Technologies: Implications for Employment and Earnings”, *Handbook of Labor Economics*, vol. 4.
- Autor, D. y Dorn, D. (2013), “The Growth of Low-Skill Service Jobs and the Polarization of the US Labor Market”, *American Economic Review*, 1553-1597.
- Autor, D., Katz, L. y Krueger, A. (1998), “Computing Inequality: Have Computers Changed the Labor Market?”, *The Quarterly Journal of Economics*, 1169-1213.
- Autor, D., Levy, F. y Murnane, R. (2003), “The skill content of recent technological change: an empirical exploration”, *The Quarterly Journal of Economics*.
- Berg, J. (2016), “Income security in the on-demand economy: findings and policy lessons from a survey of crowdworkers”, *International Labour Office*.
- Bessen, J. (2015, Marzo), *Trabajo y Tecnología*. Retrieved from IMF: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2015/03/pdf/bessen.pdf>
- BID (2016), *Empleos en tiempos inciertos*.
- Bloom, N., Sadun, R. y Van Reenen, J. (2012), “Americans do IT Better: US Multinationals and the Productivity Miracle”, *American Economic Review*, 167-201.
- Bolt, J. and J. L. van Zanden (2014), “The Maddison Project: collaborative research on historical national accounts”, *The Economic History Review*, 67 (3): 627-651.
- Cahuc, P., Carcillo, S. y Zylberberg, A. (2014), *Labor Economics*, The MIT Press.
- Card, D. y DiNardo, J. (2002), “Skill-Biased Technological Change and Rising Wage Inequality: Some Problems and Puzzles”, *Journal of Labor Economics*, 733-783.

- CELADE (2015), *Estimaciones y proyecciones de población a largo plazo 1950-2100*. Retrieved from <http://www.cepal.org/es/estimaciones-proyecciones-poblacion-largo-plazo-1950-2100>
- CEPAL (2016), *Horizontes 2030: la igualdad en el centro del desarrollo sostenible*.
- Chacaltana, J. (2016), *Formalización en el Perú. Tendencias y políticas a inicios del siglo XXI*, Tesis para optar el grado de Doctor en Economía de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Lima: PUCP.
- Lima cómo vamos (2016). *Cómo vamos en movilidad*. Sexto informe de resultados sobre calidad de vida. Informe evaluando Lima 2015. Observatorio ciudadano Lima cómo vamos.
- Cruz-Saco, M., Mendoza, J. y Seminario, B. (2014), *El Sistema Previsional del Perú: diagnóstico 1996-2013, proyecciones 2014-2050 y reforma*. Lima: Universidad del Pacífico.
- Ehrenberg and Smith (2012), *Modern labor economics*, Eleventh edition, Pearson.
- Entorf, H., Gollac, M. y Kramarz, F. (1999), “New Technologies, Wages, and Worker Selection”, *Journal of Labor Economics*, 464-491.
- Fan, M., Debabrata R. y Gang Peng (2006), *How do Computers and Internet Affect Employee Compensation?*, A Report Submitted to Harry Bridges Center for Labor Studies.
- Feenstra, R.C., Inklaar, R. y Timmer, M.P. (2015), *The Next Generation of the Penn World Table* forthcoming in *American Economic Review*.
- Ford, M. (2015), *Rise of the Robots: Technology and the Threat of a Jobless Future*, New York: Basic Books.
- Frey, C. y Osborne, M. (2013), *The Future of Employment: How Susceptible are Jobs to Computerisation*, The Oxford Martin School.
- Ghezzi, P. (2016), *Logros y desafíos de la diversificación productiva en el Perú*, Lima: Ministerio de la Producción.
- Gonzales de Olarte, E. (2016), *Una economía incompleta. Perú 1950-2007. Análisis estructural*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.
- Goos, M. (2013, Diciembre), *Cómo está cambiando el mundo del trabajo: análisis de los datos*, Organización Internacional del Trabajo.
- Goss, E.P. y Phillips, J. M. (2002), “How information technology affects wages: Evidence using internet usage as a proxy for IT skills”, *Journal of Labor Research*, 23(3), 463-474. doi:10.1007/s12122-002-1047-x.
- ILO (2015), *World Employment Social Outlook: The Changing Nature of Jobs*, Organización Internacional del Trabajo.

- Infante, Chacaltana e Higa (2014), “Perú. Aspectos estructurales del desempeño macroeconómico. Situación actual, perspectivas y políticas”, en Infante y Chacaltana (Eds.), *Hacia un desarrollo inclusivo. El caso de Perú*, Santiago de Chile: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) y Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- INEI - Instituto Nacional de Estadística e Informática - (2016), *Cuenta Satélite de la Economía Informal 2007-2015*, Lima: INEI.
- Krueger, A. (1993), How Computers Have Changed the Wage Structure: Evidence from Microdata, 1984-1989, *The Quarterly Journal of Economics*, 33-60.
- Levy, F. y Murnane, R. (2013), “Dancing with robots: human skills for computerized work”, *Third Way*.
- Machin, S. y Van Reenen, J. (1998), “Technology and Changes in Skill Structure: Evidence from Seven OECD Countries”, *The Quarterly Journal of Economics*, 1215-1244.
- Maurizio, R. (2015), *Non-Standard forms of employment in Latin America. Prevalence, characteristics and impacts on wages*, Organización Internacional del Trabajo.
- Moore, G. (1965), *Cramming more components onto Integrated Circuits*, The University of Texas at Austin.
- OECD (2015), *The Future of Productivity*, OECD Publishing, Paris.
- OECD (2016a), *New Markets and New Jobs*, 2016 Ministerial Meeting on the Digital Economy. Cancún: OECD Digital Economy Papers.
- OECD (2016b), *Skills for a Digital World 2016*, Ministerial Meeting on the Digital Economy, Cancún, OECD Digital Economy Papers.
- Organización Internacional del Trabajo (2016), *Panorama Laboral 2016*, Lima: OIT.
- Organización Internacional del Trabajo (2015b), *World Employment Social Outlook: The changing nature of jobs*, Ginebra, OIT.
- Organización Internacional de Trabajo (2015c), *El Futuro Incierto de las Relaciones Laborales*, Retrieved from Organización Internacional del Trabajo.
- Oosterbeek, H. y Ponce, J. (2011), “The impact of computer use on earnings in a developing country: Evidence from Ecuador”, *Labour Economics*, 18(4), 434-440. doi:10.1016/j.labeco.2010.11.002.
- Saad, P., Miller, T., Martínez, C. y Holz, M. (2012), *Juventud y Bono Demográfico en Iberoamérica*, CEPAL.
- Seminario, B. (2015), *El desarrollo de la economía peruana en la era moderna: precios, población, demanda y producción desde 1700*, Lima, Universidad del Pacífico.

- Seminario, B. y Alva, N. (2013), “El PIB, tres siglos pasados y media centuria venidera”, en C. Sanborn y Alva N., *Cuando despertemos en el 2062: visiones del Perú en 50 años*, Lima, Universidad del Pacífico.
- Seminario, B., Bonifaz, J., Casas, C., Sanborn, C., Urrunaga, R., Vásquez, E., et al. (2013), *El Perú hacia 2062: Pensando juntos el futuro*, Lima, Universidad del Pacífico.
- Susskind, R. y Susskind, D. (2015), *The future of professions: How technology will transform the work of human experts*, OUP Oxford.
- Távora, J.I., Gonzales, E.V. y Del Pozo, J.M. (2014), “Heterogeneidad estructural y articulación productiva en el Perú: evolución y estrategias”, en *Hacia un desarrollo Inclusivo. El caso del Perú*, Santiago, CEPAL-OIT, pp. 39-96.
- De Vries, T y De Vries, K. (2014), *Patterns of Structural Change in Developing Countries*, GGDC research memorandum 149.
- UNFPA (2012), *UNFPA Annual Report 2012*.
- Van Wezel, K. (2013, Diciembre), *Brotos incipientes en el mercado de trabajo: Una cornucopia de experimentos sociales*, Organización Internacional del Trabajo.
- World Bank (2016), *World Development Report 2016: Digital Dividends*.
- World Economic Forum (2016), *The Future of Jobs: Employment, Skills and Workforce Strategy for the Fourth Industrial Revolution*.

### *Web sites*

- Fondo Monetario Internacional (2016), *World Economic Outlook Database*. Retrieved from <http://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2016/01/weodata/index.aspx>
- International Federation of Robotics (n.d.), *Estadísticas*. Recuperado de <http://www.ifr.org/industrial-robots/statistics/>
- Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (1998), *Boletín de Economía Laboral 10*. Recuperado de <http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/estadisticas/pe/el/bel/bel10.pdf>
- Organización Internacional del Trabajo (2015a), *Iniciativa del centenario relativa al futuro del trabajo*. Recuperado de Memoria del Director General: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms\\_370408.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_370408.pdf)
- The Economist (2015), *Driving the skills agenda: Preparing students for the future*. Recuperado de [http://www.economistinsights.com/sites/default/files/Drivingtheskillsagenda\\_0.pdf](http://www.economistinsights.com/sites/default/files/Drivingtheskillsagenda_0.pdf)

Unión Internacional de Telecomunicaciones (n.d.), *Estadísticas*. Recuperado de <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/default.aspx>

## La empresa virtual: nuevos retos para el Derecho del Trabajo\*

Juan RASO DELGUE\*\*

**RESUMEN:** La economía virtual produce en nuestras sociedades cambios tan sustanciales y rápidos que determinan modificaciones de una intensidad nunca experimentada con anterioridad. Hablamos del “efecto disruptivo” de las nuevas tecnologías, que permiten conectar *app-empresas* – Uber, Airbnb, Shubert buses, Spotify, Inversionate, etc. – con nuevas modalidades de trabajo, que oscilan entre la dependencia y la autonomía. Las nuevas estrategias productivas construidas a partir de soportes digitales avanzados plantean nuevos desafíos para un Derecho del trabajo que, especialmente en América Latina, ha quedado anclado a categorías jurídicas tradicionales. Planteamos la necesidad de construir nuevas categorías jurídicas, que justifiquen un Derecho del trabajo diferenciado y de más amplios horizontes, que reconozca nuevos paradigmas (alineados a las actuales formas culturales), relativos la disponibilidad laboral, la movilidad en el trabajo, los horarios flexibles y las competencias y actitudes laborales.

**Palabras clave:** Economía virtual, empresa virtual, nuevas tecnologías, economía disruptiva, economía colaborativa.

**SUMARIO:** *I. La organización del trabajo en la economía virtual.* 1. Introducción: una vuelta de tuerca en las transformaciones del trabajo. 2. La economía virtual. 3. El impacto de la economía virtual sobre el mercado de trabajo. 4. Las plataformas virtuales: la *sharing economy* y la *on demand economy*. 5. Primeras respuestas jurisprudenciales y administrativas. *II. El Derecho del trabajo ante la empresa virtual: nuevas categorías laborales.* 6. La transformación de la subordinación. 7. Un cambio de paradigma en las relaciones de empleo. 8. Trabajo dependiente, autónomo o semiautónomo. 9. ¿Un nuevo Derecho del trabajo o nuevas categorías para el Derecho del trabajo?. 10. Reformulando la “teoría de los círculos”. 11. Responsabilidades heterogéneas y tutela social. 12. Una reflexión final. 13. Bibliografía.

---

\* Este texto forma parte de una investigación aún en proceso.

\*\* Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social; Institución donde desempeña el cargo: Facultad de Derecho – Universidad de la República - Uruguay.

## The Virtual Company: New Challenges for Labour Law

---

**ABSTRACT:** The virtual economy produces in our societies so many substantial and rapid changes that determine modifications of an intensity never experienced before. We talk about the “disruptive effect” of new technologies, which allow to connect *app-companies* - Uber, Airbnb, Shubert buses, Spotify, Inversionate, etc. - with new working methods, ranging from dependency to autonomy. The new productive strategies built from advanced digital media, pose new challenges for a labour law that especially in Latin America, has been anchored to traditional legal categories. We propose the need to construct new legal categories, which justify a differentiated and with broader horizons labour law, which recognizes new paradigms (aligned with current cultural forms), relative to labour availability, mobility at work, flexible hours and skills and working attitudes.

*Key Words:* Digital economy, virtual company, new technologies, disruptive economy, collaborative economy.

## I. LA ORGANIZACION DEL TRABAJO EN LA ECONOMIA VIRTUAL

### 1. Introducción: una vuelta de tuerca en las transformaciones del trabajo

El desarrollo de un nuevo sistema de producción, a partir de las posibilidades brindadas por las tecnologías informáticas, dio lugar en la segunda mitad del siglo pasado a cambios que hoy todos conocemos: empresa sutil o magra, externalización de actividades que antes se desarrollaban al interno de la empresa; teletrabajo y teledisponibilidad, incremento del trabajo autónomo económicamente dependiente, en el marco de una economía a escala global.

Supiot expresaba hace una década con su habitual lucidez que a partir de 1970 comenzó a producirse la *fragmentación del polo patronal*, con las consiguientes dificultades del Derecho laboral para identificar al verdadero empleador. Esas *grietas* de los años '70 luego se generalizaron en el modelo de "empresa en red", con la externalización del empleo, la subcontratación y la cuestión de las fronteras de la empresa. El autor francés agrega: "*La fantasía que acarician públicamente algunos dirigentes sería una empresa industrial sin fábricas, a la cual la propiedad intelectual de los signos (marcas, estándares, patentes, etc.) eximiría de la molestia de tener que fabricar cosas y emplear a hombres*"<sup>52</sup>.

En la esfera laboral – expresa por su parte Sibilia –, las transformaciones tecnológicas determinan que las modalidades de organización del trabajo cambien y se expandan, tanto en el espacio como en el tiempo: se abandona el esquema de los horarios fijos y las jornadas de trabajo estrictamente delimitadas en rígidas coordenadas espacio-temporales. Los muros de las empresas también se derrumban: los empleados están cada vez más pertrechados con un conjunto de dispositivos de conexión permanente (teléfonos móviles, computadoras portátiles, acceso a Internet) que desdibujan los límites entre espacio de trabajo y el lugar de ocio, entre tiempo de trabajo y tiempo libre<sup>53</sup>.

La cuestión es central en los debates del Derecho del trabajo, porque los nuevos modos de producción apuntan a una nueva deslaboralización de la relación de trabajo, con la finalidad de bajar costos y aumentar

<sup>52</sup> Supiot, A., *Homo Juridicus* (traducción de Silvio Mattoni), Edición original París 2005, edición en español Buenos Aires 2007, pp. 180 y 181.

<sup>53</sup> Sibilia, P., *El hombre postorgánico – Cuerpo, Subjetividad y tecnologías digitales*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires 2009, p. 31. La autora recuerda a Deleuze que bautizó a los nuevos instrumentos tecnológicos con el calificativo de "collares electrónicos".

competitividad. Aunque ese no sea el único propósito de las transformaciones productivas, no es menos cierto que la baja de costos (y tutelas) laborales sigue siendo un importante objetivo.

Aunque tarde el Derecho del trabajo reaccionó (entre fines del siglo XX y comienzos del XXI) ante la empresa de tipo satelital. Su acción no fue vana: la solución en los diversos países no fue la de “desarmar” la nueva morfología empresarial, sino establecer una cadena de responsabilidad solidaria entre todos los sujetos que organizaran o co-organizaran trabajo subordinado. Por vía legal o por interpretación jurisprudencial se establecieron así lazos de garantías entre empresas en los casos de subcontratación, intermediación, suministro de mano de obra, conjuntos económicos, etc.), reforzando el cumplimiento de los compromisos laborales con relación al sujeto trabajador<sup>54</sup>.

Hoy<sup>55</sup> asistimos a avances prodigiosos de técnicas y tecnología, que dan una vuelta de tuerca más a la transformación de la empresa. No solo se da cuenta de nuevas realidades, sino que la propia empresa – como en un acto de magia extraordinario – desaparece, se volatiliza, pierde dimensiones físicas y humanas. La empresa se vuelve una interminable secuencia de algoritmos, con los que nos interrelacionamos en el inasible mundo virtual. La “fantasía” de la que hablaba Supiot se vuelve realidad: nace una nueva empresa sin fábricas, sin máquinas, sin trabajadores.

Como expresa Grompone, “en la Sociedad de la Información aparecen y aparecerán nuevas formas de trabajo que no están reguladas, ni están definidos sus derechos y obligaciones. Las legislaciones nacionales no los comprenden y es difícil que los puedan comprender... Las cargas sociales, los impuestos a la renta y las regulaciones no están bien definidos”<sup>56</sup>. El autor agrega una severa advertencia: “En tiempos de una economía altamente globalizada es inevitable la pérdida de poder de los estados nacionales. Esto hace que el fundamento de los sistemas jurídicos

---

<sup>54</sup> Ginès I Fabrellas, A., *Externalización productiva y elusión de compromisos laborales: la necesidad de revisar la normativa europea en materia de subcontratación y sus consecuencias laborales*, ponencia al Encuentro organizado por ADAPT “Futuro del trabajo: una cuestión de sostenibilidad”, Bérgamo (Italia), 11-12 Noviembre 2016, p. 13. La autora considera insuficiente el criterio de la solidaridad, y aboga también por promover a nivel de la Comunidad Económica Europea el principio de “igualdad de trato” entre trabajadores de la empresa principal y de los subcontratistas.

<sup>55</sup> Al hablar de “hoy”, de “actualidad”, estamos refiriéndonos a una dimensión temporal cada vez más fugaz, por lo que importa anclar el examen de las relaciones laborales al momento en que se reflexiona e investiga sobre ellas. Cuando decimos “hoy”, acotamos que estamos escribiendo en el mes de julio de 2016.

<sup>56</sup> Grompone, J., “Prologo”, en AA.VV., *Disrupción, Economía Compartida y Derecho*, FCU, Montevideo, junio de 2016, pp. 9 y 10.

nacionales están en entredicho. La mera idea de *estado nacional*, fundamento de la legislación actual, entrará progresivamente en crisis, igual que la noción de fábrica, empresario o asalariado”<sup>57</sup>.

## 2. La economía virtual

¿A qué nos referimos cuando empleamos la expresión “economía virtual”?

Hablamos de *economía virtual* para aludir básicamente a una nueva forma de economía que nace del intercambio de bienes y servicios a través de internet. Ya conocíamos expresiones de trabajo por internet: es el caso del llamado “teletrabajo”, definido por los autores españoles González Molina y López Ahumada como “toda actividad que se realiza fuera de los locales de trabajo de la empresa – el concepto de lugar de trabajo tradicional como entidad espacial fija y estable desaparece – a través del uso generalizado de aparatos informáticos y de las telecomunicaciones”<sup>58</sup>. También experimentamos en nuestra vida cotidiana (y por lo tanto en nuestra actividad laboral) la influencia de las tecnologías que permiten la expansión de trabajo a través de instrumentos como celulares y laptop, mientras aparatos sofisticados controlan cada vez más nuestro accionar (cámaras, micrófonos, sistemas GPS, captura de datos personales, etc.). Vivimos una sociedad de la comunicación digital y la información, que ha dado lugar a cambios estructurales en la misma, abriendo espacios hacia una nueva manera de vivir y de pensar, que en lo laboral plantea complejos desafíos para el investigador.

Al enfocar la economía virtual, damos un paso más, para referirnos a soportes digitales avanzados, que permiten construir nuevas formas de organización del trabajo y nuevas estrategias productivas, con consecuencias no fáciles de medir en el mundo del trabajo y en la economía en general: la empresa magra con ramificaciones externas es sustituida por plataformas que captan, organizan y distribuyen trabajo.

Se habla del “efecto disruptivo” que la economía virtual produce en nuestras sociedades, para referirse a un nuevo tiempo (el que comenzamos a vivir) en que los cambios son tan sustanciales y rápidos que determinan modificaciones de una intensidad nunca experimentados con anterioridad. Fernández Brignoni expresa que “la economía disruptiva se define por su

---

<sup>57</sup> *Idem.*

<sup>58</sup> González Molina, M.D. y López Ahumada, J.E., *El teletrabajo y la privacidad del trabajador*, ponencia presentada en el X Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Zaragoza, 28 y 29 de mayo de 1999.

adjetivo, como aquella acción de los agentes económicos – mayormente empresas – que provocan la ruptura, alteración o interrupción brusca del mercado o de un segmento del mismo. Una acción económica disruptiva es la que en forma repentina modifica significativamente el *status quo* del mercado”<sup>59</sup>.

La conexión entre la empresa virtual y las tecnologías disruptivas comienza a incidir fuertemente en las relaciones de trabajo, encontrando una de sus principales expresiones en el nuevo fenómeno de las “aplicaciones”<sup>60</sup>. La “disrupción” aparece en el escenario de las relaciones laborales a través de plataformas, cuyos nombres comienzan a conocerse entre nosotros – Uber, Airbnb, Schubert Buses, Spotify, etc. – y a través de máquinas de nueva inteligencia, robots e impresoras 3D.

La economía virtual puede expresarse en actividades tan disímiles como juegos, transacciones, adquisición y ventas de productos y servicios, finanzas, transporte, y seguramente se expandirá hasta donde lleguen los horizontes de la creatividad humana. También es una economía que emite dinero “virtual” – los “bitcoins” –, anticipando una sociedad, en la que el dinero tradicional y los bancos (como hoy los concebimos), serán recuerdos del pasado.

La virtualidad ingresa en la cultura y en las universidades, donde se multiplican los cursos de formación y de posgrado “a distancia”. Es más, comienzan a existir posgrados específicos sobre “Economía virtual”, como nos indica la Universidad EAN de Colombia.

De Stefano señala que la nueva economía generará empleos, aunque de modesta calidad. Estamos ante una “*gig-economy*”, entendiendo por tal la economía de los pequeños encargos o mini empleos, que se expresa principalmente a través de dos modalidades: las plataformas comunitaria – *crowdwork* – y el trabajo sobre demanda a través de las llamadas “aplicaciones” – *work-on-demand via apps* –<sup>61</sup>.

Estas dos modalidades se asemejan por el hecho que la oferta y la demanda de actividades laborales se unen *on-line*. En el primer caso – *crowdwork* – nos referimos a actividades variadas que se ofrecen en

---

<sup>59</sup> Fernandez Brignoni, H., “Las empresas de aplicaciones tecnológicas y el fenómeno Uber. La llamada *Economía disruptiva*”, *Derecho Laboral*, T. LIX, n. 261, enero-marzo 2016, p. 37.

<sup>60</sup> Blanco, O., *El impacto de las tecnologías disruptivas o “aplicaciones tecnológicas” y su incidencia en la relación de trabajo*, Información relativa al Congreso de ex Becarios de Bologna, Bogotá, 27-29 de octubre de 2016.

<sup>61</sup> De Stefano, V., “The rise of the *just-in-time workforce*: On-demand work, crowdwork and labour protection in the *gig.economy*”, *Conditions of Work and Employment Series*, n. 71, OIT, Ginebra 2016, (disponible en [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2682602](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2682602)).

internet y se realizan en el espacio digital: pensemos, por ejemplo, en la creación de logos, dibujos, difusión de textos, campañas de marketing, ventas on-line de productos, reserva de hoteles, etc. Muchas de estas actividades están ligadas al concepto – ya tradicional – de teletrabajo y requieren determinadas habilidades; otras ingresan rápidamente en nuestros hábitos de consumidores<sup>62</sup>.

Más reciente y más compleja en su aproximación a las áreas reguladas por el Derecho del trabajo, es la llamada oferta de trabajo sobre demanda (*work-on-demand*), que permite a través de tecnologías de última generación (*aplicaciones*) conectar proveedores de servicios tradicionales con potenciales consumidores (transporte, alojamiento, limpieza, etc)<sup>63</sup>.

Estas últimas modalidades de empleo – en las que prestador y usuario se conectan *on-line*, pero en las que el servicio se brinda *off-line* como cualquier trabajo tradicional – ofrecen nuevas oportunidades de ocupación, aunque también pueden ser el camino hacia una severa precarización del trabajo.

La conexión entre espacio digital y trabajo humano es puesta en evidencia por Gauthier quien señala acertadamente que – por lo menos en la actualidad –, “los ordenadores son muy buenos para ciertos tipos de tareas, tales como la identificación de errores de ortografía, el procesamiento de datos en bruto y el cálculo de cifras financieras. Sin embargo, son menos capaces de realizar otros, como la detección de un sesgo positivo o negativo en un artículo, reconocer la ironía, leer con precisión el texto en una fotografía de un edificio, determinar si algo es NSFW (no seguro para el trabajo en inglés) o discernir entre los resultados de búsquedas ambiguas. Aquí es donde la *multitud* entra en juego en la interacción actual del *crowdworking*, los individuos asumen la tarea que una computadora no puede realizar. Este trabajo se utiliza tanto para llenar espacios en blanco, como para entrenar al algoritmo del computador para hacer un mejor trabajo en el futuro”<sup>64</sup>.

El nuevo desafío es como plantarnos ante una realidad en rápida mutación, en la que las *aplicaciones tecnológicas disruptivas* producen un impacto violento y – en la mayoría de los casos – encuentran a los operadores (legisladores, jueces, especialistas) con una total falta de preparación.

---

<sup>62</sup> De Stefano, V., *idem*.

<sup>63</sup> De Stefano, V., *idem*.

<sup>64</sup> Gauthier, G., “Economía compartida, *crowdworking* y Derecho del trabajo”, en AA.VV., *Disrupción (...)*, *op. cit.*, p. 113.

### 3. El impacto de la economía virtual sobre el mercado de trabajo

Un reciente estudio de Christophe Degryse, investigador *senior* la ETUI (European Trade Union Institut) explora sobre los impactos de la digitalización de la economía sobre el mercado de trabajo. El autor alerta sobre los riesgos de la revolución digital: pérdida masiva de puestos de trabajo, mayor polarización de la sociedad; una desregulación de los mercados, que hará peligrar la financiación de la seguridad social y erosionará la base impositiva<sup>65</sup>.

A partir de sus investigaciones, el autor divide tres tipos de trabajo, diferenciados por el impacto que tendrá sobre ellos la era de la automatización y digitalización:

#### A. Trabajos de alto riesgo de supervivencia

Los trabajos que desaparecerán o que tienen un “alto riesgo de supervivencia” serán: a) los empleos de oficina (secretarias, auxiliares, administrativos); b) las ventas y el comercio en general; c) el transporte y la logística; d) amplias franjas de la industria manufacturera; e) la construcción tradicional; f) algunos aspectos de los servicios financieros; g) algunos tipos de servicios (traducciones, consultores impositivos, etc.).

#### B. Trabajos con poco riesgo de desaparición

Otros trabajos permanecerán o tendrán un bajo el riesgo de desaparecer. En este grupo, se señalan: a) las actividades vinculadas con la educación, las artes, los medios de comunicación; b) los servicios legales; c) el gerenciamiento, los recursos humanos (*¡que bueno!*, *agrego yo*) y el *business* (es decir, los “negocios”); d) proveedores de servicios de salud; e) algunos aspectos de los servicios financieros; f) trabajadores de *computer*, ingenieros y científicos; g) trabajo social, peluqueros, atención a la belleza, etc.

#### C. Nuevos trabajos

Los nuevos trabajos estarán generalmente vinculados al mercado digital y referirán a: a) analistas de datos; b) “data miners” (es decir, los trabajos vinculados a la “minería de datos” o exploración de patrones en grandes volúmenes de conjuntos de datos; c) “data architects”: trabajadores vinculados a la construcción y diseño de datos; d) expertos en software y aplicaciones; e) especialistas en “networking” e inteligencia artificial; f) diseñadores y productores de máquinas de nueva inteligencia, robots e impresoras 3D; g) expertos en negocios digitales y especialistas en e-commerce

En la categoría de los nuevos trabajos aparecen también trabajos más

---

<sup>65</sup> Degryse, C. (ETUI), *Digitalisation of the economy and its impact on labour markets*, Bruxelles, 2016 (disponible en [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2730550###](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2730550###)).

“pobres”, que serán ocupados por los llamados “esclavos de la galeras digitales” (*digital galley slaves*). Esta nueva mano de obra barata atenderá el ingreso o el filtro de datos en las bases de datos o realizará operaciones mecánicas y repetitivas en las plataformas digitales.

¿Que pasará con los choferes de Uber y otros trabajadores que realizan tareas *off-line* a partir de plataformas digitales? La respuesta es que serán personas modestas, que compartirán su suerte con trabajadores para tareas menores y eventuales (plomeros, reparaciones del hogar, trabajadores que atienden mascotas y otras actividades eventuales a la economía colaborativa).

En su investigación Degryse destaca algunas fortalezas y debilidades de la economía digital (con relación al trabajo). Entre las *fortalezas*, indica la creación de nuevos empleos, una organización del trabajo más “ágil” y la abolición de trabajos rutinarios, mejores condiciones ambientales y nuevas vías de distribución de la productividad. Destaca como *debilidades* la pérdida de trabajos tradicionales, la aparición de oligopolios “superpoderosos” con la consiguiente concentración de poder y riquezas, no cumplimiento de normas administrativas, laborales e impositivas, mayor polarización de la sociedad (pocos trabajadores en el “top de la escala del éxito” y masas en la base de esa escala)<sup>66</sup>.

#### 4. Las plataformas virtuales: la *sharing economy* y la *on demand economy*

Las nuevas transformaciones del trabajo nacen y se reproducen a través de plataformas virtuales. No podemos manejar un concepto único de “plataforma virtual”, aunque en una aproximación conceptual podemos entender por tal una base de datos simbólicos, con una serie de herramientas de comunicación propia (foros, chats, correos electrónicos, etc.), que permiten la creación y gestión de la misma a través de un software. Las plataformas virtuales tienen distintas funciones: por ejemplo pueden ser un espacio de aprendizaje, o de actividades comerciales, o de producción de servicios. Cuando hablemos en este trabajo de una “plataforma virtual” estaremos refiriéndonos a aquellas que impactan en el mundo del trabajo, ya sea desarrollando formas de trabajo colaborativo, o de trabajo autónomo o vínculos de trabajo subordinado, como hemos indicado en el numeral anterior.

Todolí Signes expresa que: “Las nuevas plataformas virtuales están

---

<sup>66</sup> Degryse, C. (ETUI), *Digitalisation (...)*, *op. cit.*, p. 23.

cambiando la forma en que se prestan servicios. La tecnología está transformando las organizaciones empresariales de forma que el trabajador subordinado es menos necesario. Un nuevo tipo de empresa – *on demand economy*, *uber economy* – se dedica a conectar al cliente directamente con el prestador de servicios. De esta forma, estas compañías desarrollan su principal actividad a través de trabajadores autónomos. En este contexto, el Derecho del Trabajo se enfrenta a su mayor desafío, teniendo que regular una realidad muy diferente a la existente en el momento en el que fue creado”<sup>67</sup>.

Ginès Fabrellas y Gálvez Duran, en la línea examinada, diferencian dos tipos básicos de plataformas, a partir de las formas de organización y prestación de las tareas:

a) *Sharing economy*, que podemos traducir al español como *economía participativa*, y que se expresan en el marco de relaciones de “complacencia”, de vecindad o de amistad. Ejemplos de ella son plataformas como BlaBlaCar, que permiten a personas que viven en una misma localidad y se dirigen cotidianamente a un mismo destino, compartir sus viajes; o plataformas como NeighbourGoods, que permite intercambiar electrodomésticos; o Nightswapping que permite el intercambio gratuito de alojamiento en casa de los usuarios<sup>68</sup>. La característica común de estas plataformas es la gratuidad de los servicios realizados por los usuarios, que intercambian transporte servicios o productos.

b) *On-demand economy* o *no sharing economy*, que es una nueva forma de organización del trabajo a través de plataformas digitales que permiten conectar a un usuario de la plataforma con un trabajador que presta un servicio. El ejemplo más polémico en la actualidad es la plataforma Uber que – bajo la imagen de ser expresión de la economía participativa – conecta prestadores de servicios y usuarios de transporte urbano: los primeros brindan un servicio, los segundos pagan un precio. Estas plataformas se están extendiendo rápidamente: mientras nacen competencias de Uber como “Lift”, otras plataformas conectan usuarios y prestadores de servicios en forma onerosa en el sector de la reparación de aparatos electrónicos (Myfixpert), limpieza de hogar (GetYourHero),

---

<sup>67</sup> Todolí Signes, A., “El impacto de la *Uber.Economy* en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSLabor*, 3/2015, Madrid 2015 (disponible en: [http://www.upf.edu/iuslabor/\\_pdf/2015-3/Todoli.pdf](http://www.upf.edu/iuslabor/_pdf/2015-3/Todoli.pdf)).

<sup>68</sup> Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S., “*Sharing economy vs. uber economy* y las fronteras del Derecho del Trabajo: la (des)protección de los trabajadores en el nuevo entorno digital”, *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, Barcelona, Enero de 2016, pp. 4 y 33 (disponible en [http://www.indret.com/pdf/1212\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/1212_es.pdf)).

tareas de hogar (Zarli, TaskRabbit), clases particulares (Sharing Academy), procesamiento de imágenes y datos (Amazon Mechanical Turk)<sup>69</sup>. Es importante la diferenciación de estos dos modelos de economía virtual, porque como bien dicen los autores catalanes citados, la *on-demand economy* “altera la esencia de la economía colaborativa”, planteando el tema si estamos antes trabajadores autónomos que emplean los beneficios de una plataforma o si la *on-demand economy* es la expresión más extrema de la externalización del trabajo<sup>70</sup>.

Nace así un nuevo modelo de organización empresarial llamado *Uber economy*<sup>71</sup>, pero también *on demand economy*, economía colaborativa, *peer to peer economy* (economía “de igual a igual”)<sup>72</sup> o *1099 economy* (el Form 1099 es un formulario norteamericano para inscribir a trabajadores autónomos). Cada nombre busca resaltar unas características concretas dentro de un universo de nuevos modelos de negocios que comparten la idea de la existencia de una plataforma virtual, para acercar un cliente o una pluralidad de clientes a un prestador de servicios: las nuevas tecnologías permiten una descentralización productiva de vastísimo alcance, desconocida solo hace una o dos décadas atrás.

Las tecnologías ya no se limitan a crear espacios de teletrabajo (*on line*), sino que ofrecen actividades que requieren una ejecución local del trabajo (*off line*). La flexibilidad – expresa De Stefano – alcanza límites desconocidos en el pasado: los trabajadores ofrecen sus tareas “*just-in time*”

---

<sup>69</sup> Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S., *op. cit.*, p. 5.

<sup>70</sup> Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S., *op. cit.*, pp. 4 y 5.

<sup>71</sup> La modalidad de transporte Uber ha concentrado la primera atención sobre este tipo de organización del trabajo (de ahí su referencia al hablar de estas nuevas modalidades de organización del trabajo).

<sup>72</sup> Expresiones de la “peer to peer economy” son las plataformas de servicios financieros (*Inversionate, Prezeta, TuTasa, Socius*), que buscan conectar a personas que necesitan préstamos con inversionistas, operando por fuera del sistema bancario tradicional. El modelo de gestión de estas plataformas financieras es el siguiente: la aplicación maneja un fideicomiso de administración, el que recibe el dinero de parte de los clientes que quieren realizar un préstamo y se lo coloca a otros clientes que quieren recibir dinero prestado. La plataforma TuTasa expresa en su manual operativo que desarrolla una actividad de “mediación” y no de “intermediación financiera”, como hacen los bancos: Los Fideicomitentes no conceden crédito al Fideicomiso cuando efectivizan sus aportes, ni el Administrador los hace suyos para prestarlos a terceros a su arbitrio, sino que se transfieren la titularidad de dichos aportes al Fideicomiso, para que este último realice actividades de préstamo a título propio por medio del Fiduciario, respetando las condiciones establecidas en el Contrato de Fideicomiso, el Manual Operativo o según lo acordado en el emparejamiento de oferta/demanda (ver Ramirez, G., “El caso de los Uber financieros”, en suplemento “Economía y Mercado” del *diario El País*, Montevideo 23/05/2016, p. 4).

y son retribuidos sobre una base de “*pay-as-you-go*” (a destajo), es decir que en la práctica son retribuido solo durante los momentos en que trabajan para el cliente<sup>73</sup>

Estas empresas apuntan a la conquista del mercado a partir del reconocimiento que los consumidores pueden expresar por la calidad de sus servicios: para ello ejercen un control, que bien puede asemejarse al poder de dirección de la empresa tradicional, aunque con mecanismos más sofisticados: puntuación del cliente sobre el servicio prestado, manuales con indicaciones que debe cumplir el prestador de servicios, etc. Para entender el funcionamiento de las nuevas empresas digitales (o virtuales) tomemos el ejemplo de Airbnb, compañía de California que conecta a viajeros con personas que ofrecen en alquiler sus casas o habitaciones de sus casas, denominadas “anfitriones”. Airbnb cuenta en la actualidad con 2 millones de “anfitriones” en 191 países<sup>74</sup>.

La compañía se autodefine con perfil bajo como “un mercado comunitario que se basa en la confianza”, que permite transacciones on-line entre “anfitriones” que publicitan su oferta habitacional en forma gratuita y viajeros que pueden demandar esa ocupación. Es una plataforma en línea, que conecta oferta y demanda: “El precio lo decide el propio anfitrión, que es libre de aceptar cualquier solicitud de reserva, y luego es una transacción entre personas en la que nosotros generamos un entorno de confianza y de mucha seguridad”<sup>75</sup>.

Sin embargo esa base de datos on-line no es tan ajena a las transacciones que se realizan. “Airbnb – indica Torres, directivo de la compañía – desde el primer día trabaja muy duro para que la plataforma sea sinónimo de confianza y seguridad, tenemos muchas medidas, más de 40, que trabajan en esa dirección. Nadie es anónimo en nuestra plataforma... El dinero llega a las manos de Airbnb en el momento en el que se confirma la reserva y solo se entrega al anfitrión 24 horas después del *check in*... Cada transacción que haces en Airbnb deja un *review*, una reseña, por parte de ambas partes: el viajero y el anfitrión. Tenemos un servicio de atención al cliente y equipos que monitorean el comportamiento de nuestros usuarios, y ejecutamos campañas correctoras de comportamiento para los usuarios que así lo necesiten. Incluso estamos dispuestos a desactivar tanto a anfitriones como a usuarios siempre que tengan alguna conducta que consideramos no aceptable con nuestros estándares de hospitalidad y

---

<sup>73</sup> De Stefano, V., *op. cit.*, p. 4.

<sup>74</sup> Abril de 2016.

<sup>75</sup> Entrevista realizada en el programa radiofónico En Perspectiva, Montevideo, el 1.3.2016 a Jordi Torres directivo de Airbnb para América Latina (disponible en <https://www.enperspectiva.net/tag/airbnb/>).

calidad”<sup>76</sup>.

Al escuchar estas declaraciones rápidamente entendemos que la economía digital va construyendo lazos de dependencia entre poderosas empresas multinacionales y prestadores de trabajo (servicios o bienes), que operan con cierta autonomía, pero bajo las consignas y reglas de la empresa principal. Es fácil conectar los códigos de comportamientos con un reglamento de trabajo, las “campañas correctoras” con el ejercicio del poder disciplinario, el cobro y la posterior entrega como una modalidad retributiva y finalmente la “desactivación” del prestador con el despido.

En igual sentido Ginès Frabrellas y Galvez Durán señalan el hecho que estas empresas cobran porcentaje del precio del servicio, controlan al prestador, tienen una estrategia empresarial, brindan asistencia a prestadores y usuarios (*helpdesk*): “Los conductores de Uber – expresan los autores – no disponen de una auténtica organización empresarial propia y autónoma por cuanto se encuentran sujetos a la dirección, instrucciones y control de la empresa – característica definitoria de la relación laboral –”<sup>77</sup>.

## 5. Primeras respuestas jurisprudenciales y administrativas

Ante el aterrizaje de Uber en los distintos países, aparecen las primeras reacciones de los tribunales y de la Administración del Trabajo, que de forma desordenada tratan de comprender el fenómeno y buscar soluciones que protejan los desplazamientos de trabajadores formales. El caso más notorio es el de Uber y las reacciones de los trabajadores de los taxímetros.

En Estados Unidos, el United States District Court (Northern District of California) en el asunto O’Connor et al. v. Uber Technologies Inc, (No C-13-3826 EMC, 11 de marzo 2015) concluyó que no puede atenderse a la demanda de Uber de ser considerada una empresa tecnológica, que se abstiene de intervenir en la prestación de servicios. Uber, por el contrario – expresa la sentencia – está profundamente involucrada en el mercadeo de sus servicios de transporte, al calificar y seleccionar los conductores, regular y monitorear sus prestaciones de trabajo, sancionando (o despidiendo) a aquellos que incumplen los standards y la fijación de precios de la compañía. Va apareciendo por lo tanto en la jurisprudencia norteamericana una “presunción de laboralidad”, cuando una parte presta servicios por cuenta de otra. Esta misma conclusión es alcanzada por la

---

<sup>76</sup> Entrevista a Jordi Torres citada.

<sup>77</sup> Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S., *op. cit.*

California Labor Commission en su decisión de 3 de junio de 2015 en el asunto Barbara Ann Berwick v. Uber Technologies, Inc., condenando a Uber a pagar a Barbara Ann Berwick, una antigua conductora, 4.152,20 dólares en concepto de gastos reembolsables e intereses, por considerar que era una empleada de la compañía y no una trabajadora autónoma. En la actualidad, prácticamente 2.000 conductores de Uber han interpuesto una “class action” para reclamar se reconozca su condición de trabajadores por cuenta ajena y se les reembolse por sus gastos de actividad. En este escenario favorable – de momento – a la laboralización de los conductores de Uber, empiezan a aparecer, asimismo, asociaciones de trabajadores – como la California App-based Drivers Association – o acciones colectivas de conductores de Uber dirigidas a la defensa de sus intereses<sup>78</sup>.

En Catalunya, el Informe de la Inspección de Treball de 9 de marzo de 2015 concluye que los conductores de Uber prestan servicios con ajenidad y de forma dependiente y subordinada a la empresa<sup>79</sup>.

El ayuntamiento de Barcelona ha presentado en julio de 2016 un plan para combatir la elevada presencia de apartamentos turísticos ilegales en esta ciudad española. Las primeras en recibir nuevas sanciones podrían ser Airbnb y su competidora HomeAway, que ya fueron multadas en diciembre de 2015 por la suma de U\$S 33.000 cada una por promover apartamentos turísticos, sin los permisos necesarios para operar<sup>80</sup>.

En Argentina la justicia argentina hizo lugar el 13 de abril a un recurso de amparo presentado por taxistas, quienes señalaron la “grave lesión en el derecho a trabajar” y a “la igualdad de las cargas públicas” de todos los trabajadores que integran el sector, como así también de los propietarios de las licencias de taxi afiliados a las Cámaras Empresariales. El juez Víctor Trionfetti, del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario de la ciudad de Buenos Aires, ordenó al Gobierno de la Ciudad que, “de modo inmediato”, arbitre las medidas necesarias para suspender cualquier actividad que desarrolle la empresa Uber o cualquier sociedad bajo ese nombre y tipo de actividad. En la misma resolución el Juez solicitó a agencias de control de la Secretaría de Transporte de Buenos Aires, que informaran si la empresa estadounidense realizó alguna presentación para actuar en el rubro de transporte de pasajeros. En el amparo se señala además que se “coloca arbitraria e ilegítimamente a los conductores asociados a la empresa Uber y a la empresa misma en mejores condiciones

---

<sup>78</sup> Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S., *op. cit.*, pp. 6 y 9.

<sup>79</sup> *Idem.*

<sup>80</sup> El Observador, suplemento *Empresas*, Montevideo, 3 de agosto de 2016.

que el resto de los trabajadores”<sup>81</sup>.

En Uruguay la Justicia rechazó por motivos formales un recurso de amparo presentado por la Gremial Única del Taxi, que se había considerado perjudicada por el hecho de la falta de controles de la Intendencia de Montevideo al servicio prestado por Uber. La jueza María Isabel Vacarro no hizo lugar al amparo por considerar que los taximetristas se presentaron fuera de plazo, tomando como punto de arranque de los 30 días del recurso la fecha de comienzo de actividades de Uber.

En México se ha logrado un acuerdo entre el Estado, los choferes y Uber, luego de una larga negociación en el año 2015. El acuerdo alcanzado con las aplicaciones de transporte de pasajeros (Uber, Cabify, etc.) para el Distrito Federal establece un pago del 1,5% por cada viaje, permisos anuales para los conductores y reglas sobre las condiciones de los vehículos.

## II. EL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LA EMPRESA VIRTUAL: NUEVAS CATEGORÍAS LABORALES

### 6. La transformación de la subordinación

En la empresa virtual sigue existiendo expresiones de la subordinación tradicional, entendida como la posibilidad de controlar la actividad del trabajador e ir transmitiendo indicaciones sobre la forma de realizar las tareas. No es el empleador que vigila directamente al trabajador, sino que el control se realiza a través de las respuestas y evaluaciones de los clientes a los *review* enviados por la empresa al usuario del servicio. Como expresa Todolí Signes, estamos ante una nueva forma de subordinación, en la que los controles de la prestación no han desaparecido, pero se han transformado. “Las empresas – indica el autor español – confían en las evaluaciones de los clientes para asegurarse unos estándares altos de prestación de servicios. De esta forma las empresas, en vez de dar instrucciones y controlar el proceso de ejecución para asegurar su calidad, delegan estas funciones en los clientes, utilizando posteriormente dicha información para tomar decisiones sobre despidos”<sup>82</sup>.

En tal sentido, un fuerte indicador de la dependencia “no debe buscarse

---

<sup>81</sup> Ver más en <http://www.losandes.com.ar/article/un-juez-suspendio-el-servicio-de-uber-en-buenos-aires>

<sup>82</sup> Todolí Signes, A., *op. cit.*, p. 10.

en la existencia de instrucciones directas sobre la forma de ejecutar el trabajo, sino en la integración en la organización del empresario; o, en sentido contrario, en la falta de una organización empresarial propia por parte del trabajador”<sup>83</sup>. Compartimos esta reflexión, porque la peculiaridad del trabajo digital es que quien organiza el mismo, no es quien lo ejecuta. “La plataforma – expresa Todolí Signes – es la que dicta las normas organizativas de obligado cumplimiento que considera necesarias, mientras que el trabajador solo puede aceptarlas o no trabajar. No nos encontramos ante el paradigma de la *coordinación de actividades* entre empresarios, sino ante una serie de normas impuestas por la empresa propietaria de la plataforma virtual, que el trabajador que quiera sumarse ha de cumplir”<sup>84</sup>.

Pero no es menos cierto que en las nuevas modalidades laborales, la *app-empresa* se van perfilando cambios también en la figura del trabajador – especialmente los jóvenes – que no responden más (o no responden totalmente) a la figura del trabajador típico del industrialismo tradicional. Las nuevas estrategias organizacionales del trabajo (via plataformas digitales) apuntan a nuevas formas – más participativas, pero también más individualistas – de prestación del trabajo. No ignoramos que detrás de ellas se esconden nuevas formas de dependencia, pero es dificultoso insertar las mismas en la categoría tradicional del contrato de trabajo. En la mayoría de los casos nos encontraremos con trabajadores independientes que se insertan en una “hetero-organización”, es decir en una integración organizativa ajena, aunque conservando importantes rasgos de independencia.

## 7. Un cambio de paradigma en las relaciones de empleo

La revolución tecnológica plantea importantes desafíos para el Derecho del Trabajo, nacido como conjunto de normas destinadas a tutelar la relación de trabajo subordinado, expresión típica del modelo industrial. Los cambios de los modos de producir se retroalimentan con modificaciones estructurales de la sociedad, en un proceso de retroalimentación continua y de consecuencias imprevisibles. Las instituciones tradicionales – la familia, la religión, las ideologías, los códigos de comportamiento, la patria – se disuelven, como expresa

---

<sup>83</sup> Todolí Signes, A., *op. cit.*, p. 12, quien cita a Montoya Melgar, A., “Sobre el trabajo dependiente como categoría delimitadora del Derecho del Trabajo”, *Revista española de Derecho del trabajo*, Civitas, n. 91, 1998, pp. 709-724.

<sup>84</sup> Todolí Signes, A., *op. cit.*, p. 12.

Bauman, y en este contexto también el trabajo pierde la solidez que garantizaban sus estructuras tradicionales: “lo pequeño, lo ligero y lo rápido es visto como bueno, al menos en el mundo de los iPhones y de los iPads”<sup>85</sup>.

La cultura tradicional (o “típica”) de gran parte del siglo XX, representada por el esfuerzo de la lectura y el estudio, ha sido sustituida por el aprendizaje rápido y fugaz en las redes de Internet, a través de las cuales podemos conocer todo, pero siempre de una forma “light” y efímera.

Es la sociedad de lo fugaz se van perdiendo cada vez más las referencias reales. “Los intereses de las generaciones nuevas difieren de los de sus antecesores. En muchos aspectos son más prácticas y no incurrir en gastos superfluos o excesivos. En este contexto global, las distintas aplicaciones que van apareciendo, que les facilitan el acceso a ciertos bienes y servicios en mejores condiciones, alcanzan un éxito masivo”<sup>86</sup>.

Compartimos la reflexión de Perán Quesada en el sentido que vivimos un contexto ideológico fuertemente influido por los nuevos rasgos subjetivos de la modernidad, marcado por profundos cambios en los modos y en los tiempos de vida.<sup>87</sup> Hablamos de un nuevo trabajo (*smartwork*) y nuevos trabajadores (*smartworker*), para referirnos a formas de trabajo autónomo, en las que juega un rol importante la agilidad e inteligencia (*smart*), y que asume el *smart-phone* como símbolo de la época.

Aunque es difícil comprender en su totalidad estos cambios (que involucran también aspectos éticos y morales), no es menos cierto que el jurista no puede ignorarlos y su esfuerzo y atención son indispensables para construir nuevas categorías, que permitan “aprehender” un realidad inquieta y propensa a la fuga del derecho del trabajo.

Tenemos que tomar conciencia que no solo cambia el modo de trabajar, sino que se modifica la forma de concebir el trabajo, alejándola de los tradicionales criterios de solidaridad que marcaban las interrelaciones entre trabajadores. Las prestaciones de trabajo – aún con claros beneficios para “otros” – van perdiendo ese carácter tan nítido de la subordinación jurídica, propio de la revolución industrial. Lo novedoso del proceso es que el propio trabajador – a diferencia de aquel obrero explotado del siglo XIX – se siente participe y cómplice de los cambios, sin visualizar su propia debilidad frente a los “socios”, para los cuales trabaja.

El nuevo modelo económico, apuntalado en las nuevas tecnologías y los

---

<sup>85</sup> Bauman, Z. y Lyon, D., *Vigilancia Líquida*, Buenos Aires 2013, p. 12.

<sup>86</sup> Bafico, H. y Michelin, G., “Economía colaborativa derriba barreras con impactos productivos inciertos”, en el *diario El País*, Montevideo, 19 de mayo de 2016, p. 11.

<sup>87</sup> Perán Quesada, S., “La acreditación de la responsabilidad social de la empresa. Una visión crítica”, *Relaciones Laborales*, n. 24, Montevideo, 2011, p. 110.

modos de producción que las mismas promueven, plantea nuevos paradigmas en las relaciones laborales posmodernas. Si las características del modelo típico se centraban en la estabilidad en el trabajo, los horarios fijos y categorías definidas, el nuevo paradigma laboral promueve la movilidad en el trabajo, los horarios flexibles y el nuevo concepto de competencias laborales.

Según Cappelli, se modificó la percepción respecto al modelo de empleo, del trabajo para toda la vida; se ha transformado el campo laboral y con él las relaciones laborales de los sujetos. Resultando así una serie de renegociaciones permanentes, en dónde el mercado de trabajo ha modificado las reglas, surgiendo nuevas lógicas organizacionales en las que la lealtad, reciprocidad y compromiso se erigen como elementos clave. El “nuevo pacto en las relaciones laborales” implica que el sujeto comience a hacerse cargo de su propia carrera y supervivencia en el mercado de trabajo, así como el desarrollo de sus competencias laborales para conservar y fomentar su “empleabilidad”<sup>88</sup>.

Hoy no solo se requiere que el trabajador que sepa hacer su trabajo, sino importa cómo lo hace, con cuáles actitudes. Nace el concepto de competencias laborales, identificado en la capacidad efectiva para llevar a cabo exitosamente una actividad laboral plenamente identificada. La competencia laboral no es una probabilidad de éxito en la ejecución de un trabajo; es una capacidad real y demostrada, en la que el trabajador pueda dar ejemplo de ser responsable, puntual, proactivo, dinámico, serio.

Solemos referirnos a las transformaciones de la empresa, pero reparamos menos en los cambios de un “nuevo trabajador”, que encuentra en la economía virtual nuevas maneras de trabajar individualmente (teletrabajo, *smart working*, etc.) o colectivamente (*sharing economy*)<sup>89</sup>.

Aparecen a partir de la realidad (*desde abajo*) nuevas realidades jurídicas, que no es posible desconocer:

- a) el trabajador autónomo, por cuenta ajena o económicamente dependiente;
- b) la movilidad laboral como una nueva lógica de trabajo;
- c) el trabajo externalizado;
- d) las competencias laborales;
- e) la plurisubjetividad empresarial;
- f) un nuevo concepto de seguridad social, cada vez menos anclado al trabajo subordinado.

---

<sup>88</sup> Cappelli, P., “El nuevo pacto en el trabajo”, Barcelona, 2001.

<sup>89</sup> Los temas de los cambios individuales y colectivos de las formas de trabajar son motivo de debate en el Congreso “Los actuales cambios sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo”, Oporto 30/9 y 1/10 2016.

El trabajo se complejiza y se individualiza, mientras que el Derecho del trabajo corre detrás de él, tratando de alcanzarlo con sus tutelas. En ese intento el resultado es magro: la reducción de los espacios de trabajo subordinado típico debilitan y reducen las posibilidades de acción de nuestra disciplina. Como hemos expresado en otras oportunidades, existe un pecado original del Derecho del trabajo. Un pecado grave, porque es un pecado de soberbia. El derecho del trabajo nació como un derecho “exclusivo y excluyente”. Su objeto – pese a su nombre engañoso – no fue proteger en términos generales al “trabajo”, es decir a “todos los trabajos”, sino tutelar solo un determinado tipo de trabajo: el trabajo subordinado. Nunca hubo un planteo profundo del derecho del trabajo para extender su protección a otros ámbitos.

El Derecho del trabajo – sólida rama jurídica del pasado – está en riesgo de volverse una vieja caja de herramientas, sin capacidad para poder reparar las nuevas realidades laborales. Así como un martillo o un destornillador tradicional no podrían ajustar una computadora, el Derecho laboral encuentra numerosas dificultades para regular la nueva organización virtual del trabajo. Su futuro es incierto, salvo que podamos aceptar la postmodernidad, redefinir el estado social y reformular a su vez las tutelas laborales, en defensa de los nuevos trabajadores, que seguirán siendo en su gran mayoría “contratantes débiles” ante empresas cada vez más poderosas. Como nos indican las técnicas *oftalmológicas*, debemos comenzar a construir un Derecho del trabajo *multifocal*.

## 8. Trabajo dependiente, autónomo o semiautónomo

La modalidad del trabajo para las plataformas virtuales plantea un reto que no es nuevo para el Derecho Laboral, pero que adquiere originales características en épocas de organización digital del trabajo: ¿estamos ante trabajo dependiente y, por lo tanto, la prestación debe estar regulada por las reglas tradicionales de nuestra disciplina, o ante una nueva forma de trabajo independiente, excluida de las reglas laborales, o deberemos reconocer una “tercera vía” que bordea la subordinación por un lado y la autonomía por el otro?

El trabajador que opera a través de plataformas virtuales, puede – a diferencia del trabajador subordinado tradicional – decidir cuestiones importantes de su prestación laboral, como la extensión del horario y los descansos a cumplir, la elección de sus vacaciones, la cuantificación de su retribución. Además él es dueño de su vehículo (caso *Uber*) o de las habitaciones, que pretende arrendar (caso *Airbnb*). Al mismo tiempo

comprobamos, como hemos ya expresado, que este trabajador no opera con total libertad, sino que actúa inserto en una organización empresarial que pauta su actividad, pudiendo llegar a rescindir el vínculo contractual.

Las nuevas tecnologías, las plataformas virtuales, la *cyber-dependencia* alteran aún más el tradicional modelo de prestación del trabajo y no encuentra al Derecho del trabajo preparado para enfrentar las nuevas realidades, en las que confluyen rasgos de la subordinación y elementos de la autonomía.

Derecho y técnica abren un debate complejo en el Derecho y – en especial en tiempo de alta tecnología – en nuestro Derecho laboral. Supiot resume la disputa entre dos concepciones del derecho: “Por un aparte una concepción trascendental o iusnaturalista, que ve en el derecho la expresión de principios universales e intemporales, y por la otra parte, una concepción positivista e instrumental, que ve en él una mesa técnica, en sí misma neutra y vacía de sentido. Para unos, el problema consiste en someter las técnicas a los grandes principios que el derecho revelaría, mientras que para los otros éste sería como una carretilla capaz de transportar cualquier contenido normativo, de modo que todo aquello que es técnicamente realizable, debería terminar siendo jurídicamente permitido”<sup>90</sup>

Se plantea por lo tanto la cuestión de cuál debe ser el rol del Derecho del trabajo como regulador de una realidad tan disímil. ¿Debe aceptarse la realidad de un mercado de trabajo fragmentado y buscar respuestas jurídicas diferentes a partir de esa diferencialidad, o debemos mantenernos fieles a un derecho del trabajo único para regular lo que ha sido su objetivo tradicional, el trabajo típico? ¿Debemos admitir un sistema de relaciones laborales con trabajadores diferenciados en sus derechos y obligaciones?<sup>91</sup>

Los autores más recientes que hemos consultado<sup>92</sup> destacan que los nuevos emprendimientos virtuales encubren verdaderos vínculos de trabajo subordinado y por lo tanto deben ser regulados por el Derecho del trabajo tradicional. Entendemos y compartimos muchos de sus razonamientos, pero consideramos que no es posible eludir una realidad que muestra expresiones extremadamente atípicas de trabajo. La idea de un Derecho laboral principista que pretende incorporar estas formas de trabajo, puede chocar contra una realidad que se resiste a ser incorporada en las categorías tradicionales, con el resultado de quedar excluida de toda

---

<sup>90</sup> Supiot, A., *op. cit.*, p. 179.

<sup>91</sup> La cuestión constituye el planteo central de nuestra *Teoría de los círculos*, en rev. *Derecho Laboral*, n. 190, Montevideo, 1998.

<sup>92</sup> Entre ellos, Valerio De Stefano, Adrián Todoli Signes, Anna Ginès Fabrellas y Sergi Gálvez Durán.

regulación.

No es casual que el Informe Anual 2015 del Director de la OIT – “El empleo en plena mutación” – da cuenta del hecho que el 75% de los trabajadores del mundo son empleados a través de contrato precarios, en empleos informales o en empresas familiares sin remuneración. El Director Guy Ryder concluye: “El mundo del trabajo está cada vez más diversificado. En algunos casos, las formas atípicas de empleo ayudan a ingresar en el mercado laboral. En otros son también el reflejo de la inseguridad generalizada del mundo hoy día”.

En atención al Informe de la OIT y de admitirse la posición de los autores citados, la pregunta es: ¿el Derecho del trabajo tendrá la suficiente eficacia para regular los nuevos trabajos o seguiremos defendiendo la idea formal y atractiva de un Derecho del trabajo único, pero que hoy solo regula un 25% de la población económicamente activa? Ante de contestar a estas preguntas, proponemos una reflexión sobre las actuales categorías del Derecho del trabajo.

## 9. ¿Un nuevo Derecho del trabajo o nuevas categorías para el Derecho del trabajo?

En nuestra disciplina hablamos poco de “categorías jurídicas”, pero el Derecho del trabajo – al igual que las demás – se ha construido a partir de principios y de categorías jurídicas.

Podemos definir una categoría como una noción general y abstracta a la que se le atribuyen determinadas características y consecuencias. Si las categorías son – como diría Kant – “racionalizaciones del mundo empírico”, podemos concluir que las categorías jurídicas son sistematizaciones de la realidad, que el derecho regula a través de normas.

Las categorías jurídicas del Derecho del trabajo – en su expresión “típica” – refieren a aspectos individuales y colectivos de la disciplina. Podemos atribuir la calidad de “categoría” a las siguientes nociones:

- a) El contrato individual de trabajo
- b) El contrato colectivo de trabajo
- c) El trabajador subordinado como sujeto/objeto de la disciplina
- d) El salario
- e) El concepto de orden público

Por supuesto, no es una enumeración taxativa, pero estas categorías tienen en común la pertenencia a una concepción general de un Derecho del trabajo fuertemente protector del trabajo subordinado e indiferente ante el trabajo autónomo. La disciplina regula las categorías enunciadas y –

agreguemos – *solo a ellas*. Realidades que no se ajustan a las categorías laborales típicas quedan por lo tanto marginadas de toda reglas.

Podríamos optar por forzar el ingreso de las nuevas realidades en los moldes de las categorías tradicionales, pero la experiencia demuestra que la “realidad” se venga siempre de las normas construidas desconociendo su existencia: en nuestro caso la venganza se expresa en los enormes bolsones de informalidad, presentes especialmente en los países latinoamericanos.

Nuestra idea central al examinar las nuevas formas de organización digital del trabajo es que las mismas – como hechos empíricos absolutamente nuevos, y por lo tanto desconocidos en el pasado – reclaman la construcción de nuevas categorías que respondan a realidades, que ya no pueden interpretarse a la luz de estereotipos tradicionales. Muchas formas de trabajo ya no logran adaptarse – o ni siquiera ingresar – en las *categorías* clásicas del Derecho del trabajo subordinado.

El Derecho del trabajo típico no surgió como una entelequia jurídica construida en el silencio de las bibliotecas. Todo lo contrario: fue construyéndose a partir de hechos empíricos, expresión de la organización productiva del modelo industrialista.

No debemos escandalizarnos con la idea de un Derecho del trabajo “diferenciado”. Como señala Alvarez de la Rosa, a comienzo del siglo XX se aprueban leyes, que van separándose de los códigos civiles para regular la nueva realidad del trabajo. Esas leyes no irán dirigidas al ciudadano en forma indiferenciada, sino que estarán dedicadas a un específico grupo y a unos determinados intereses<sup>93</sup>. En otras palabras, el Derecho del trabajo nace precisamente diferenciando grupos e intereses.

Hoy se afirma que hay una “huida” del Derecho del trabajo: no negamos la afirmación, pero la idea de levantar barreras para frenar esa huida lleva – en nuestra opinión – al fracaso. Pensamos que hay que enfocar el problema desde una nueva perspectiva y para evitar la “huida” es necesario construir categorías de la disciplina suficientes para regular formas diferentes de trabajo. Las nuevas categorías no deben descender “desde lo alto”, es decir desde concepciones que ya no responden a las transformaciones del trabajo, sino “desde abajo”, es decir desde los lugares en los cuales los conflictos sociales se consumen<sup>94</sup>. La idea subyacente en esta operación no es por lo tanto la de reducir o flexibilizar el Derecho del trabajo, sino todo lo contrario: abrir sus fronteras a las

---

<sup>93</sup> Alvarez De La Rosa, M., *La construcción jurídica del contrato de trabajo*, Granada 2014, p. 135.

<sup>94</sup> Donati Busnelli, F., “Quale futuro per le categorie del diritto civile”, *Rivista di Diritto Civile*, Milano 2015, p. 2.

nuevas realidades, para ampliar sus espacios de regulación. Evidentemente enfrentamos el desafío de superar el conflicto entre un sistema de valores radicados en la tradición y otro que quiere afirmarse, muchas veces en contraste con aquélla<sup>95</sup>.

Llama la atención que el Derecho Civil ha sabido adaptarse a nuevas realidades, sin abdicar de la defensa de sus principios. Ha creado precisamente “categorías jurídicas desde nuevas realidades”. Un ejemplo claro de lo que queremos expresar lo encontramos en el instituto del matrimonio. Los códigos tradicionales expresan que la institución matrimonial se funda en la unión de personas de distinto sexo, que cumplidas determinadas formalidades, contraen derechos y obligaciones establecidas en las previsiones legales. El Derecho Civil en una operación de expansión jurídica – de “apertura de sus fronteras” – comienza a reconocer la existencia de nuevas realidades que impone la vida en comunidad: por ejemplo, la unión de personas que no cumplen con las formalidades matrimoniales establecidas por el código o la unión de personas del mismo sexo. La respuesta civilista ha sido la de reconocer las nuevas realidades y a partir de ellas (desde la base) construir nuevas categorías o sub-categorías del matrimonio, atribuyendo a las mismas derechos y obligaciones. Por lo tanto hoy reconocemos en muchos países (entre los cuales Uruguay) categorías como la unión concubinaria (la convivencia durante determinado período como generadora de derechos y obligaciones) o el matrimonio igualitario (matrimonio entre personas del mismo sexo) desconocidas por el Derecho Civil tradicional. Éste no ha abdicado de sus principios: su operación revolucionaria ha sido la de no anclarse en las categorías jurídicas tradicionales, sino abrirse y expandirse a las nuevas realidades, a partir de las cuales ha definido nuevas categorías.

El Derecho – y en especial el Derecho del trabajo tan apegado a la realidad – no debe ser el resultado de abstracciones especulativas, sino construirse a través de la experiencia, estratificada en el tiempo<sup>96</sup>.

Las transformaciones del trabajo muestran por lo tanto nuevas realidades y el reto del jurista es el de reconocerlas, para poder así regularlas, rechazando la idea de comprimirlas en los “envases” de las categorías tradicionales. Se trata pues de construir nuevas categorías – que sin desconocer los principios de la disciplina – reconozcan y se ajusten al mundo empírico.

Compartimos la opinión de Lima Juliani, cuando afirma que el Derecho

---

<sup>95</sup> *Idem.*

<sup>96</sup> Ascoli, M., *La interpretazione delle leggi*, Saggio di filosofia del diritto, Roma 1928, p. 12, cit. por Donati Busnelli, F., *op. cit.*, p. 9.

de huelga (y agreguemos nosotros, *los demás derechos que conforman el ámbito de la libertad sindical*) alcanza a los trabajadores autónomos y para subordinado en la economía compartida. Al fundamentar su posición el autor destaca que no se observa en el ordenamiento jurídico nacional normas, que impidan el derecho de huelga a los trabajadores parasubordinados o autónomos. En tal sentido el artículo 57 de la Constitución reconoce a la huelga como un derecho “*gremial*”, sin hacer ninguna clase de distinción, y mucho menos, reservando este derecho en exclusiva a trabajadores dependientes. En tal sentido, cita a Ricardo Mantero, quien expresa que “(...) el criterio de la subordinación, para determinar el ámbito subjetivo de la huelga, peca de excesivo formalismo, sin tomar en consideración la realidad socio-económica subyacente”<sup>97</sup>.

Lima Juliani recuerda finalmente que la Recomendación 204 (2015) de la OIT sobre la Transición de la economía informal a la economía formal, dirigida a “trabajadores por cuenta propia” y a “los empleadores”, promueve el derecho de constituir las organizaciones que se estimen convenientes, así como el de la libertad sindical y la negociación colectiva<sup>98</sup>.

El desafío del Derecho del trabajo – individual y colectivo – es precisamente el de abrir las puertas a las nuevas formas del trabajo, aceptando sus peculiaridades y diferencias y – por lo tanto – sin encajonarlas en las viejas categorías.

## 10. Reformulando la “teoría de los círculos”: las nuevas categorías

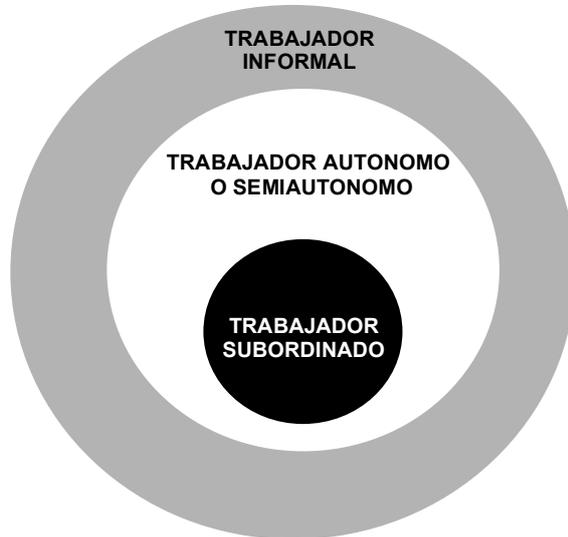
Hace casi dos décadas y ante transformaciones menos impetuosas que las actuales, pretendimos elaborar una teoría, que denominamos “de los círculos”.

Proponíamos que los diversos instrumentos de protección previstos por el Derecho del Trabajo operaran en forma diferenciada ante realidades diferentes. Imaginamos, cuando escribíamos, un Derecho del trabajo en círculos concéntricos, con diversas tensiones y tutelas:

---

<sup>97</sup> Lima Juliani, M., *Trabajadores autónomos y parasubordinados en la economía compartida: ¿limitación al derecho de huelga derivada de los sujetos?*, (inédito), en el que cita a Mantero Álvarez, R., “Límites al Derecho de Huelga”, Montevideo, 1992, p. 157.

<sup>98</sup> Lima Juliani, M., *op. cit.*



“El núcleo de esos círculos – expresábamos – sería el ámbito de máxima protección, que incluye todos los mecanismos de tutela previstos por la disciplina y aplicables sólo a las formas típicas de trabajo asalariado. En los restantes círculos sucesivos, y en tanto más alejados del núcleo, se hallarían estratos de protección cada vez menor. Estos diferentes círculos sucesivos se alejarían del círculo a medida que aumenta la autonomía del trabajador. En el círculo de menor protección se hallarían reconocidos derechos de los que debería gozar cualquier persona que realice trabajo personal y productivo”.

Si bien el trabajo se transforma y nacen nuevas categorías, subsiste de la esencia teórica del Derecho laboral la diferenciación entre contratantes económicamente fuertes y contratantes débiles, que justifican la necesidad de tutelas compensatorias. Como expresa Ledesma Iturbide, los nuevos trabajadores, no obstante su independencia funcional, exhiben un alto grado de dependencia económica. “Estos trabajadores – expresa – no se encuentran comprendidos dentro de la figura típica y paradigmática del trabajador asalariado y sin embargo exhiben la misma necesidad de protección que aquéllos”.<sup>99</sup>

¿Dónde ubicamos a las nuevas formas de trabajo via aplicaciones y/o plataformas? Evidentemente la mismas expresa la tensión entre una

<sup>99</sup> Ledesma Iturbide, D.M., “Una propuesta para la reformulación de la conceptualización tradicional de la relación de trabajo a partir del relevamiento de su especificidad jurídica”, *Relaciones Laborales*, n. 26, Montevideo, 2013.

concepción que quiere ajustarlos al trabajo subordinado típico y una realidad que los expulsa hacia la informalidad.

Consideramos que debemos darle un nuevo *status* a esta categoría de trabajadores que oscila entre la dependencia y la independencia, que permite afirmar que son trabajadores semi-autónomos o, lo que es lo mismo, semi-dependientes.

Como ya hemos expresado, en la medida en que apostemos a incluirlos en el trabajo subordinado formal – con todos los beneficios que ello implica – el riesgo será el de crear bolsones de informalidad con nuevas características. Esto es lo que en definitiva acontece en la mayoría de los países, que no logran “atrapar” en sus regulaciones legales a los trabajadores de Uber, los proveedores de servicios de alojamiento turísticos (como el caso de Airbnb) y de la larga lista de aplicaciones que día tras día ingresan en nuestra vida económica.

Cuando escribimos en 1999 sobre la Teoría de los círculos despertamos una inevitable polémica entre “principistas” y “positivistas” del derecho del trabajo. Para algunos, establecer sectores (círculos) con diversas categorías laborales y diferentes regulaciones, significa promover un sistema con trabajadores de primera, segunda y tercera clase. Un natural sentimiento de justicia y un derecho que, por lo menos en la afirmación teórica considera la igualdad como uno de sus valores más sagrados, se oponen a la idea de realidades tan distintas y protecciones disímiles. Se afirma desde esta posición que solo debe ser aceptable un único derecho del trabajo, una única medida de protección para todos los trabajadores. También en el campo de la seguridad social, el principio de la universalidad resiste la idea de protecciones distintas para ciudadanos con iguales derechos.

Pero desde otra perspectiva – y pese al respeto que nos merece la idea de un Derecho del trabajo único –, tenemos la convicción que el Derecho puede regular la realidad y mejorarla dentro de ciertos límites. Por sí solo, el Derecho no puede modificar en forma radical la realidad. Vivimos un mundo en el que se han consolidado formas distintas de trabajo y la disrupción de la empresa virtual o digital marca en los vínculos laborales agudas diferencias, que se caracterizan por la tendencia a eludir la regulación de los países donde operan. Por lo tanto no es nuestra intención “promover” un sistema de regulación del trabajo diferenciado; nos limitamos a reconocer una realidad “diferenciada”, que entendemos regulable solo a través de normas que se ajusten a las particularidades de los nuevos trabajos.

De ahí que optemos por una posición, blanco de críticas, pero que deriva de lo que consideramos una visión realista del sistema: si admitimos la

existencia de sistemas diferentes de organización del trabajo, deberemos producir normas que tengan en cuenta esa diversidad. Ignorar el fenómeno, significaría – como ha acontecido hasta el presente – legislar solo para los trabajadores del primer círculo, los privilegiados (y cada vez menos numerosos) trabajadores típicos.

La particularidad de estas diversas realidades es que tienen en lo económico y en lo social, costos y tutelas distintos. Ese es el punto neurálgico de la cuestión, en un mundo además extremadamente competitivo. El trabajo informal y el trabajo semi-autónomo son menos costosos, lo que explica en gran parte su expansión en el mundo, como reconocía el ya citado Informe del Director de la OIT del año 2015. Hay muchas explicaciones para el fenómeno de las nuevas modalidades del trabajo (mayor flexibilidad del sistema productivo, nuevas estrategias empresariales, disminución de la presión sindical), pero la causa que incide mayormente en su crecimiento es que todo “nuevo trabajo”, y en especial el trabajo organizado y dirigido desde plataformas digitales, tiene un costo laboral inferior al del trabajo dependiente típico. La ausencia de costos laborales en el sector informal es a su vez causa de la expansión del trabajo negro, realidad bien conocida en nuestro continente.

¿La pregunta clave es por lo tanto si el conductor de Uber debe ser incluido en las reglas del trabajo típico, quedar al margen de las reglas o insertarse en un sistema de reglas intermedias (y por lo tanto, costos intermedios)? Seguramente muchos encuentren suficientes razones e indicadores para expresar que ese chofer debe ser regulado por la legislación laboral; pero también es cierto que es el propio Derecho del trabajo que encuentra dificultades no menores a la hora de concretar sus tutelas.

Una vez más expresamos – y con más convicción ante los desafíos del “trabajos obre demanda via aplicaciones” – que la función moderna del derecho del trabajo y de la seguridad social es la de operar con sentido realista y orientarse hacia una finalidad precisa, la de disminuir las distancias entre las diferentes zonas – los círculos – del trabajo. Esa función deberá cumplirse distribuyendo la protección social de tal forma que la distancia entre las tutelas y los costos no sea tan acentuada como lo es en la actualidad.

En esta perspectiva, adquiere – como ya lo señaláramos – nueva importancia la seguridad social como instrumento para reducir distancias. Los altos costos previsionales del trabajo típico son incuestionables en la medida que significan una mayor protección. Pero también es cierto que ellos se vuelven cada vez más perjudiciales para la contratación de nuevos trabajadores dependientes: quizás debería reflexionarse sobre la

desgravación de algunas partidas y sobre el traslado de la carga financiera a otro tipo de impuestos. En el caso del trabajo semi-dependiente, si bien es cierto que se establecen sistemas previsionales, para muchos trabajadores – especialmente aquellos que desarrollan actividades no continuativas – la carga contributiva periódica puede desestimular la afiliación. Debería también meditarse sobre la oportunidad de mejorar algún beneficio, lo que podría llevar a elevar en algo los aportes. Una disminución – aún de pocos puntos – de los costos laborales del trabajo típico y un correlativo aumento de los aportes del trabajo atípico disminuiría en definitiva las diferencias y consecuentemente, el efecto *dumping* de uno frente al otro.

Como hemos intentado expresar a través de estas ideas, ante una realidad tan compleja y diferencial, creemos que la opción deba ser en favor de una intervención activa, pero con sentido realista, del derecho del trabajo y de la seguridad social. Para ello es absolutamente esencial conocer el sistema de relaciones laborales en profundidad. Por lo tanto la primera medida que deberá tomar el investigador es la de medir el sistema y para ello será valiosa la colaboración de los especialistas de esa nueva disciplina que es la *estadística laboral*. Debemos conocer las dimensiones precisas de los *círculos*: ¿Cuántos son los trabajadores informales? ¿Cuántos los atípicos y los típicos? ¿Cuántos los ciudadanos que han aceptado ser “socios” de las app-empresas?. Debemos también profundizar la investigación de los costos laborales: ¿cuántos son aquellos que realmente inciden en la decisión de contratar un trabajador dependiente o una *empresa unipersonal*?

Al reflexionar sobre los “círculos”, concluimos: “Conocer la realidad con la mayor precisión posible es la condición indispensable para operar en ella y encontrar respuestas que permitan un reparto más equitativo de las cargas y de los beneficios. En un mundo con injustas desigualdades, el rol del hombre de derecho – en este caso el derecho del trabajo – debe ser dinámico, activo, lleno de creatividad para individualizar esas diferencias e intentar acortarlas; un sentido realista debe guiar su acción, sin perder la firme orientación de los principios”. Hoy una realidad más vasta y compleja nos reafirma en esas consideraciones.

La economía virtual indica que los círculos siguen multiplicándose y, más que hablar de un sistema jurídico con diversos grados de protección, deberemos comenzar a referirnos a Derecho del Empleo con un sistema general de protecciones mínimas extendidas a a todo trabajador, por la sola condición de participar en una comunidad productiva, con reglas políticas y sociales, recogidas en nuevos textos perfilando las reglas de cada uno de los trabajos, de cada uno de los posibles “círculos”.

## 11. Responsabilidades heterogéneas y tutela social

En un vínculo laboral típico el empleador asume los riesgos y los costos de su emprendimiento. A cambio de ello, el derecho le confiere un poder de dirección sobre sus trabajadores subordinados.

Entendemos que la “disrupción” que se produce a partir de las *app-empresas*, no solo muestra cambios bruscos en los modos de producir o prestar servicios, sino que da nacimiento a una nueva relación laboral, que se aparta del tradicional contrato de trabajo. La empresa central sigue conservando las responsabilidades del emprendimiento, pero el trabajador se aparta de los criterios típicos de la subordinación y asume responsabilidades propias.

Hay una tendencia representada por distinguidos autores que han escrito sobre este tema tan reciente, que en base a los indicadores de la subordinación que aparece en la organización de la empresa virtual (control, presión virtual, desactivación, etc) y de algunos fallos de la justicia norteamericana y administraciones del trabajo europeas, consideran que el trabajador *on-demand* de una *app-empresa* es en principio un trabajador subordinado al que deben aplicarse las reglas clásicas del Derecho del trabajo<sup>100</sup>. Esta opinión – que responde a la visión tradicional de la disciplina – ofrece a nuestro juicio un problema no menor: la dificultad de obligar a la *app-empresa* a cumplir con sus obligaciones previsionales, tributarias y laborales. La nueva empresa virtual se mueve rápidamente en el espacio virtual, no siempre es identificable con una materialidad geográfica y sus posibilidades de mutación son infinitas, como es infinita la serie de algoritmos, que son la substancia inmaterial en que se apoyan.

En nuestra opinión estamos ante una concepción empresarial diferente,

---

<sup>100</sup> Comparten esta posición Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S. en *op. cit.*, p. 37, aunque admiten que “en un futuro no lejano será necesario el replanteamiento de los conceptos de subordinación y dependencia jurídica”; Todolí Signes, A., *op. cit.*, pp. 24 y 25, comparte en principio que la doctrina mayoritaria considere al prestador de servicios en estas nuevas empresas como trabajador subordinado, pero admite que no considera oportuna la aplicación en bloque de toda la normativa laboral, porque el trabajador que presta servicios en una plataforma virtual sufre unos riesgos diferentes al trabajador común y requiere una protección a medida. Por ello, propone una relación laboral especial, modificando aquellos preceptos que son incompatibles con el nuevo modelo de relaciones laborales; De Stefano, V., *op. cit.*, p. 35, expresa que las particularidades de los trabajos en la nueva economía digital pueden ameritar regulaciones especiales, pero sin violar los principales derechos laborales; por su parte Fernández Brignoni, H., *op. cit.*, p. 47 y ss. aboga por una interpretación amplia de la subordinación, porque los criterios laborales son los que aseguran protección jurídica a los trabajadores.

pero también ante una modalidad de trabajo en que el trabajador actúa según criterios que lo alejan del trabajador subordinado tradicional. La realidad nos muestra un trabajador que ingresa en una organización productiva ajena, pero que conserva caracteres propios del trabajo autónomo. Al ingresar en el sistema organizativo de una empresa virtual (ejemplo, Uber), el trabajador es consciente de las particularidades de ese vínculo laboral. Él no es un sujeto incapaz u obligado a ingresar por la violencia en una situación que le es ajena. Al aceptar ese vínculo al mismo tiempo se corresponsabiliza del mismo. Si un sujeto con su auto particular y sin respetar los requisitos tributarios y administrativos, realiza tareas de transporte público, es evidente que está incurriendo en diversas violaciones normativas. El trabajador – por ser trabajador – no es una persona impune. Por lo tanto no podemos compartir la idea de que ese trabajo – *per-sé* violatoria de diversas regulaciones normativas – se convierta en legítimo por la circunstancia que es organizado por Uber o cualquier empresa de este tipo<sup>101</sup>.

La nueva economía participativa impacta sobre el sistema económico en general, porque elude las barreras de las normas establecidas por el Estado en la regulación de las distintas actividades. Entendemos por lo tanto que existe una justificación de la intervención del Estado en la economía, cuando en esta se producen fallas de mercado y se rompe el equilibrio de la competencia<sup>102</sup>.

Los servicios de taxi y remises altamente regulados por el Estado son desafiados por un adelanto tecnológico (Uber), que para muchos usuarios ofrece un servicio más completo y económico. A ello se agrega que los jóvenes comienzan a tener menos apego al vehículo propio: “de hecho, lo empiezan a considerar un gasto excesivo ya que la mayor parte del tiempo está sin utilizar. Poder acceder a un servicio eficiente de transporte, menos

---

<sup>101</sup> Cfr. Gauthier, G., *op. cit.*, p. 127, quien expresa: “El abordaje del problema que representan las nuevas formas de obtener el concurso del trabajo humano, no debe efectuarse a partir de intentar subsumir las nuevas realidades o figuras en las categorías pre existentes, pues a poco que se profundice en el análisis de los casos concretos queda en evidencia la insuficiencia o el desajuste del enfoque tradicional binario del trabajo dependiente o subordinado y el trabajo autónomo”.

<sup>102</sup> Ver Bañico, H. y Michelin, G., *op. cit.*: los autores alertan sobre el hecho que no todos los impactos de la economía colaborativa son auspiciosos. Entre los temas que deben preocupar, está en primer lugar el hecho que afecta derechos adquiridos, que implican un costo importante para quienes los usufructúan. La segunda cuestión es que inquietan a los gobiernos, que deben fiscalizar estas nuevas actividades y posiblemente gravarlas con impuestos. Concluyen que la economía colaborativa, puede implicar una menor demanda global por todos los bienes y servicios, con las consecuentes implicaciones negativas sobre la marcha de la economía.

costosos y a través del celular, donde encuentran todas las respuestas, resulta ser todo un éxito”<sup>103</sup>. Pero es también evidente que esa ausencia de costos se produce a expensas de la violación de normas que regulan toda sociedad nacional.

Un grupo de jóvenes investigadores de la Carrera de Relaciones Laborales de la Facultad de Derecho, que nos ha participado de su trabajo, confirma a través de encuestas realizadas en el ciudad de Montevideo que los conductores de Uber (en el momento en que escribimos) se caracterizan por no tener libreta de conducir profesional, no estar inscriptos a la seguridad social ni como dependientes ni como independientes y no tener ninguna autorización municipal o nacional para realizar transporte público. Es decir que estamos ante un trabajador absolutamente informal, que aprovecha de esa situación encubierta y violatoria de las reglas, para trabajar con ventajas evidentes en comparación a los choferes y empleadores que cumplen con todas las reglas que impone el vínculo laboral y el transporte en general.

Entendemos por lo tanto – que además de la responsabilidad o corresponsabilidad del *app-empleador* – existe una responsabilidad directa del trabajador informal, que saca provecho propio (ventaja comparativa) frente al trabajador formal. A breve plazo el daño que se causa es a la competencia, pero a mediano término el perjuicio alcanzará a toda la sociedad (que está construida sobre reglas tributarias administrativas, laborales y previsionales para la ordenación de las diversas actividades lícitas) y a largo plazo el daño alcanzará al propio trabajador que irresponsablemente descuidó construirse un sistema previsional de protección.

Estamos pues – y volvemos a rescatar nuestra “teoría de los círculos” – ante una nueva categoría de trabajador que opera conscientemente entre la subordinación y la independencia, y que además al estado actual se aprovecha de esa situación novedosa e incontrolada, para eludir normas. Si bien el trabajador integra la organización Uber (o la que corresponda), hay diversos actos de voluntad propios y libres que lo responsabilizan de sus decisiones: la voluntad de acceder al uso de la aplicación, la posibilidad de trabajar eludiendo las normas que implican costos, la libertad de trabajar según su propia utilidad o necesidad.

Es interesante destacar de la investigación citada en este numeral, que un empresario de *remises*<sup>104</sup>, indica en la encuesta realizada que ya ha decidido derivar a la organización de UBER el servicio de uno de los autos de la

---

<sup>103</sup> Bafico, H. y Michelin, G., *op. cit.*

<sup>104</sup> La expresión rioplatense alude a coches de alquiler con chofer.

empresa, para poder de este modo comparar costos y ganancias entre la utilización de sus vehículos como es desarrollada en la actualidad (es decir, en un contexto de reglas y tributos nacionales) y la modalidad Uber. Seguramente se abrirá así un círculo vicioso, donde los taximetristas y choferes de autos de alquiler comenzarán a trasladarse a UBER, para abaratar costos, con la consecuencia que la única certeza es la pérdida de los antiguos *standards* de protección. Como recordamos en nuestras clases, el Rey Luis XVI ya al borde de la quiebra (hoy diríamos *default*) contrató como Ministro de Finanzas en 1788 a Jacques Necker, respetado banquero suizo. El Rey indicó a Necker que era oportuno hacer trabajar a los franceses los días domingo, para tener una ventaja comparativa con los otros países europeos. Necker sabiamente contestó que la medida solo sería útil a breve plazo, porque obligaría rápidamente a los demás países europeos a hacer trabajar los días domingo para recuperar la desventaja comparativa. La conclusión del Ministro de Finanzas del Rey Luis XVI era clara: si un país abolía el descanso semanal, obtendría indiscutiblemente una ventaja, pero seguramente los demás países lo imitarían, con el único resultado que todos perderían un beneficio, sin obtener ventajas a cambio. Ese es el principal riesgo del uso desregulado de las *app-empresas*: luego de un primer momento de abaratamiento de costos tributarios y laborales, se llegará a una generalización de estas modalidades de producción y prestación de servicios, que harán perder en ese proceso derechos fundamentales para el trabajador y la sociedad.

Si bien es cierto que no es posible establecer “standars” definitivos para los diversos trabajadores que actúen bajo el régimen *on-demand*, la idea que planteamos en este trabajo es que necesariamente habrá que invocar una corresponsabilidad entre el trabajador y la *app-empresa*. Así como el trabajador de Uber para usar su vehículo deberá cargar combustible y hacer las reparaciones que corresponde, también deberá ser de su cuenta el cumplimiento de la normativa tributaria y/o previsional que le corresponda, así como el cumplimiento de los diversos requisitos que impongan las regulaciones legales y administrativas a los demás trabajadores y empresas que operen en el transporte. Ello no impedirá que el trabajador luego pueda repetir contra Uber (estructura empresarial que organiza su trabajo) invocando los aspectos “dependientes” de su vínculo directo con la *app-empresa*.

De este modo deberemos concebir una modalidad de trabajador semi-dependiente, responsable ante la autoridad del país donde trabaja (independencia) y vinculado a una organización que regula su trabajo (dependencia). Reglas en tal sentido solo serán efectivas, si cuentan con las sanciones correspondientes: la experiencia de la normativa sobre

alcoholemia en Uruguay ha demostrado que la sanción más respetada y temida por los conductores particulares es el retiro de la libreta de conducir, sanción que podría extenderse al chofer de Uber que no cumpla con las normas, que deberá observar.

Además de razones jurídicas (en esta nueva categoría laboral existen indicadores que señalan una doble responsabilidad), existen motivos “reales”, que ya hemos señalado. No es siempre fácil “enlazar” las *app-empresas* a las normas: que las responsabilicemos “en el papel” o “en el discurso”, no significa que logremos concretar las responsabilidades que les atribuimos.

Por supuesto esta posición no excluye la posibilidad que como ha sucedido en algunos países (v.g. México) de acordar con la *app-empresa* un porcentaje de sus transacciones destinado a cumplir con las diversas obligaciones en materia tributaria, previsional y reglamentaria, que alcanzan a toda empresa que opera regularmente en el mercado.

## 12. Una reflexión final

Como indicamos a pie de página al comienzo de este trabajo, nuestra investigación “está en proceso”: la realidad de las plataformas virtuales que organizan trabajo ajeno, irrumpe con tanta fuerza en el mundo del trabajo, que las primeras conclusiones son siempre “frágiles” y vacilantes. También es cierto que el examen de este proceso nos hace comprender cuestiones, que necesariamente deberán acompañar el estudio de los nuevos modos productivos vía plataformas:

a) El modelo de producción y negocios del mundo contemporáneo cambiará a partir de la presencia inevitable de las plataformas virtuales en las relaciones económicas y laborales. Intentar detener este proceso solo nos asemejará a aquellos obreros, que a fines del siglo XVIII – guiados por el obrero tejedor Ned Ludd – pretendían destruir las máquinas a golpe de martillo.

b) Los trabajadores y los paradigmas de la vinculación laboral cambian. Así como ingresa en el mercado la *app-empresa*, aparece un nuevo trabajador (*smart-worker*, *trabajador ágil*, *trabajador inteligente*) a quien importa cada vez menos la organización del tiempo de trabajo y la pertenencia continua a un único empleador. Es un trabajador – con competencias y formación especial – que las empresas ya no logran retener, porque es el mismo trabajador que considera que quedarse siempre en la misma empresa significa estancarse en su recorrido formativo.

c) De todos modos es cierto, que seguirán habiendo millones de

trabajadores anclado a trabajos precarios, con baja capacitación y alta vulnerabilidad económica, que reclaman tutelas jurídicas. A ellos deberemos prestar especial atención, no solo por la vía del Derecho del trabajo, sino también para una Seguridad Social, que probablemente deberá recorrer caminos nuevos (¿o viejos?): menos bismarkianos y más asistencialistas.

En esta realidad tan diferenciada, el Derecho del trabajo es llamado a cumplir su natural rol tutelar, pero asumiendo que el mundo empírico ha cambiado, que los ajustes son necesarios y deberá actuarse con rapidez. En este proceso no hay que huir de la disciplina, pero inevitablemente habrá que introducir categorías jurídicas elaboradas a partir de las nuevas experiencias.

### 13. Bibliografía

- Alvarez De La Rosa, M., *La construcción jurídica del contrato de trabajo*, Granada, 2014.
- Bafico, H. y Michelin, G., “Economía colaborativa derriba barreras con impactos productivos inciertos”, *diario El País*, Montevideo, 19 de mayo de 2016.
- Bauman, Z. y Lyon, D., *Vigilancia Líquida*, Buenos Aires, 2013.
- Blanco, O., *El impacto de las tecnologías disruptivas o “aplicaciones tecnológicas” y su incidencia en la relación de trabajo*, Información relativa al Congreso de ex Becarios de Bologna, Bogotá, 27-29 de octubre de 2016.
- Cappelli, P., *El nuevo pacto en el trabajo*, Barcelona, 2001.
- Degryse, C. (ETUI), *Digitalisation of the economy and its impact on labour markets*, Bruxelles, 2016 (disponible en [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2730550##](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2730550##)).
- De Stefano, V., “The rise of the *just-in-time workforce*: On-demand work, crowdwork and labour protection in the *gig economy*”, *Conditions of Work and Employment Series*, n. 71, OIT, Ginebra 2016, (disponible en [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2682602](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2682602)).
- Donati Busnelli, F., “Quale futuro per le categorie del diritto civile”, *Rivista di Diritto Civile*, Milano, 2015.
- El Observador, suplemento *Empresas*, Montevideo, 3 de agosto de 2016.
- Fernandez Brignoni, H., “Las empresas de aplicaciones tecnológicas y el fenómeno Uber. La llamada *Economía disruptiva*”, *Rev. Derecho Laboral*, T. LIX, n. 261, enero-marzo 2016.

- Gauthier, G., “Economía compartida, *crowdworking* y Derecho del trabajo”, en AA.VV., *Disrupción, Economía Compartida y Derecho*, FCU, Montevideo, junio de 2016.
- Ginès Fabrellas, A., *Externalización productiva y elusión de compromisos laborales: la necesidad de revisar la normativa europea en materia de subcontratación y sus consecuencias laborales*, ponencia al Encuentro organizado por ADAPT “Futuro del trabajo: una cuestión de sostenibilidad”, Bérgamo (Italia), 11-12 Noviembre 2016.
- Ginès I Fabrellas, A. y Gálvez Duran, S., “*Sharing economy vs. uber economy* y las fronteras del Derecho del Trabajo: la (des)protección de los trabajadores en el nuevo entorno digital”, *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, Barcelona, Enero de 2016, (disponible en [http://www.indret.com/pdf/1212\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/1212_es.pdf)).
- Gonzalez Molina, M.D. y Lopez Ahumada J.E., *El teletrabajo y la privacidad del trabajador*, ponencia presentada en el X Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Zaragoza, 28 y 29 de mayo de 1999.
- Grompone J., “Prologo”, en AA.VV., *Disrupción, Economía Compartida y Derecho*, FCU, Montevideo, junio de 2016.
- Lima Juliani, M., *Trabajadores autónomos y parasubordinados en la economía compartida: ¿limitación al derecho de huelga derivada de los sujetos?*, (inédito).
- Mantero Alvarez, R., *Límites al Derecho de Huelga*, Montevideo 1992.
- Montoya Melgar, A., “Sobre el trabajo dependiente como categoría delimitadora del Derecho del Trabajo”, *Civitas, Revista española d Derecho del trabajo*, n. 91, 1998.
- Peran Quesada, S., “La acreditación de la responsabilidad social de la empresa. Una visión crítica”, *Relaciones Laborales*, n. 24, Montevideo, 2011.
- Ramirez, G., “El caso de los Uber financieros”, en suplemento “Economía y Mercado” del *diario El País*, Montevideo 23/05/2016).
- Sibilia, P., *El hombre postorgánico – Cuerpo, Subjetividad y tecnologías digitales*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires 2009.
- Supiot, A., *Homo Juridicus* (traducción de Silvio Mattoni), Edición original Paris 2005, edición en español Buenos Aires 2007.
- Todolí Signes, A., “El impacto de la *Uber.Economy* en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSLabor*, 3/2015, Madrid 2015 (disponible en: [http://www.upf.edu/iuslabor/\\_pdf/2015-3/Todoli.pdf](http://www.upf.edu/iuslabor/_pdf/2015-3/Todoli.pdf)).

## Teletrabajo en Perú: una herramienta de acercamiento a poblaciones vulnerables

Ivonne SÁNCHEZ CASTRO\*

**RESUMEN:** El empleo de tecnología para favorecer la producción es un supuesto inevitable en tiempos modernos, al mismo nivel que evolucionan las herramientas del hombre su actividad también evoluciona incorporando nuevos procesos adecuados a estos avances. Dentro de este contexto surge el teletrabajo, como consecuencia del binomio hombre-tecnología. El presente artículo analiza las implicancias del teletrabajo en Perú cuya reciente regulación contiene claras intenciones de fomentar el acceso de minorías menos favorecidas a diversos puestos de trabajo. Esta regulación trae consigo múltiples ventajas a nivel de infraestructura y costos de producción; sin embargo, su utilización en el mercado laboral peruano es marcadamente inferior al de figuras como el contrato de locación de servicios. En abundancia, el teletrabajador es capaz de desempeñar labores con sus propios equipos en la misma medida de un locador de servicios; el estrecho límite entre ambos radica esencialmente en la subordinación que recae sobre el primero y escapa del segundo. No obstante pese a su utilidad no ha sido posible consolidar el teletrabajo debido a un elevado nivel de informalidad. Frente a este escenario evaluamos con visión crítica la decisión del legislador peruano de brindarle al teletrabajo un atractivo adicional: la posibilidad de generar inserción en sectores deprimidos; situación que abordaremos en toda su extensión junto con una propuesta para incentivar el teletrabajo y la transparencia de las relaciones laborales.

*Palabras clave:* Teletrabajo, poblaciones vulnerables, tecnologías de información y comunicación (TIC).

**SUMARIO:** 1. El teletrabajo como una modalidad contractual predominante en el siglo de las nuevas tecnologías. 2. El teletrabajo y su regulación en el ordenamiento jurídico peruano. 3. Análisis de la tipología del teletrabajo y su adecuación al caso peruano. 4. Las poblaciones vulnerables en Perú. 4.1. Teletrabajo para la inclusión laboral de personas con discapacidad. 4.2 La conciliación de la vida familiar y laboral: teletrabajo para familias monoparentales. 5. El teletrabajo bajo la lupa: Aspectos objetivos del mercado laboral peruano. 6. Consideraciones finales. 7. Bibliografía.

---

\* Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú). Doctoranda Escuela de Doctorado “Studii –Salamantini” de la Universidad de Salamanca (España).

## Teleworking in Peru: a tool for approaching vulnerable populations

---

**ABSTRACT:** The use of technology to increase production is an inevitable assumption in modern times, at the same level as the tools of man evolve his activity also evolves incorporating new processes according to these advances. Within this context teleworking rises, as a consequence of the binomial man-technology.

This article analyzes the implications of teleworking in Peru, whose recent regulation contains clear intentions to promote the access of disadvantaged minorities to job opportunities. This regulation brings multiple advantages at the level of infrastructure and production costs; however, the peruvian labor market is markedly lower than other figures such as the service lease contract. In abundance, the teleworker is able to perform tasks with his own equipment in the same way as a service lessor; the narrow boundary between them lies essentially in the subordination that falls on the former and escapes from the latter. However, despite its usefulness, it has not been possible to consolidate telework due to a high level of informality.

Against this background, we critically evaluate the decision of the Peruvian legislator to offer telework with an additional attraction: the possibility of generating insertion in depressed sectors; situation that we will address in all its extension along with a proposal to encourage the telework and the transparency of the labor relations.

*Key Words:* Teleworking, vulnerable populations, information and communication technologies (ICT).

## 1. El teletrabajo como una modalidad contractual predominante en el siglo de las nuevas tecnologías

Las grandes transformaciones del mundo (las demandas de los consumidores, el aumento de la productividad y la innovación tecnológica) coinciden con el aumento del desempleo. Sin embargo, el derecho a trabajar y la protección contra el desempleo son garantías contempladas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1948, art. XXIII, 1), y todos estos aspectos han sido objeto de creciente preocupación en la actualidad.

El acercamiento de las nuevas tecnologías (en adelante, TIC) nos lleva a enfrentar situaciones novedosas para el hombre dentro de la sociedad, y esta situación afecta también las relaciones humanas tanto como las relaciones laborales. De esta manera las TIC han abierto una nueva dimensión de relaciones productivas, las cuales se utilizan como herramienta necesaria para adaptarse a los cambios estructurales del mercado laboral contemporáneo<sup>105</sup>. Todo ello enmarcado en el objetivo principal del Derecho del Trabajo, promover un clima social estable en fomento del progreso económico y empresarial. En concordancia Fernández reconoce que el derecho laboral en la actualidad se enfrenta con un problema relacionado al desvanecimiento de las fronteras tradicionales entre la vida activa y la vida personal, constituyendo una característica cada vez más frecuente en la realidad laboral – especialmente con aquellas actividades desarrolladas a través de la tecnologías de la comunicación –, en que son evidentes los daños que tal confusión provoca a la vida de los trabajadores y de su familia<sup>106</sup>. Por tal motivo, estas nuevas interacciones precisan ser reguladas bajo el precepto que el derecho ha de mantenerse al tanto de la evolución de las relaciones laborales desarrolladas en la sociedad.

Internacionalmente el teletrabajo surge alrededor de los años 70 como una forma de evitar el desplazamiento al lugar de trabajo<sup>107</sup>; sin embargo, su tratamiento normativo es tardío en Europa. En España esta modalidad se reguló expresamente en la Ley 3/2012 de medidas urgentes para la Reforma del Mercado Laboral aunque sus antecedentes los evidenciamos

---

<sup>105</sup> Arce Ortiz, E., *Derecho individual del Trabajo en el Perú*, Lima, 2013, Palestra, p. 43.

<sup>106</sup> Fernandes, F.L., “O tempo de trabalho num mundo em transformação”, *Transformações recentes do direito do trabalho ibérico*, Porto, 2016, biblioteca RED, p. 104.

<sup>107</sup> Montiel Torres, M.F., *Cuadernos de Gestión Pública Local*, Málaga, 2002, ISEL, Diputación de Málaga, p. 35, disponible en: <http://isel.org/?s=teletrabajo> (consultado el 15 de agosto de 2016).

en los contenidos del trabajo a domicilio<sup>108</sup>. Esta reforma laboral del año 2012 cambió tanto la rúbrica (“trabajo a distancia”) cuanto el contenido del precepto en cuestión<sup>109</sup>. Por su parte, el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo<sup>110</sup>, celebrado en Bruselas el 16 de julio de 2002, reconoce al teletrabajo como una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular.

Las empresas multinacionales, en EEUU y luego en Europa, incorporaron el teletrabajo en el contexto de deterioro del empleo formal. Posteriormente esta modalidad fue incorporada por los gobiernos como fuente de empleo (aunque precario) para sectores desocupados, tal como se encuentra regulado en la legislación peruana. En cuanto al teletrabajo en sí, no existe una definición única de esta modalidad<sup>111</sup>; sin embargo, a mi juicio resulta significativo conceptualizar esta figura como el trabajo eficaz, activo y continuado realizado por un individuo dentro de una relación de subordinación que presta labores efectivas en un espacio distinto al centro de labores y cuya fiscalización y seguimiento se realiza eficientemente mediante el empleo de nuevas tecnologías. Para mayor detalle Sanguineti Raymond define el teletrabajo como aquel vínculo establecido con quienes, de forma originaria o como fruto de un acuerdo

---

<sup>108</sup> El teletrabajo es el trabajo a distancia – incluido el trabajo a domicilio – efectuado con auxilio de medios de telecomunicación y/o de una computadora (Tesouro OIT, 6º edición, Ginebra, 2008).

<sup>109</sup> Sempere Navarro, A.V. y Kahale Carrillo, D.T., *Claves prácticas: Teletrabajo*, Madrid, 2013, Ediciones Francis Lefebvre, p. 9.

<sup>110</sup> Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, punto 2). Suscrito en Bruselas por organizaciones de representantes de los empleadores y por la Confederación Europea de Sindicatos (CES). El contenido del teletrabajo de dicho instrumento gira esencialmente en función a tres ejes temáticos: i) mantener un justo equilibrio entre la flexibilidad y la seguridad en la organización del trabajo, ii) compatibilizar la vida familiar con la vida laboral de los trabajadores y iii) mejorar la productividad y competitividad de sus empresas. Este acuerdo ha sido continuado por otros, de aplicación a sectores concretos de actividad (acuerdos sectoriales sobre teletrabajo), como son:

- Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo en el Sector del Comercio (2001);
- Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo en el Sector eléctrico (2004);
- Acuerdo Europeo sobre el Teletrabajo en el Sector de la administración local y regional (2004).

<sup>111</sup> En concordancia Jeferry, M., “Derecho del trabajo en la sociedad de la información”, *Derecho y nuevas tecnologías*, Barcelona, 2005, editorial UOC, p. 216. Y en cuanto a doctrina nacional: Barrios, R.G.S., “El teletrabajo”. *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n. 60, 2007, p. 326.

de externalización de funciones previamente desarrolladas de forma presencial, desarrollan un trabajo en beneficio de uno o más empresarios, bien desde su domicilio o bien desde otro lugar distinto del habitual u ordinario, sirviéndose de medios informáticos y de telecomunicaciones para su ejecución y eventualmente para entrar en conexión con el destinatario de su actividad<sup>112</sup>.

El teletrabajo es consecuencia de la evolución del hombre y como tal su aproximación y empleo precisa una regulación explícita dentro del sistema jurídico tradicional que propicie la inclusión de todos los agentes dentro de la relación laboral. En concordancia, Rubbini señala que el marco social de esta figura se caracteriza por tres procesos relevantes: (i) externalidad laboral, (ii) modernización productiva y (iii) precariedad laboral<sup>113</sup>.

Es menester valorar la importancia del uso de las TIC por cuanto abre los canales tradicionales de comunicación, poniendo en marcha una dinámica versátil dentro un círculo productivo. En concordancia, el teletrabajador requiere del conocimiento y uso intensivo de las TIC en el desarrollo de sus actividades sumado a otro aspecto importante, como lo es la distancia<sup>114</sup>. En base a lo anterior, se puede plantear el uso de la siguiente fórmula para definir el teletrabajo: Teletrabajo = Trabajo + Distancia + Uso intensivo de las TIC<sup>115</sup>.

Estas herramientas tecnológicas transforman la visión consuetudinaria de la relación de trabajo, flexibilizando dos elementos claves del mismo: el lugar y tiempo. Así el empleo de las TIC toma rigor cuando consideramos que la ausencia del trabajador del cotidiano centro de trabajo no equivale a una ausencia de subordinación entre los sujetos, por cuanto el poder de control y dirección que caracteriza dicha relación subsiste a través de otros

---

<sup>112</sup> Sanguinetti Raymond, W., *Teletrabajo y Globalización: En busca de respuestas al desafío de la transnacionalización del empleo*, Madrid, 2003, Ministerio de Trabajo y de Asuntos Sociales, pp. 7-8. En concordancia, el autor resume la misma definición en *Derecho del Trabajo, nuevos escenarios*, San José Costa Rica, IJSA Investigaciones Jurídicas, 2012, p. 43.

<sup>113</sup> Rubbini, N.I. y Mancuso, G. *¿El teletrabajo necesita una nueva metáfora?*, VI Jornadas de Sociología de la UNLP, 9 y 10 de diciembre de 2010, Universidad Nacional de la Plata, p. 4.

<sup>114</sup> En la experiencia española, el empleo de las TIC facilita la distinción entre el “trabajo a distancia” y el “teletrabajo”, a pesar de que ambas estructuras tienen antecedentes comunes. Un importante sector de la doctrina considera que la regulación presente en el art. 13 de ET no corresponde al teletrabajo por carecer de los requisitos que definen esta modalidad: instrumentales y organizativos. Purcalla, A. y Preciado, C.H., “Trabajo a distancia vs. Teletrabajo: estado de la cuestión a propósito de la reforma laboral de 2012”, *Actualidad Laboral*, n. 2, 2013, p. 5 y ss.

<sup>115</sup> Osio Havriluk, L., “El teletrabajo: Una opción en la era digital”, *Observatorio Laboral Revista Venezolana*, vol. 3, n. 5, 2010, p. 4.

medios no tradicionales. Por tales motivos, en el escenario laboral peruano esta novedad ha propiciado un uso abusivo e impropio del contrato de locación de servicios, por ejemplo, con el propósito de enmascarar un teletrabajo legítimo.

El contenido de este instrumento trata esencialmente de tres pilares: i) mantener un equilibrio apropiado entre la flexibilidad y la seguridad en la organización del trabajo, ii) conciliar la vida familiar y laboral de los trabajadores y iii) maximizar la productividad y competitividad de las empresas. Asimismo, la ubicuidad del trabajo posibilitada por las nuevas tecnologías trasciende, así, el plano del teletrabajo individual para extenderse a fases enteras de los procesos de producción o comercialización de bienes o servicios<sup>116</sup>.

Por su parte la experiencia española recoge una idea más extensa del teletrabajo en función del lugar donde éste se desarrolle: el teletrabajo en telecentros o también denominados “centros de recursos compartidos”, el teletrabajo en centro u oficina satélite o el teletrabajo móvil<sup>117</sup>. No obstante su amplitud también genera zonas grises, como la planteada por un determinado sector de la doctrina española frente a la correspondencia entre un trabajador verdaderamente autónomo y un teletrabajador<sup>118</sup>. En particular esta postura destaca que un trabajador verdaderamente autónomo no tiene porqué experimentar cambios significativos en el empleo de nuevas tecnologías, por cuanto la propia naturaleza de su actividad induce a cierta independencia que recién el teletrabajador goza – en diferente proporción – al no desplazarse al centro de trabajo.

## 2. El teletrabajo y su regulación en el ordenamiento jurídico peruano

El antecedente más importante del teletrabajo en el Perú se encuentra en la regulación del trabajo a domicilio – similar a la experiencia española – contenido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo n. 003-97-TR. Esta figura pone a un lado la idea tradicional de “centro de trabajo” para

---

<sup>116</sup> Sanguinetti Raymond, W., “El derecho del trabajo frente al desafío de la transnacionalización del empleo: teletrabajo, nuevas tecnologías y *dumping* social”, *Revista Valenciana de Economía y Hacienda*, n. 13 – I/2005, p. 108.

<sup>117</sup> Cervilla Garzón, M.J. y Jover Ramírez, C., “Teletrabajo y delimitación de las contingencias profesionales”, *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2016, vol. 3, n. 4. p. 120.

<sup>118</sup> Jeferry, M., *op. cit.*, p. 218.

establecer que la ejecución de labores sea “en el domicilio del propio trabajador o en algún lugar designado por este, *sin supervisión directa e inmediata del empleador*” (art. 87).

En adición al debate que genera su origen y empleo, el teletrabajo se encuentra regulado en el ordenamiento jurídico peruano mediante la Ley 30036, Ley que regula el Teletrabajo (en adelante “la Ley”) y el Decreto Supremo n. 017-2015-TR que aprueba su reglamento<sup>119</sup>, con un doble propósito, satisfacer las demandas actuales de la sociedad y tornarse una herramienta de acercamiento a las poblaciones vulnerables. Debido a que en la actualidad, el término favorito para mitigar las demandas de igualdad y desarrollo en una sociedad económicamente heterogénea como la peruana es: *inclusión*.

Desde este punto el artículo 2 de la Ley define el teletrabajo como “el desempeño subordinado de labores sin la presencia física del trabajador en la empresa con la que mantiene vínculo laboral, a través de medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos, mediante los cuales se ejercen a su vez el control y la supervisión de las labores”. Como se evidencia la definición de teletrabajo recogida sigue la tendencia internacional del manejo de esta figura. En adición, Carrasco Mendoza acota que el teletrabajo no se trata de un régimen especial, con derechos y beneficios distintos al de los demás regímenes<sup>120</sup>. Todo lo contrario, se trata de la evolución del sistema tradicional de relación de trabajo<sup>121</sup> en cuya virtud el control otrora ejercido directamente por el empleador, subsiste y se realiza a través de las TIC.

Pese a su tardía reglamentación, conviene resaltar que la citada Ley establece la obligación de promover el teletrabajo y su aplicación preferente al colectivo que integra las poblaciones vulnerables en el país, ello en atención a la flexibilidad que permite esta modalidad de prestación

---

<sup>119</sup> Es conveniente anotar que la Ley 30036, Ley que regula el Teletrabajo fue promulgada el 5 de junio del 2013 y su reglamentación debió proceder dentro de los 90 días siguientes; no obstante el Decreto Supremo n. 017-2015-TR que reglamenta esta figura no tuvo existencia hasta el 2 de noviembre de 2015. Durante estos dos años el teletrabajo existió en Perú como un instrumento sin aplicación sin aplicación pragmática.

Carrasco Mendoza, H., “El Teletrabajo y su regulación en el Perú”, boletines del Viceministerio de Trabajo n. 52, 2015, p. 3. Recuperado en: [http://www.trabajo.gob.pe/boletin/documentos/boletin\\_52/doc\\_boletin\\_52\\_1.pdf](http://www.trabajo.gob.pe/boletin/documentos/boletin_52/doc_boletin_52_1.pdf) (consultado es pág. 29 de agosto de 2016).

<sup>121</sup> Thibault Aranda, J., *El Teletrabajo*, Madrid, 2000, CES, p. 66. El modelo tradicional de relación de trabajo obedece a un esquema de presencia física del trabajador dentro del centro de trabajo. Ello era así, esencialmente, porque dicha forma de organización posibilita al empleador ejercer el control del proceso productivo de la organización empresarial y la fiscalización directa de las actividades de los trabajadores.

de servicios, en cuanto a la localización y el tiempo de trabajo<sup>122</sup>. Es menester anotar que este expreso compromiso de incentivar la inclusión de colectivos menos favorecidos es un distintivo exclusivo del ordenamiento jurídico peruano, por cuanto leyes específicas como la Ley n. 29973, Ley General de Personas con Discapacidad, no cumplieron oportunamente con dicho objetivo. Además de esta ventaja sectorial, el teletrabajo posibilita la conciliación de la vida laboral y familiar de los trabajadores, compatibilizando las responsabilidades familiares con el desarrollo profesional con especial énfasis en los casos de los jefes de familias monoparentales. Hemos observado que el tratamiento del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ha generado la participación de los empresarios en su regulación propiciando incentivos para adoptar esta modalidad de trabajo asimilada en otros países con muy buenos resultados. Como se evidencia, el escenario establecido por las autoridades es bastante atractivo, situación que no corresponde a los resultados prácticos del teletrabajo en Perú; es decir, pese a los esfuerzos esta modalidad de trabajo no es predominante ni abarca un importante sector de la población económicamente activa en Perú. Si bien, no contamos con estadísticas oficiales sobre el mismo, podemos observar que la oferta de trabajo no se encuentra canalizada hacia esta vertiente pese a las ventajas del mismo. El proyecto de inclusión, entonces, que se encontraba dirigido en la Ley y su respectiva reglamentación, carecen de base por cuanto el mercado laboral peruano – bastante diverso al día de hoy – sigue detenido en su configuración tradicional o en el empleo incorrecto de figuras como el locador de servicios.

Al respecto, con la regulación del teletrabajo la autoridad inspectiva de trabajo tiene un propósito ulterior al calificar las relaciones laborales desnaturalizadas entre los sujetos; por cuanto, como hemos desarrollado en este estudio, la subordinación de un trabajador puede manifestarse por medios alternativos a los tradicionales y esta concientización nos enfrenta con verdaderos teletrabajadores ocultos bajo contratos de locación de servicios. A la fecha se conoce que dicha entidad ha establecido altas sanciones pecuniarias vinculadas al teletrabajo, en concreto, dirigidas hacia la variación de trabajo tradicional a esta modalidad sin consentimiento del trabajador y de producir la misma variación sin atender los requisitos plasmados en la Ley.

Comparativamente, no contamos con información o estadísticas sobre el empleo del teletrabajo en Perú; sin embargo, otros países aledaños como Colombia, Chile, Brasil y sobretodo Argentina tienen un desarrollo –

---

<sup>122</sup> Carrasco Mendoza H., *op. cit.*, p. 5.

cuantitativo y cualitativo – mucho más esmerado, con años de adelanto en el empleo de esta modalidad y grandes resultados, como vemos a continuación<sup>123</sup>:

	<b>Legislación</b>	<b>Estadísticas</b>	<b>Impacto socio-económico</b>	<b>Evolución del país</b>
<i>México</i>	Anteproyecto de iniciativa que reforma, adiciona y deroga disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, promulgada en agosto de 2012.	Si bien no existen estadísticas oficiales respecto al teletrabajo, al menos 2.5% de la población económicamente activa se encuentra bajo esa modalidad y esta cifra se incrementa paulatinamente	Desarrollo socio-económico de zonas rurales y urbanas. Contribución a la creación de empleo, mediante la inserción laboral de personas con discapacidad.	Con el teletrabajo, el país evoluciona mediante la disminución del tráfico vehicular, la reducción de agentes contaminantes y el fomento de zonas de población mediante la realización del trabajo a distancia
<i>Argentina</i>	Proyecto de Ley de teletrabajo en relación de dependencia. El programa de Promoción del Empleo en Teletrabajo (PROPET) regula su aplicación en empresas privadas.	Más de 2.000.000 de oficinas en el hogar.	Consumo para el conjunto de las industrias y servicios. Las TIC y el teletrabajo condicionan la economía en todas sus etapas	Márgenes mayores de cooperación latinoamericana e inserción internacional con países que aplican el teletrabajo.
	Esta modalidad	Según la	Entre los años	Debido a que

<sup>123</sup> Adaptación de la siguiente publicación original: Díaz, V.L., *Teletrabajo: Una modalidad para conciliar la vida familiar con la laboral. Una buena práctica en la Argentina*, 1º Jornadas de la Red Latinoamericana de Investigación en Derecho del Trabajo, Argentina, 2015, pp. 3-6.

<i>Colombia</i>	se formalizó mediante la Ley n. 1221 promulgada en el año 2008, integrando normas para promover y regular su empleo.	información brindada por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, el número de teletrabajadores a la fecha se ha triplicado, partiendo desde los 31,553 teletrabajadores registrados en el 2012, hasta los 95,439 registrados en 2016.	2012 y 2016 se logró incrementar en 146% el número de empresas con teletrabajo. Del total de empresas, 48% de ellas utiliza la modalidad de teletrabajo suplementario, un modelo mixto en donde es posible teletrabajar dos días en la semana y el resto asistir a la oficina, encontrando un balance positivo entre vida personal y laboral.	Colombia es uno de los primeros países latinoamericanos en regular el teletrabajo, fue precursor en acuerdos laborales internacionales con otros países de la región, fomentando así su política exterior en estos términos.
<i>Brasil</i>	La Ley n. 12551 establece los mismos derechos entre los trabajadores ordinarios y aquellos que trabajen desde casa. Si bien este dispositivo no regula el teletrabajo expresamente,	A mediados del año 2014, la Sociedad Brasileña de Teletrabajo y Teleactividades indicó que en el país existen cerca de 12 millones de teletrabajadores, una tendencia en crecimiento por la	Barreras culturales impactan negativamente en el teletrabajo, por ejemplo, la falta de preparación de los directivos para manejar a sus subordinados,	Por contemplar en su naturaleza intrínseca la flexibilidad de tiempo y espacio, posibilita un alcance extraterritorial, siendo posible afirmar que dicha modalidad atiende a las

	se encuentra en trámite otro proyecto de ley que brinda reconocimiento legal a esta modalidad y reconoce los derechos de los teletrabajadores.	deslocalización de empresas en las grandes ciudades. Comparativamente, en el año 2001 la cifra de teletrabajadores era de apenas 500.000.	la dependencia jerárquica y la tendencia a postergar la toma de decisiones.	nuevas exigencias de la globalización y las necesidades de inserción internacional de Brasil. Así las empresas que cuentan con esta modalidad han reportado un incremento entre el 20 y 30% de su productividad.
<i>Chile</i>	El Código del trabajo fue revisado el año 2001 y su artículo n. 22 fue modificado para dar cabida a la situación de los teletrabajadores (Ley 19.759 del 1/12/2001), desde ese momento a los teletrabajadores se les reconoce con los mismos derechos laborales que a los demás trabajadores.	El estado chileno no cuenta con estadísticas oficiales; sin embargo, se estima que para el año 2009 el número de teletrabajadores se aproximaba a 5000.	La propuesta de Teletrabajo como potencial de desarrollo económico-social se desarrolla apostando por la inclusión laboral para mujeres, jóvenes y discapacitados, fomenta el movimiento laboral que sirve de vehículo para generar el desarrollo económico y social de dichos grupos en particular y de la	Factores invariables como la posición geográfica, variables de mediano y largo plazo como la capacidad lingüística y la mano de obra educada y variables inmediatas como la difusión y capacitación en el uso de las TIC, son factores para que Chile se pueda desarrollar y convertirse en una alternativa al Trabajo presencial.

			economía chilena en general.	
<i>Perú</i>	Ley 30036, Ley que regula el Teletrabajo y el Decreto Supremo n. 017-2015-TR, que aprueba su reglamento.	No existen datos oficiales	El teletrabajador tiene los mismos derechos y obligaciones establecidos para los trabajadores del régimen laboral privado.	Debido a su reciente reglamentación, no existen estudios cuantitativos del teletrabajo.

Como conclusión partiendo de los datos que nos brinda el teletrabajo en otros países de Latinoamérica, considero oportuno establecer el fin de las gestiones informativas sobre esta modalidad y plantear políticas o incentivos económicos para las empresas que hagan uso de la misma, con especial énfasis en aquellos colectivos marginados.

### 3. Análisis de la tipología del teletrabajo y su adecuación al caso peruano

Los medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos deben estar destinados específicamente a posibilitar la relación de subordinación del teletrabajador con respecto a su empleador. En consecuencia resulta relevante la permanencia e intensidad de la aplicación de estos medios, para asegurar la permanencia de los elementos sustanciales de la relación laboral.

En tal sentido, recogemos la clasificación de teletrabajo descrita por la Comisión Multisectorial adscrita al Sector Trabajo y Promoción del Empleo<sup>124</sup> tal como sigue:

<sup>124</sup> La clasificación descrita integra el “Informe técnico que contiene propuestas de las políticas públicas referidas al teletrabajo para garantizar su desarrollo y su preferente utilización a favor de las poblaciones vulnerables” realizado por la Comisión Multisectorial adscrita al sector Trabajo y Promoción del Empleo constituida por Resolución Suprema n. 422-203-PCM, en mayo 2015, p. 7. Este instrumento fue puesto a conocimiento mediante la Resolución Ministerial n. 121-2015-TR. El presente

<b>Criterio</b>	<b>Modalidad</b>	<b>Definición</b>
	1. <i>On line</i> o conectado	Teletrabajo en tiempo real que se produce cuando existe una conexión entre los medios informáticos del trabajador y el empleador, permitiendo un diálogo mediante el servidor de la entidad. Se da de dos formas:
I. En función del tipo de conexión	1.1 <i>One way line</i> o en un solo sentido	La conexión con el servidor de la empresa es unidireccional, enviando el resultado del trabajo en tiempo real, sin que exista retorno de información por parte de la empresa.
	1.2 <i>Two way line</i> o en doble sentido	La computadora del trabajador y el servidor del empleador se encuentran en constante diálogo interactivo.
II. En función del lugar desde donde se efectúa el teletrabajo	2. <i>Off line</i> o desconectado	El teletrabajador recibe la información vía telemática pero es procesada sin comunicación con el servidor de la empresa, para luego enviar el resultado incluso sin la utilización de algún medio tecnológico.
	2.1 Teletrabajo en casa	Se ejecuta en el propio hogar del teletrabajador, posibilitando la sustitución del centro de trabajo por su domicilio con aplicación constante

desarrollo tiene algunas variaciones del planteamiento original.

		de las TIC para ejecutar sus labores.
	2.2 Teletrabajo en telecentros	Centros de recursos compartidos, cuentan con equipos informáticos e instalaciones de telecomunicación necesarias para el desarrollo de actividades de teletrabajo.
	2.3 Teletrabajo móvil o itinerante	La prestación del teletrabajador involucra un desplazamiento permanente, empleando para estos fines un equipo informático portátil que le permite desempeñar actividades en cualquier lugar.
III. En función de la vinculación con el trabajo ordinario	3.1 Teletrabajador pendularista	Se alternan labores dentro y fuera de la empresa, a que el trabajador acude al centro de labores ocasionalmente en horarios previamente coordinados, cuando es requerido o se estime necesaria su presencia.
	3.2 Teletrabajo absolutamente externo	La prestación se realiza completamente fuera del centro de trabajo empleando las TIC, sin requerir la presencia física del teletrabajador.

De esta clasificación dinámica, Barrios agrega una última modalidad denominada *teletrabajo offshore o transnacional* en cuya virtud, el trabajo prestado se desarrolla en un Estado diferente a aquel donde está instalada

la empresa matriz<sup>125</sup>.

Como se evidencia resulta relevante vincular el uso de las TIC con las necesidades de población y los objetivos de las instituciones públicas y privadas. En la búsqueda de esos propósitos, las políticas públicas pueden contribuir con la entrega de mejores servicios estatales a los ciudadanos, mejor interacción con las empresas y una gerencia más eficiente de gobierno.

En conclusión podemos señalar que las modalidades para prestar teletrabajo son múltiples de acuerdo a la experiencia internacional y adecuar esta tipología al caso peruano será un proceso paulatino de desarrollo e integración de varios agentes hacia el perfeccionamiento de una modalidad de trabajo propia de vanguardia. Las entidades gubernamentales encargadas de su difusión y aplicación, en expresión de la propia ley, generarán incentivos para su uso haciendo hincapié en determinados colectivos con dificultades de inserción en el mercado laboral.

#### 4. Las poblaciones vulnerables en Perú

Perú es un país multicultural y completamente diverso, de colectivos, minorías, organizaciones, etc. En tal sentido, el Estado ha identificado los grupos de mayor vulnerabilidad que precisan de mayor intervención, estos son la población indígena, los adolescentes y jóvenes, las personas con discapacidad y los adultos mayores.

De conformidad con el art. 3 del Decreto Legislativo n. 1098, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables – MIMP, las poblaciones vulnerables tienen la siguiente definición: “Poblaciones vulnerables consideradas como grupos de personas que sufren de discriminación o situaciones de desprotección; niños, niñas, adolescentes, adultos mayores, personas con discapacidad, desplazados y migrantes internos, con el objetivo de garantizar sus derechos, con visión intersectorial”. (El énfasis es nuestro).

En mi consideración la especial atención a estos sectores deprimidos, es decir, la *vulnerabilidad* que padecen, tiene su origen en la marcada diferenciación entre estratos socioeconómicos en Perú, tanto como las dificultades de acceso a oportunidades de trabajo en condiciones dignas. Es evidente que la vulnerabilidad surge de características y carencias que son comunes para grupos específicos de la población. En vista que para la

---

<sup>125</sup> Barrios, R.G.S., *op. cit.*, p. 341.

inmensa mayoría el trabajo es la principal fuente de ingresos, problemas estructurales de inserción laboral constituyen – sobre todo en un contexto caracterizado por la ausencia de amplias redes de protección social – un componente clave de la vulnerabilidad social que se puede caracterizar como vulnerabilidad laboral<sup>126</sup>. Este último concepto es de suma importancia para calificar a este colectivo pues la vulnerabilidad laboral es consecuencia directa de factores tales como la carencia de conocimiento, habilidades, experiencia o el difícil acceso a formación especializada que percibe este colectivo, entre otros elementos integradores de caracteres atractivos para el mercado laboral. En esta perspectiva, la ampliación de la estructura de oportunidades, por ejemplo, por medio de un elevado crecimiento económico, sería un instrumento clave para facilitar el acceso al trabajo para los grupos vulnerables.

En resumen, una estrategia dirigida a reducir la vulnerabilidad laboral identificará los mecanismos tanto para incrementar los activos propios de los grupos vulnerables como para expandir y mejorar la estructura de oportunidades, teniendo en cuenta que ambos mecanismos pueden reforzarse mutuamente<sup>127</sup>.

En este contexto el teletrabajo es aplicable como alternativa laboral para personas sin trabajo, ya que evita los costos de desplazamiento de un sitio a otro; y contribuye a la igualdad social permitiendo el acceso y contratación de personas en situación de discapacidad. Según los parámetros de la Comisión Multisectorial adscrita al Sector Trabajo y Promoción del Empleo podemos identificar, entre otros grupos, a las siguientes poblaciones vulnerables: i) personas con discapacidad, ii) mujeres jefas de hogar y iii) jóvenes con dificultad de acceso al mercado laboral<sup>128</sup>.

#### **4.1. Teletrabajo para la inclusión laboral de personas con discapacidad**

La versatilidad del teletrabajo facilita el acceso a múltiples colectivos con dificultades para conseguir un puesto de trabajo. El ejemplo más simple lo vemos en una minoría como los discapacitados, quienes se encuentran en una posición de plena igualdad jurídica (los mismos derechos, las mismas

---

<sup>126</sup> Weller, J., *El fomento de la inserción laboral de grupos vulnerables. Consideraciones a partir de cinco estudios de casos nacionales*, CEPAL, 2009, p. 7.

<sup>127</sup> *Ibidem*, p. 8.

<sup>128</sup> Comisión Multisectorial adscrita al sector Trabajo y Promoción del Empleo, *op.cit.*, p. 8.

posibilidades, el mismo potencial), en contraste con la profunda desigualdad social que los acoge en nuestra sociedad.

El teletrabajo implica nuevos desafíos tanto para la persona contratada como para el empleador pero, al mismo tiempo, brinda una serie de oportunidades. Una de las principales es la posibilidad de inclusión sociolaboral de los trabajadores con discapacidad, que puede ayudar a contrarrestar las dificultades de accesibilidad, traslado y discriminación que muchas veces sufre este colectivo.

El artículo 2 de la Ley n. 29973, Ley General de Personas con discapacidad define a esta minoría como “aquella que tiene una o más deficiencias físicas sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, no ejerza o pueda verse impedida en el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que las demás”. Entendemos que en la medida que dicha discapacidad no afecte la totalidad de funciones intelectuales de los sujetos, estos pueden desempeñarse en diversas actividades productivas. La discapacidad está relacionada con las limitaciones físicas o intelectuales, y también con la dificultad e incluso imposibilidad, de acceder a la educación, al mercado laboral y a los servicios públicos. De este modo aumenta la vulnerabilidad de estas personas frente a las enfermedades y a situaciones peligrosas de la vida y de trabajo<sup>129</sup>.

Las dificultades que enfrentan en la mayoría de los trabajos presenciales se deben a las diversas barreras arquitectónicas presentes en los centros de trabajo<sup>130</sup>. Son pocas las empresas dispuestas a invertir dinero en reformas necesarias para adecuar sus instalaciones (por económicas que éstas resulten) a estos trabajadores marginados en el sistema productivo. La cultura empresarial aun ve un aumento de costos cuando se emplea a discapacitados, sin atender a su rendimiento profesional. Otro problema puede plantearlo el trabajo en grupo debido a posibilidades de rechazo, discriminación, incompreensión, etc.

Las nuevas tecnologías están modificando el escenario del trabajo tradicional y en el caso de las personas discapacitadas realizan un aporte sustancial: eliminan factores de exclusión. Es altamente probable que la opción del teletrabajo sea una posibilidad de inclusión laboral, por cuanto permite vencer las barreras físicas a las que se enfrentan los discapacitados

---

<sup>129</sup> *Ibidem*, p. 25.

<sup>130</sup> Precisamos que en los últimos años la mayoría de entidades gubernamentales han modificado sus estructuras para facilitar el acceso de personas con discapacidad; sin embargo, el mayor número de empresas y, por ende, puestos de trabajo, lo ofrece el sector de inversiones privadas. Éste último mayoritariamente no ha sido sensibilizado.

y les permitiría también mejorar la autoestima de quienes padecen estas dificultades<sup>131</sup>. El teletrabajo, como actividad que se desarrolla, en muchos casos, en el domicilio, ofrece múltiples posibilidades al teletrabajador discapacitado. Junto a la adaptación espacial que su propia vivienda ofrece, hay un aspecto mucho más importante a tener en cuenta: el teletrabajador discapacitado sólo es calificado por su competencia profesional o técnica, ello mejora su autoestima, así como las posibilidades de acceso sólido y productivo al mercado laboral.

A modo de recopilación recogemos los beneficios que el teletrabajo aporta al trabajador discapacitado:

- Supera la presunción infundada de incurrir en mayores costos laborales por la contratación de personas con discapacidad frente a quienes no la tienen.
- Superan los posibles problemas y complejos del trabajo en grupo.
- Aumento de la autoestima del trabajador con discapacidad.
- Valoración del trabajador discapacitado en base exclusivamente a su trabajo.
- Mayores posibilidades de acceder al mercado laboral.
- Flexibilidad de horarios.
- Reducción de los problemas de desplazamiento.

#### **4.2. La conciliación de la vida familiar y laboral: teletrabajo para familias monoparentales**

Una de las ventajas consustanciales del teletrabajo es la conciliación de la vida laboral y familiar del trabajador. En Perú, el exacerbado número de familias monoparentales invita a generar políticas sostenibles dirigidas hacia este colectivo con la finalidad de maximizar su rendimiento, considerando la concentración de responsabilidades y obligaciones que asumen.

Inicialmente el teletrabajo se observa empleado sustancialmente por mujeres a cargo de la asistencia de menores en el hogar, esta modalidad les permite desarrollarse profesionalmente sin descuidar sus obligaciones familiares. No obstante, generalizar este motivo únicamente a mujeres resulta inexacto por cuanto existen familias monoparentales en las cuáles los roles familiares son asumidos en su totalidad por el padre. A pesar de ello, la visión tradicional de la sociedad peruana nos empuja a identificar

---

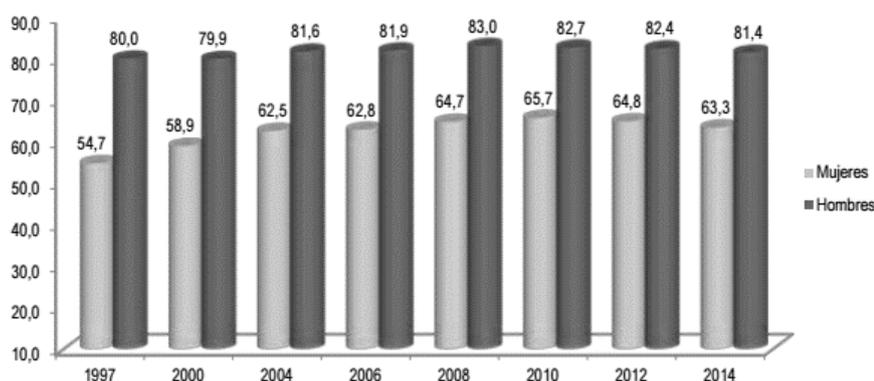
<sup>131</sup> Filippi, G., "Tecnología y subjetividad: una mirada desde el mundo del trabajo". *Encrucijadas*, n. 49, Universidad de Buenos Aires, pp. 61-63.

este colectivo de población vulnerable con: *las mujeres jefes de hogar*. Ello en observancia de las necesidades económicas y de asistencia familiar que convergen en una sola persona, mayoritariamente: la mujer peruana.

La Ley n. 28983, Ley de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres (2007), busca garantizar a las personas de ambos géneros “el ejercicio de sus derechos a la igualdad, dignidad, libre desarrollo, bienestar y autonomía, impidiendo la discriminación en todas las esferas de su vida, pública y privada, propendiendo a la plena igualdad”. Sin embargo, según el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP), el país se encuentra aún lejos de lograr la plena igualdad. Las micro empresas representan al 94.2% del empresariado nacional y ocupan al 48% de la PEA ocupada. Asimismo, el promedio nacional muestra que más de un tercio de la PEA ocupada femenina (35.6%) trabaja de forma independiente por medio de algún emprendimiento<sup>132</sup>.

Recordemos que la vulnerabilidad que caracteriza estos grupos dificulta su inserción laboral en función de una situación de desigualdad; en tal sentido, podemos acercarnos a medir este impacto cuantitativo tomando como base la información proporcionada por el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI en relación a la tasa de actividad de mujeres y hombres<sup>133</sup>:

Perú: Tasa de Actividad de Mujeres y Hombres, entre los años 1997-2014



Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática – Encuesta Nacional de Hogares

<sup>132</sup> Datos obtenidos del Plan de Acción Intersectorial 2015 para el empoderamiento y la autonomía económica de la Mujer – Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. 2015.

<sup>133</sup> Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI, Brechas de Género 2015: Avances hacia la igualdad de mujeres y hombres, Lima, 2015, pág. 312. Recuperado en: [https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones\\_digitales/Est/Lib1309/Libro.pdf](https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1309/Libro.pdf) (consultado el 14 de setiembre de 2016)

La lectura de este cuadro nos invita a concluir que los niveles de actividad de las mujeres son inferiores a los hombres en un margen aproximado del 18%, siendo posible igualar las tendencias mediante la conversión del trabajo tradicional a teletrabajo y, adicionalmente, generando políticas para incentivar su reinserción.

Se observa también que un gran impedimento para el desarrollo de las mujeres emprendedoras en América Latina es la combinación del manejo de sus empresas con las tareas domésticas y familiares. Los emprendimientos de las mujeres están asociadas a los sectores de comercio (54%), servicios (39%) y manufactura (34%), sectores que tienen una participación sustantiva en los empleos, pero que están usualmente asociados a menores niveles de productividad, y por tanto menores remuneraciones y bajos niveles de protección social<sup>134</sup>.

Muchas mujeres enfrentan tensiones para combinar los roles de trabajo y familia, especialmente en las etapas iniciales del negocio, que requieren de mayor dedicación, o cuando los hijos son pequeños y necesitan mayor atención. Debido a ello, optan por adaptar el manejo del negocio a las necesidades de la familia siendo una de las estrategias más innovadoras, instalar una empresa que opere desde su domicilio o ser teletrabajadoras. Esta última opción les permite aprovechar mejor su jornada, al evitar tiempos de traslado a otro lugar de trabajo; menores costos debido al ahorro de un arriendo; mayor flexibilidad y control sobre la organización del tiempo y mayores facilidades para combinar la actividad laboral con las tareas domésticas y el cuidado de los niños sin asumir muchos riesgos<sup>135</sup>.

## 5. El teletrabajo bajo la lupa: Aspectos objetivos del mercado laboral peruano

Debido a su tardía regulación, el teletrabajo en Perú no cuenta con datos estadísticos oficiales sobre su desenvolvimiento; no obstante la información referencial recogida por los principales medios de comunicación refiere un incremento en su empleo por parte empresas bastante consolidadas – y en su mayoría de inversión extranjera – en el mercado tales como: KPMG, BCP, Neptunia, Edelnor, MDS Solutions,

---

<sup>134</sup> Datos obtenidos de *Propuestas y Acciones para la igualdad entre hombres y mujeres 2016-2021*. Recuperado en: [http://www.mimp.gob.pe/files/novedades/Propuestas-Acciones-para-la-Igualdad-entre-Hombres-Mujeres\\_2016\\_2021.pdf](http://www.mimp.gob.pe/files/novedades/Propuestas-Acciones-para-la-Igualdad-entre-Hombres-Mujeres_2016_2021.pdf) (consultado el 2 de febrero de 2017).

<sup>135</sup> Galhardi de Pujalt, R.M.A., “Conciliación entre la vida familiar y la vida laboral”, *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, n. 4, México, 2007, p. 90.

Interbank, Choice Air Courier del Perú, IBM, Cisco Systems, Repsol y la Sociedad Agrícola Virú<sup>136</sup>.

A mediados de noviembre del año 2016 el Estado peruano impulsó la firma de un pacto para promover el teletrabajo tanto en el sector público como el privado, con proyección a elevar los índices de esta modalidad para el año 2017. En detalle, durante el contexto de la suscripción del “Pacto Nacional por el Teletrabajo”, el Viceministro de Trabajo declaró la existencia de 648 teletrabajadores en 145 empresas a nivel nacional, en cifras estimadas.

En concordancia con lo sostenido, los datos brindados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) han reportado un incremento anual constante en el uso del internet para la población de 6 y más años de edad durante el periodo 2007-2015<sup>137</sup>. En tal sentido la masa poblacional descrita, incluyendo los colectivos desfavorecidos estudiados, al tener mayor acceso a internet aumentan exponencialmente sus opciones de optar por un trabajo en condiciones igualitarias. Conviene precisar que uno de los primeros contratos de teletrabajo registrados por el Ministerio da cuenta del desempeño de una mujer con discapacidad como teletrabajadora en una empresa privada.

Finalmente, el Decreto Supremo n. 017-2015-TR expandió los principios que orientan la aplicación del teletrabajo en el Perú, señalando que esta modalidad debe apuntar hacia la “conciliación entre la vida personal, familiar y laboral”, para lo cual “deberá existir una adecuada correspondencia entre la carga de trabajo y la jornada de labores o servicios asignada”. Recientemente podemos advertir que la evolución del mercado laboral se dirige al cumplimiento paulatino de dicha meta, como un elemento clave e integrador de las políticas públicas en materia de igualdad de género y no discriminación.

## 6. Consideraciones finales

- El empleo de las TIC dentro de la relación laboral amplía los mecanismos de control empresarial, asegurando que la subordinación subsiste aun cuando los sujetos no compartan el mismo espacio físico. Nuevos tiempos demandan la aplicación de herramientas efectivas para

---

<sup>136</sup> Información publicada en el diario Andina, edición virtual, Perú, julio 2016. Recuperado en: <http://www.andina.com.pe/agencia/noticia-teletrabajo-mtpe-contara-pronto-estadistica-a-nivel-nacional-620835.aspx> (consultado 11 de octubre de 2016).

<sup>137</sup> Recuperado en: <https://www.inei.gob.pe/estadisticas/indice-tematico/population-access-to-internet/> (consultado el 4 de febrero de 2017).

maximizar ganancias y minimizar costes laborales, siendo que el empleo del teletrabajo ofrece ambas condiciones a un empleador.

- El teletrabajo se instaló tardíamente en Perú, por tal motivo su desarrollo y empleo es muy incipiente. Pese a ello, su regulación –expresa– está dirigida a propiciar la inserción de poblaciones vulnerables y sectores deprimidos al mercado laboral. Conviene acotar que esta precisión normativa es novedosa en comparación con la regulación internacional de la materia, por cuanto el teletrabajo para países como España o Argentina es bastante dinámico y su regulación es consecuencia de las propias demandas de la población económicamente activa. Es decir, internacionalmente el teletrabajo responde a la aplicación de las TIC en la distribución y ejecución del trabajo; y a nivel nacional, el teletrabajo en Perú responde a iniciativas gubernamentales por promover la actividad laboral para colectivos vulnerables, por ejemplo, los discapacitados.

- El teletrabajo es multidimensional, además de capacitar a los empresarios y trabajadores sobre su empleo y ventajas corresponde al gobierno peruano plantear medidas eficaces para que esta herramienta satisfaga las demandas de inclusión y reinserción al mercado laboral de las poblaciones vulnerables. Aquello con un doble propósito, el primero que estos colectivos empleen al máximo sus habilidades profesionales y en segundo lugar, que el Estado no asuma la totalidad de los costos directos o indirectos de estas poblaciones.

- Los aportes dirigidos y puntuales del teletrabajo a nivel mundial pueden considerarse aptos para reflejarse en la realidad sociolaboral peruana, sin embargo, teniendo en cuenta los matices propios de países latinoamericanos, la lucha por la formalización del trabajo nos conlleva a considerar que la tardía regulación del teletrabajo supondrá más bien una lucha social por el reconocimiento de derechos existentes mas no respetados.

- El teletrabajo adaptado a Perú supone un reto para el legislador y la consecuente necesidad de instalar medidas agresivas y eficaces para ofrecer un mercado laboral respetuoso de los derechos laborales.

- Actualmente el colectivo integrado por discapacitados tiene niveles de reinserción laboral muy bajos. Sin fundamento práctico, muchos empleadores consideran más costoso contratar a un trabajador discapacitado que a un trabajador normal. Además nuestra sociedad no se caracteriza propiamente por ejercer una tutela proteccionista sobre las poblaciones vulnerables, así sus integrantes se consideran marginados y expuestos en una sociedad marcadamente desigual. Frente a ello, el teletrabajo se perfila como la opción más adecuada para integrarlos a puestos de trabajo que les permitan desarrollar sus habilidades

profesionales sin obstáculos materiales.

En la misma medida que el teletrabajo procura la participación de poblaciones vulnerables en el mercado laboral, su empleo para la población económicamente activa reporta un sustancial aporte directamente relacionado con la conciliación de la vida laboral y familiar de los teletrabajadores. Orientada a jefes de familias monoparentales, nos invita a considerar que el desarrollo profesional tanto como la integración familiar son necesidades que pueden converger ante el empleo del teletrabajo y las TIC.

## 7. Bibliografía

- Arce Ortiz, E., *Derecho individual del Trabajo en el Perú*, Lima, 2013, Palestra.
- Barrios, R.G.S., “El teletrabajo”, *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n. 60, 2007.
- Carrasco Mendoza, H., “El Teletrabajo y su regulación en el Perú”, *boletines del Viceministerio de Trabajo*, n. 52, 2015.
- Cervilla Garzón, M.J., Jover Ramírez, C., “Teletrabajo y delimitación de las contingencias profesionales”, *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2016, vol. 3, n. 4.
- Díaz, V.L., *Teletrabajo: Una modalidad para conciliar la vida familiar con la laboral. Una buena práctica en la Argentina*, 1º Jornadas de la Red Latinoamericana de Investigación en Derecho del Trabajo, Argentina 2015.
- Fernandes, F.L., “O tempo de trabalho num mundo em transformação”, *Transformações recentes do direito do trabalho ibérico*, Porto, 2016, biblioteca RED.
- Filippi, G., “Tecnología y subjetividad: una mirada desde el mundo del trabajo”, *Encrucijadas*, n. 49, Universidad de Buenos Aires.
- Galhardi de Pujalt, R.M.A., “Conciliación entre la vida familiar y la vida laboral”, *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, n. 4, 2007.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI, *Brechas de Género 2015: Avances hacia la igualdad de mujeres y hombres*, Lima, 2015.
- Jeferry, M., “Derecho del trabajo en la sociedad de la información”, *Derecho y nuevas tecnologías*, Barcelona, 2005, editorial UOC.
- Montiel Torres, M. F., *Cuadernos de Gestión Pública Local*, Málaga, 2002, ISEL, Diputación de Málaga.
- Osio Havriluk, L., “El teletrabajo: Una opción en la era digital”, *Observatorio Laboral Revista Venezolana*, vol. 3, n. 5, 2010.

- Purcalla, A. y Preciado, C.H., “Trabajo a distancia vs. Teletrabajo: estado de la cuestión a propósito de la reforma laboral de 2012”, *Actualidad Laboral*, n. 2, 2013.
- Rubbini, N.I. y Mancuso, G. *¿El teletrabajo necesita una nueva metáfora?*, VI Jornadas de Sociología de la UNLP, 9 y 10 de diciembre de 2010, Universidad Nacional de la Plata.
- Sánchez Galvis, M., *Un acercamiento a la medición del teletrabajo: Evidencia de algunos países de América Latina*, Cepal, 2012.
- Sanguinetti Raymond, W., “El derecho del trabajo frente al desafío de la transnacionalización del empleo: teletrabajo, nuevas tecnologías y *dumping* social”, *Revista Valenciana de Economía y Hacienda*, n. 13 – I/2005.
- Sanguinetti Raymond, W., *Teletrabajo y Globalización: En busca de respuestas al desafío de la transnacionalización del empleo*, Madrid, 2003, Ministerio de Trabajo y de Asuntos Sociales.
- Sanguinetti Raymond, W., *Derecho del Trabajo, nuevos escenarios*, San José Costa Rica, IJSA Investigaciones Jurídicas, 2012, p. 43.
- Sempere Navarro, A.V. y Kahale Carrillo, D.T., *Claves prácticas: Teletrabajo*, Madrid, 2013, Ediciones Francis y Taylor.
- Thibault Aranda, J., *El Teletrabajo*, Madrid, 2000, CES.
- Weller, J. *El fomento de la inserción laboral de grupos vulnerables. Consideraciones a partir de cinco estudios de casos nacionales*, CEPAL, 2009.

## Las medidas para implementar los empleos verdes en España\*

Djamil Tony KAHALE CARRILLO\*\*

---

**RESUMEN:** Los empleos verdes, según la Estrategia UE para 2020, significan construir una economía que aproveche los recursos con eficacia, que sea sostenible y competitiva, con una visión a largo plazo donde el crecimiento económico, la cohesión social y la protección del medio ambiente vayan unidos. El concepto de empleos verdes está estrechamente vinculado a este desarrollo sostenible, tanto en los sectores tradicionalmente asociados al medio ambiente como aquellos que incorporan como eje de su estrategia el concepto de sostenibilidad. El estudio tendrá por objeto analizar las medidas que ha tomado España para implementar los empleos verdes como instrumento para generar empleo.

*Palabras clave:* Empleos verdes, España, sostenibilidad, medio ambiente, economía verde.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. Definición de empleos verdes. 3. Clasificación de empleos verdes. 4. Medidas para implementar los empleos verdes. 4.1. Incorporar a las mujeres en los empleos verdes. 4.2. Emprendimiento verde juvenil. 5. Bibliografía.

---

\* Este artículo queda enmarcado dentro del trabajo de investigación desarrollado por el autor en el Proyecto de Investigación financiado por la Fundación Hergar (3ª Convocatoria de Ayudas a Proyectos de I+D+i 2016, en la categoría Investigación aplicada y tecnológica en Ciencias Sociales, Jurídicas y Humanidades) – FH2016-008: El emprendimiento para fomentar y promover la inclusión social y laboral de la juventud –.

\*\* Profesor Doctor en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad a Distancia de Madrid (UDIMA).

## Measures to implement green jobs in Spain

---

**ABSTRACT:** Green jobs, according to the EU 2020 Strategy, means building an economy that harnesses resources effectively, is sustainable and competitive, with a long-term vision where economic growth, social cohesion and environmental protection go together. The concept of green jobs is closely linked to this sustainable development, both in sectors traditionally associated with the environment and those incorporating the sustainability concept at the heart of its strategy. The study will analyze the measures that Spain has taken to implement green jobs as a tool to generate employment.

*Key Words:* Jobs green, Spain, sustainability, environment, green economy.

## 1. Introducción

Los empleos verdes se han transformado en una especie de emblema de una economía y sociedad más sostenible, capaz de conservar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras, más equitativa y abierta a todas las personas y a todos los países<sup>138</sup>. Se apuesta a que aquellos, por una parte, evitarán un cambio climático peligroso y potencialmente inmanejable y protegerán el medio ambiente natural que sustenta la vida en la tierra. Por otra, ofrecerán trabajo decente y, a su vez, una perspectiva de bienestar y dignidad para todos, a medida de que la población mundial continúa aumentando; mientras que más de mil millones de personas se ven excluidas del desarrollo económico y social<sup>139</sup>. Por lo que se extrae que el cambio climático, por ejemplo, trae como consecuencia una apuesta por un desarrollo sostenible medioambiental y social que se canaliza a través de los empleos verdes<sup>140</sup>.

Probablemente, el ritmo de creación de aquellos empleos se acelere en los próximos años. Una transición mundial hacia una economía con bajas emisiones de carbono y sostenible, puede crear un gran número de empleos verdes en muchos sectores de la economía y, de hecho puede convertirse en un motor de desarrollo. Actualmente, se están creando dichos empleos tanto en los países ricos como en algunas de las principales economías en desarrollo.

Los estudios indican que en España se contabilizan entre 400.000 y más de medio millón de empleos verdes, equivalentes al 2,2% del empleo total en España. Por su parte, la contribución de la economía verde al total de la economía española se estima en 25.000 millones de euros anuales, un 2,4% del total del Producto Interior Bruto (PIB) a precios de mercado<sup>141</sup>.

---

<sup>138</sup> Este artículo queda enmarcado dentro de los trabajos de investigación desarrollados por el autor en el Proyecto de Investigación financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad DER2015-68205-P - Los salarios mínimos: regulación comparada y tendencias -, y el Proyecto de Investigación financiado por la Fundación Hergar (3ª Convocatoria de Ayudas a Proyectos de I+D+i 2016, en la categoría Investigación aplicada y tecnológica en Ciencias Sociales, Jurídicas y Humanidades)- FH2016-008: El emprendimiento para fomentar y promover la inclusión social y laboral de la juventud -.

<sup>139</sup> Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes: Hacia el trabajo decente en un mundo sostenible y con bajas emisiones de carbono*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Organización Internacional del Trabajo, Nairobi, Kenya, 2008, pág. 1.

<sup>140</sup> Álvarez Cuesta, H., *Empleos verdes: una aproximación desde el Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2016, pág. 24.

<sup>141</sup> Sustainlabour, *Empleos verdes para un desarrollo sostenible. El caso español*, Sustainlabour, Madrid, 2012, pág. 7.

A nivel europeo, España se encuentra entre los primeros países pioneros que lideran la promoción de la economía verde. Un estudio de la Confederación Europea de Sindicatos, en 2006, señalaba a España y Alemania como los dos países de la Unión Europea que habían puesto en funcionamiento una serie de políticas y medidas abarcando todos los sectores responsables de las emisiones de CO<sub>2</sub> (energía, industria manufacturera, transporte, sector terciario y doméstico). La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), en 2008, indicaba que, junto a Finlandia y Dinamarca, España promovía activamente las exportaciones de bienes y servicios medioambientales y brindaba apoyo a las empresas locales para favorecer su transformación en exportadoras globales<sup>142</sup>.

No obstante, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) advierte del peligro eminente de pérdida de puestos de trabajo en la economía tradicional contaminante en el proceso de transición a una economía verde. En vista de que el “cambio climático pronosticado conducirá, a mediano y largo plazo, a un grave trastorno de la actividad económica y social en muchos sectores en todos los continentes. El cambio climático en sí mismo, el proceso de adaptación y los esfuerzos para frenarlo reduciendo las emisiones, tienen repercusiones de gran alcance en el desarrollo económico y social, en los modelos de producción y, por lo tanto, en el empleo, ingresos y reducción de la pobreza. Estas repercusiones implican tanto mayores riesgos como oportunidades de empleo para los trabajadores en todos los países, pero en particular para los más vulnerables en los países menos desarrollados [...] Las políticas encaminadas a reducir los modelos de producción insostenibles pueden perjudicar al empleo y a las empresas en algunos sectores, mientras que las encaminadas a promover, por ejemplo, las energías renovables y el transporte de bajas emisiones probablemente aumentarán las oportunidades de empleo”<sup>143</sup>.

La protección del medio ambiente, por tanto, puede ir de la mano de la prosperidad económica y de las oportunidades de trabajo<sup>144</sup>. Por lo que aumentar la productividad y la sostenibilidad de sectores cruciales para el clima, como la agricultura, la construcción y la gestión de residuos, podría,

---

<sup>142</sup> *Idem*.

<sup>143</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes. Hechos y Cifras*, Organización Internacional del Trabajo, Suiza, 2008, en [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms\\_098486.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_098486.pdf)

<sup>144</sup> Poschen, P. y Renner, M., “Empleos verdes”, *Finanzas & Desarrollo*, diciembre de 2015, pág. 14.

por ejemplo, sacar de la pobreza a cientos de millones de pequeños agricultores<sup>145</sup>. La OCDE señala que hacer más verde el crecimiento creará nuevos empleos, incluyendo los puestos especializados en actividades verdes innovadoras emergentes. Empero, algunos empleos estarán en riesgo, por lo que es necesario facilitar la reubicación de trabajadores de los sectores y empresas en contracción a otros en expansión, como aquellos que reemplazan las actividades contaminantes con alternativas más limpias o que proporcionan servicios ambientales<sup>146</sup>. Como se desprende, de todo lo anterior, España es un país que vende economía verde. La economía verde, según el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA)<sup>147</sup>, se puede bifurcar por dos caminos, por una parte, como una economía que respeta los principios verdes, preocupada por imparcialidad y justicia. Por otra, como una economía que con cada vez mayor frecuencia hace inversiones en tecnologías ambientales como la energía verde y en capital natural, por ejemplo suelo productivo, bosques, recursos hídricos. De una forma u otra, las preferencias del consumidor por artículos y servicios favorables al medio ambiente, socialmente responsables, ayudarán a impulsar las decisiones con respecto a la inversión. Por ello, el estudio se centra en analizar las medidas para implementar los empleos verdes en España, a través desde la perspectiva de género y el emprendimiento juvenil.

## 2. Definición de empleos verdes

La definición de empleos verdes se encuentra en diversos instrumentos internacionales. No obstante, hay que advertir que los primeros documentos hacen mención al medio ambiente y la economía, como lo ha puesto de relieve la OCDE. La OIT, en 2008, publica “Empleos verdes. Hechos y Cifras”, el cual define empleos verdes como aquellos que “reducen el impacto ambiental de las empresas y de los sectores económicos, hasta alcanzar niveles sostenibles<sup>148</sup>. En particular, pero no

---

<sup>145</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Working Toward Sustainable Development: Opportunities for Decent Work and Social Inclusion in a Green Economy*, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 2007.

<sup>146</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, *Hacia el crecimiento verde. Un resumen para los diseñadores de políticas*, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, París, 2011, pág. 15.

<sup>147</sup> <http://www.unep.org>

<sup>148</sup> Vid. De Vincentiis, G., “La evolución del concepto de desarrollo sostenible”, *Medio Ambiente & Derecho. Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, n. 23, 2012.

exclusivamente, esto incluye empleos que ayudan a proteger los ecosistemas y la biodiversidad, a reducir el consumo de energía, materiales y agua a través de estrategias altamente eficaces, reducir la dependencia del carbono en la economía y minimizar o evitar por completo la producción de todas las formas de desechos o contaminación”<sup>149</sup>.

El PNUMA, sin embargo, ha definido economía verde como “aquella economía que resulta en un mejor bienestar humano y equidad social, reduciendo significativamente los riesgos ambientales y las escaseces ecológicas”. En su expresión más simple, una economía verde puede ser considerada como una que es baja en carbono, eficiente en recursos y socialmente inclusiva<sup>150</sup>.

Como puede observarse de la literalidad de la definición de aquellos empleos, se trata más de empresas verdes que de empleo de tal color. En el sentido de que se emplea la mano obrera en sectores productivos no contaminantes, sin ofrecer una definición concretamente. En términos similares, la OIT presenta una definición con apariencia externa de “empleos verdes”, que de manera interna ofrece las medidas que las empresas deben atenerse para proteger el medio ambiente, sin definir de manera objetiva qué es un trabajo con estas peculiaridades. Por tanto, “más que de empleo verde en el sentido de que abarque la totalidad de la actividad empresarial debería construirse el discurso del empleo verde por sectores de producción, incluyendo naturalmente solamente aquellos que sean respetuosos con el medio ambiente como los comentados, pero sin excluir otras actividades tradicionalmente alejadas de este concepto que pueden asumir con cierta facilidad algunos postulados, prácticas y métodos de producción verdes”<sup>151</sup>.

Las características principales de aquella definición se centran en las siguientes cuestiones:

- a) La empresa verde no es aquella en la que su objeto social sea lo verde, sino que cualquier empresa con cualquier tipo de actividad principal es considerada como tal si asume alguno de los componentes de la definición.
- b) Es considerada como empresa verde aquella en que la producción de

---

<sup>149</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes. Hechos y Cifras*, Organización Internacional del Trabajo, Suiza, 2008, en [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms\\_098486.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_098486.pdf)

<sup>150</sup> [http://www.pnuma.org/eficienciarecursos/economia\\_verde.php](http://www.pnuma.org/eficienciarecursos/economia_verde.php)

<sup>151</sup> Arias Domínguez, Á., ¿A qué queremos referirnos cuando hablamos de empleos verdes?, en AA.VV. (coord. Arias Domínguez, Á.), *Cuestiones laborales de actualidad. Estudios Jurídicos en homenaje al Profesor Dr. Feliciano González Pérez*, Dykinson, Madrid, 2013.

sus productos sean crecidamente contaminante, si pone los medios para reducir el uso del carbono.

Como bien reconoce la OIT, “muchos trabajos que son verdes en teoría no lo son en la práctica debido al daño ambiental causado por prácticas inadecuadas. Por lo tanto, el concepto de empleo verde no es absoluto, hay “tonalidades” de verde y el concepto evolucionará con el tiempo”<sup>152</sup>. La doctrina, sin embargo, define empleos verdes como “aquel trabajo asalariado por cuenta ajena que se ejerce en una *empresa verde*, es decir, en una empresa no contaminante, o que minimiza la dependencia de las clásicas energías”<sup>153</sup>.

Los informes de la OIT demuestran que los empleos verdes no constituyen automáticamente trabajo decente. Algunos de ellos son considerados como “sucios, peligrosos y difíciles”. En empresas, por ejemplo, como la administración de desechos y el reciclado, la energía de la biomasa y la construcción, el empleo tiende a hacer precario y con los ingresos bajos. Para que los empleos verdes representen un cambio para un futuro verdaderamente sostenible, esta situación debe cambiar. El empleo verde debe abarcar el trabajo decente. Bajo este contexto, los empleos verdes decentes, vinculan de manera eficaz los Objetivos de Desarrollo del Milenio 1 (reducción de la pobreza) y 7 (proteger el medio ambiente); y contribuyen a que se apoyen mutuamente, en vez de entrar en conflicto<sup>154</sup>.

Por consiguiente, para que aquellos empleos sean sostenibles deben ser trabajo decente. La OIT, en este sentido, define trabajo decente como aquel que busca expresar lo que debería ser, en el mundo globalizado, un buen trabajo o un empleo digno<sup>155</sup>. Dicho en otras palabras, “el trabajo que dignifica y permite el desarrollo de las propias capacidades no es cualquier trabajo; no es decente el trabajo que se realiza sin respeto a los principios y derechos laborales fundamentales, ni el que no permite un ingreso justo y proporcional al esfuerzo realizado, sin discriminación de género o de cualquier otro tipo, ni el que se lleva a cabo sin protección social, ni aquel que excluye el diálogo social y el tripartismo”<sup>156</sup>.

---

<sup>152</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes. Hechos y Cifras*, Organización Internacional del Trabajo, *op. cit.*

<sup>153</sup> Arias Domínguez, Á., “¿A qué queremos referirnos cuando hablamos de empleos verdes?”, *op. cit.*

<sup>154</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes. Hechos y Cifras*, Organización Internacional del Trabajo, *op. cit.*

<sup>155</sup> La Real Academia Española define digno como merecedor de algo; es decir, correspondiente, proporcionado al mérito y condición de alguien o algo. [www.rae.es](http://www.rae.es)

<sup>156</sup> [http://www.ilo.org/americas/sala-de-prensa/WCMS\\_LIM\\_653\\_SP/lang-es/index.htm](http://www.ilo.org/americas/sala-de-prensa/WCMS_LIM_653_SP/lang-es/index.htm)

El trabajo decente<sup>157</sup>, por tanto, es el punto de convergencia de sus cuatro objetivos estratégicos: a) La promoción de los derechos fundamentales en el trabajo, b) El empleo, c) La protección social, d) El diálogo social. La finalidad de la OIT, en este sentido, es la de promover oportunidades para que los hombres y las mujeres puedan conseguir un trabajo decente y productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana<sup>158</sup>. El trabajo decente es fundamental en el esfuerzo por reducir la pobreza, y es, a su vez, un medio para lograr un desarrollo equitativo, inclusivo y sostenible. Los empleos verdes y decentes vinculan eficazmente los Objetivos de Desarrollo del Milenio<sup>159</sup>, como ya se ha adelantado, de reducción de la pobreza y protección del medio ambiente<sup>160</sup>.

La Agencia Europea para la Seguridad y Salud en el Trabajo señala que el término empleos verdes es “genérico que abarca una amplia gama de puestos de trabajo en diferentes sectores, con diferentes condiciones y procesos de trabajo, en los que interviene una mano de obra diversa”<sup>161</sup>. En definitiva, los empleos verdes deberían ser trabajo decente.

### 3. Clasificación de empleos verdes

Los estudios han dividido los empleos verdes en tres categorías<sup>162</sup>:

a) Empleos directos: Primera serie de cambios en el trabajo procedidos de los movimientos realizados en los productos resultantes en industrias específicas.

b) Empleos indirectos: Cambios en el trabajo derivados de los movimientos en los insumos necesarios para que suceda lo anteriormente

---

<sup>157</sup> Vid. Ghai, D., “Trabajo decente. Concepto e indicadores”, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 122, n. 2, 2003.

<sup>158</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Trabajo Decente. Memoria del Director General. Conferencia Internacional del Trabajo*, Organización Internacional del Trabajo, 1999, en <http://www.oit.org/public/spanish/standards/reim/ilc/ilc87/rep-i.htm>

<sup>159</sup> Vid. Objetivos de Desarrollo del Milenio de la ONU, en: <http://www.un.org/es/millenniumgoals/>

<sup>160</sup> Nieto, J., “Economía sostenible y empleos verdes en tiempos de crisis”, *Revista de Ecología Política*, n. 40, 2010, p. 39.

<sup>161</sup> Agencia Europea para la Seguridad y Salud en el Trabajo, *Empleos verdes y seguridad y salud en el trabajo: Estudio prospectivo sobre los riesgos nuevos y emergentes asociados a las nuevas tecnologías en 2020*, Agencia Europea para la Seguridad y Salud en el Trabajo, Bélgica, 2013, p. 35.

<sup>162</sup> Pollin, R., Garrett-Peltier, H., Heintz, J. y Scharber, H., *Green recovery — A program to create good jobs and start building a low-carbon economy*, Political Economy Research Institute, 2008, en [http://www.peri.umass.edu/green\\_recovery/](http://www.peri.umass.edu/green_recovery/).

señalado.

c) Empleos inducidos por los ingresos: Trabajos adicionales creados por cambios producidos en los ingresos y los gastos familiares derivados de los dos tipos de categoría indicadas anteriormente.

La OCDE y Eurostat<sup>163</sup>, no obstante, clasifican los empleos verdes en las siguientes categorías<sup>164</sup>:

a) Actividades nucleares o características: Servicios que tienen como principal objetivo; es decir, su actividad principal, en la protección del medio ambiente.

b) Actividades conectadas o relacionadas: Actividades económicas (bienes y servicios) que tienen como principal objetivo; es decir, su actividad principal la producción de bienes y servicios no ambientales, que están muy ligados al medio ambiente. Bien porque incorporan este como input o bien porque proveen consumos intermedios a las actividades ambientales nucleares.

El informe realizado por el Observatorio de la Sostenibilidad y la Fundación de la Biodiversidad<sup>165</sup>, en el que han cuantificado los empleos directos vinculados a las ecoindustrias existentes en España señala – tras entender que las ecoindustrias, según la ODCDE, como “aquellas actividades que producen bienes y servicios para medir, prevenir, limitar, minimizar o corregir los daños medioambientales sobre agua, aire, suelo, así como también los problemas relativos a los residuos, ruido y ecosistemas. Se incluyen igualmente aquellas tecnologías, productos y servicios limpios que reducen el riesgo medioambiental y minimizan la contaminación y la utilización de los recursos”<sup>166</sup> – que las actividades acotadas que las engloban son las siguientes<sup>167</sup>:

a) Depuración de aguas.

b) Gestión de residuos.

c) Energías renovables.

---

<sup>163</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos y Eurostat, *The Environmental Goods and Services Industry: Manual for Data Collection and Analysis*, OCDE y Eurostat, París, 1999.

<sup>164</sup> Sustainlabour, *Empleos verdes para un desarrollo sostenible. El caso español*, Sustainlabour, Madrid, 2012, p. 19.

<sup>165</sup> Observatorio de la Sostenibilidad y Fundación Biodiversidad, *Informe Empleo Verde en una Economía Sostenible*, Observatorio de la Sostenibilidad y Fundación Biodiversidad, 2010.

<sup>166</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos y Eurostat, *The Environmental Goods and Services Industry: Manual for Data Collection and Analysis*, OCDE y Eurostat, París, 1999.

<sup>167</sup> Vid. Fundación Ideas, *Los empleos verdes en la Comunidad de Madrid: posibilidades de futuro*, Fundación Ideas, Madrid, 2011, p. 15.

- d) Gestión de zonas forestales.
- e) Servicios ambientales a empresas.
- f) Educación e información ambiental.
- g) Agricultura y ganadería ecológicas.
- h) Gestión de espacios naturales.
- i) Actividades de protección ambiental en industrias y servicios.
- j) Sector público (trabajadores vinculados a actividades medioambientales generales).
- k) I+D+i medioambiental.

Empero, aquel informe a la hora de entender por actividades de empleos verdes señala los siguientes cuatro grupos<sup>168</sup>:

- a) Los que tienen por cometido corregir, minimizar o regenerar los efectos adversos de las actividades humanas en el medio ambiente. Dicho en otros términos, se trata de un sector transversal a todos los demás sectores económicos, en el que están presentes tanto las actividades de servicios específicamente ambientales, como, por ejemplo, la gestión de residuos, depuración de aguas residuales o regeneración de suelos, como las que dependen de ellas vía relaciones interindustriales.
- b) Las que producen bienes y servicios de forma ambientalmente respetuosa, como la agricultura ecológica y el turismo ecológico y rural. Así como aquellas que generan energía y materia de forma sostenible, como las energías renovables o la producción forestal sostenible. Y las orientadas a la conservación/regeneración de ecosistemas, como la gestión de parques o recuperación de espacios de valor ecológico.
- c) Los servicios con finalidad preventiva y de control, como los que prestan las actividades y empresas privadas cuya función es la prevención, minimización en origen de la contaminación, ecodiseño, educación y sensibilización ambiental; o las funciones que cumplen los departamentos de la administración con responsabilidades ambientales.
- d) Las que realizan empresas de los sectores tradicionales que están avanzando en el proceso de modernización ambiental de sus productos y procesos, individual o colectivamente. Así como las actividades de investigación y desarrollo tecnológico orientadas al incremento de la ecoeficiencia y ecoeficacia del sistema productivo.

---

<sup>168</sup> Observatorio de la Sostenibilidad y Fundación Biodiversidad, *Informe Empleo Verde en una Economía Sostenible*, Observatorio de la Sostenibilidad y Fundación Biodiversidad, 2010, p. 21.

#### 4. Medidas para implementar los empleos verdes

Como ha podido comprobarse, se están creando empleos verdes en todo el mundo. España es uno de los países que apuesta por ello. No obstante, hay ciertos obstáculos que deben ser superados para lograr que más personas puedan trabajar en este sector sostenible. Ahora se pasarán a estudiar las medidas necesarias para ello.

##### 4.1. Incorporar a las mujeres en los empleos verdes

La OIT señala que la economía verde se presenta como una oportunidad para las mujeres de ganar su legítimo lugar en la fuerza de trabajo por medio de empleos no tradicionales mejor pagados, que se caracterizan por contar con una representación femenina de menos del 25% de la fuerza de trabajo<sup>169</sup>.

No obstante, las mujeres podrían quedar excluidas de la economía verde por consecuencia de la segregación sexual del empleo, a la discriminación o a comportamientos basados en la tradición. A pesar de tener una Ley de Igualdad en España<sup>170</sup>, la falta de igualdad de género disminuye el acceso de las mujeres a los empleos verdes en el sector primario, secundario y terciario. La Fundación Laboral Internacional para el Desarrollo Sostenible (Sustainlabour) espera que la mayoría de los empleos verdes emerjan en los sectores secundarios de la construcción, la industria y la producción de energía, en el que el personal femenino tiene representación significativamente baja. Las mujeres tendrían mejores oportunidades en el sector terciario, en el que la mayoría está empleada en la actualidad. Empero, los hombres tienen predominio de los empleos mejor pagados en el ámbito de la ingeniería, las finanzas y los servicios empresariales, en el que existen posibilidades de crear la mayoría de los empleos verdes del sector de servicios.

El Informe “Las trabajadoras y los empleos verdes: empleo, equidad, igualdad”, de Sustainlabour, dispone que en teoría, las mujeres pueden desempeñar trabajos verdes de todas las categorías en el sector primario, secundario y terciario de la economía. A pesar de la percepción de que la mayoría de los empleos verdes incluyen trabajo pesado y de que la participación femenina se ve impedida por eso, con los sistemas de

<sup>169</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Global Employment Trends for Women: Brief*, Organización Internacional del Trabajo, 2007.

<sup>170</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (BOE núm. 71, de 23 de marzo de 2007).

automatización se ha reducido la necesidad de la fuerza física<sup>171</sup>.

Conjuntamente de contribuir a la creación de trabajos de tipo manual en los sectores de la agricultura, la energía y la construcción, la economía verde debería dar lugar a una variedad de oportunidades de empleo en el área administrativa y de servicios. Sin embargo, se pronostica que la mayoría de empleos verdes van a surgir en el campo de la construcción, la industria y la ingeniería, en el que la representación femenina es significativamente baja. Como resultado, es posible que la economía verde involuntariamente excluya a las mujeres<sup>172</sup>.

Aquel informe apuesta por que se aumente la proporción de aquellos empleos desempeñados por mujeres y se asegure la calidad de esos empleos por medio de las siguientes medidas, que son necesarias que tanto los gobiernos como las organizaciones sindicales las ponga en práctica<sup>173</sup>:

- a) Eliminar los impedimentos para la participación femenina en la fuerza de trabajo a través de políticas antidiscriminatorias y respetuosas de la familia.
- b) Seleccionar personal femenino para trabajos no tradicionales por medio de cupos y programas especiales.
- c) Programar formación especializada para los empleos verdes.
- d) Remunerar de manera equitativa, a través de la reducción de la segmentación laboral y las diferencias remunerativas por razón de sexo.
- e) Aumentar la sindicalización de las mujeres en sectores verdes potenciales.

Empero, se requiere implementar una combinación de estrategias tradicionales e innovadoras para que tanto las mujeres como los hombres se puedan beneficiar de la economía verde. Ello implica un cambio de paradigma que ayude a vincular la conciencia ambiental y social de la mujer con la amplia gama de trabajos que se espera que emerjan de la transición hacia una economía verde, entre ellos el trabajo manual y los puestos técnicos. Otra medida a resaltar es la inclusión de la mujer en la mesa de las negociaciones de los convenios colectivos. Quién más que ella para poder representar y defenderlas ante el diálogo con los interlocutores sociales.

---

<sup>171</sup> Sustainlabour, *Las trabajadoras y los empleos verdes: empleo, equidad, igualdad*, Sustainlabour, 2009.

<sup>172</sup> En el mismo sentido, *vid.* Nieto, J., “Economía sostenible y empleos verdes en tiempos de crisis”, *Revista de Ecología Política*, n. 40, 2010, pp. 44-45.

<sup>173</sup> *Ibidem*, p. 11.

#### 4.2. Emprendimiento verde juvenil

El emprendimiento verde, especialmente hacia lo más jóvenes, viene marcado desde las instancias internacionales; al fomentar el emprendimiento con las actividades respetuosas con el medio ambiente. La OIT, por ejemplo, ha puesto en pie diversos programas para promocionar el emprendimiento verde juvenil<sup>174</sup>.

No existe consenso para encontrar el significado jurídico último de emprendimiento. A este término se le ha relacionado con “autónomo”, “emprendedor”, “inversor” y “empresario”. No obstante, hay que resaltar como señala la doctrina que “aun cuando, y desde una perspectiva iuslaboral las connotaciones forzosamente han de resultar diversas”<sup>175</sup>.

Para poder emprender se debe tener espíritu para ello. Bajo este contexto, la Comisión de las Comunidades Europeas, publica el “Libro Verde: El espíritu empresarial en Europa”, que señala que el espíritu empresarial “es la actitud y el proceso de crear una actividad económica combinando la asunción de riesgos, la creatividad y la innovación con una gestión sólida, en una organización nueva o en una ya existente”<sup>176</sup>. Por tanto, la política de fomento del espíritu empresarial intenta mejorar la vitalidad empresarial motivando a los empresarios y dotándolos de las aptitudes necesarias. Para que las empresas se creen, se cierren, se adquieran, prosperen y sobrevivan es necesario que el entorno sea favorable.

Las iniciativas emprendedoras verdes se ha definido como todos aquellos proyectos empresariales que contribuyen a<sup>177</sup>:

- a) Descarbonizar la economía y reducir las emisiones de gases de efecto invernadero.
- b) Reducir el consumo de energía, materias primas y agua mediante

---

<sup>174</sup> La Comisión Europea ha señalado que “las medidas para reducir el elevado desempleo juvenil y aumentar las tasas de empleo juvenil en momentos de restricción de los presupuestos públicos deben ser eficaces a corto plazo y sostenibles a largo plazo para enfrentarse al reto del cambio demográfico”, en Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 15 de septiembre de 2010 – Juventud en Movimiento – Una iniciativa destinada a impulsar el potencial de los jóvenes para lograr un crecimiento inteligente, sostenible e integrador en la Unión Europea [COM(2010) 477 final – no publicada en el Diario Oficial], pág. 13.

<sup>175</sup> Álvarez Cuesta, H., *Empleos verdes: una aproximación desde el Derecho del Trabajo*, op. cit., p. 28.

<sup>176</sup> Comisión de las Comunidades Europeas, *Libro Verde: El espíritu empresarial en Europa*, Comisión de las Comunidades Europeas, Bruselas, 2003, p. 7.

<sup>177</sup> Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad, *Caracterización del emprendedor verde en España*, Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad, 2014, p. 18.

estrategias de eco-eficiencia.

- c) Evitar o minimizar la generación de contaminación y fomentar la reducción, reutilización o reciclaje de residuos.
- d) Poner en el mercado productos diseñados para minimizar su impacto ecológico a lo largo de su ciclo de vida (ecodiseño).
- e) Poner en valor los recursos naturales de un territorio fomentando su aprovechamiento sostenible.
- f) Conservar y restablecer la biodiversidad (especies, espacios y ecosistemas).

Como puede observarse, estas iniciativas tienen mucha similitud con la definición de la OIT de empleos verdes, como ya se ha analizado en este estudio.

El Informe GEM<sup>178</sup> para 2015 señala que, si bien la actividad emprendedora se materializa especialmente mediante la creación de empresas, la acción de emprender no es un evento, sino un proceso. Este proceso comprende la identificación, evaluación y explotación de nuevas oportunidades de negocio en el mercado. Con esta conceptualización basada en múltiples etapas, la actividad emprendedora de una economía se puede analizar a través de un conjunto de indicadores que están vinculados al proceso emprendedor; en el que se destaca, entre otros, el porcentaje de emprendedores nuevos o personas adultas que poseen un negocio que ha pagado salarios por más de 3 meses y no más de 42 meses, y que, por tanto, no se ha consolidado<sup>179</sup>.

En España se ha creado el contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, que fomenta la contratación estable por parte de los emprendedores y PYMES, que suponen más del 95% del tejido productivo, conforme lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral<sup>180</sup>. Para ello, la norma establece una serie de bonificaciones y deducciones fiscales. Las características principales del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores son las siguientes: a) Se dirige a empresas que tengan menos de 50 trabajadores, b) Se formalizará por escrito, c) En función de la duración de la jornada puede ser a jornada completa y parcial, d) El período de prueba es de un año, e) Se podrá

---

<sup>178</sup> El objetivo de GEM consiste en medir la actividad emprendedora, las actitudes y las aspiraciones de los individuos. A través de encuestas genera datos para obtener los indicadores que describen el proceso emprendedor y con ellos elabora informes anuales. <http://www.gem-spain.com/>

<sup>179</sup> Global Entrepreneurship Monitor, *Informe GEM España 2015*, Global Entrepreneurship Monitor, Cantabria, 2016, p. 57.

<sup>180</sup> BOE núm. 162, de 7 de julio de 2012.

realizar hasta que la tasa de desempleo en España se sitúe por debajo del 15%, f) Contiene una serie de bonificaciones y deducciones fiscales.

En cuanto a los incentivos fiscales se destacan los siguientes:

a) La empresa tendrá derecho a una deducción de 3.000 euros de la cuota íntegra del período impositivo correspondiente a la finalización del período de prueba de un año exigido en el contrato, por el primer trabajador contratado por la empresa menor de 30 años.

b) En el supuesto de contratar a un desempleado perceptor de prestación contributiva, se tendrá derecho a una deducción de la cuota íntegra del período impositivo correspondiente a la finalización del período de prueba de un año exigido en el contrato, del 50% del menor de los siguientes importes: 1) El importe de la prestación por desempleo que el trabajador tuviera pendiente de percibir en el momento de la contratación<sup>181</sup>, 2) El importe correspondiente a doce mensualidades de la prestación por desempleo que tuviera reconocida:

- El trabajador deberá haber percibido la prestación, al menos 3 meses;
- El trabajador proporcionará a la empresa un certificado del Servicio Público de Empleo Estatal sobre el importe de prestación pendiente de percibir en la fecha prevista de inicio de la relación laboral;
- El trabajador contratado a jornada completa podrá compatibilizar voluntariamente, junto con el salario, el 25% de la cuantía de la prestación que tuviera pendiente de percibir en el momento de la contratación.

Esta deducción se aplicará respecto de aquellos contratos realizados en el período impositivo hasta alcanzar una plantilla de 50 trabajadores y siempre que en los 12 meses siguientes al inicio de la relación laboral se produzca, respecto a cada trabajador, un incremento de la plantilla media total de la entidad en, al menos, una unidad respecto a los 12 meses anteriores.

Seguidamente, el legislador español promulga la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización<sup>182</sup>, en el que considera a los emprendedores como aquellas personas, independientemente de su condición de persona física o jurídica, que desarrollen una actividad económica empresarial o profesional, en los términos establecidos en dicha norma. Sin embargo, el Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo<sup>183</sup>, y la Ley 11/2013,

---

<sup>181</sup> *Vid.* Kahale Carrillo, D., “Prestación por desempleo”, en AA.VV. (dir. Sánchez Trigueros, C.), *Compatibilidad de prestaciones de Seguridad Social con el Trabajo*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2016, p. 125-126.

<sup>182</sup> BOE núm. 233, de 28 de septiembre de 2013.

<sup>183</sup> BOE núm. 47, de 23 de febrero de 2013.

de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo<sup>184</sup>, utilizan tanto el término “autoempleo” como el de “emprendimiento”, en el primero de los nombrados puede que el legislador lo utilice como forma de ocupación en el trabajo por cuenta propia, y no como la iniciativa económica y a la función empresarial<sup>185</sup>.

Por otra parte, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización<sup>186</sup>, define actividad emprendedora para los extranjeros, en el artículo 70, como aquella que sea de carácter innovador con especial interés económico para España y a tal efecto cuenta con un informe favorable emitido por la Oficina Económica y Comercial del ámbito de demarcación geográfica o por la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones.

Para la valoración se tendrá en cuenta especialmente y con carácter prioritario la creación de puestos de trabajo en España. Asimismo, se tendrá en consideración las siguientes cuestiones:

a) El perfil profesional del solicitante, su formación y experiencia profesional, así como su implicación en el proyecto. En el supuesto de que existan varios socios, se evaluará la participación de cada uno de ellos, tanto de los que solicitan un visado o autorización como de los que no requieran el mismo.

b) El plan de negocio con mención, al menos, a los siguientes elementos:

- Descripción del proyecto: Actividad empresarial a desarrollar, fecha de inicio, localización, forma jurídica prevista de la empresa, impacto económico potencial que supone la inversión, descripción del número de puestos de trabajo que se estima que puedan crearse y sus funciones y cualificación, actividades previstas de promoción y estrategia de venta.
- Descripción del producto o servicio: La descripción será detallada e incluirá los aspectos innovadores.
- Análisis de mercado: Valoración del mercado y evolución esperada, descripción de los posibles competidores, valoración de los consumidores potenciales y análisis de oferta y demanda.
- Financiación: Inversión requerida, fuentes de financiación y plan financiero.

---

<sup>184</sup> BOE núm. 179, de 27 de julio de 2013.

<sup>185</sup> Triguero Martínez, L., “La empleabilidad juvenil: entre la flexibilidad y el emprendimiento”, en AA.VV., *XXXII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Retos del Derecho del Trabajo frente al desempleo juvenil*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2014. Obtenido en Álvarez Cuesta, H., *Empleos verdes: una aproximación desde el Derecho del Trabajo*, op. cit., p. 56.

<sup>186</sup> BOE núm. 233, de 28 de septiembre de 2013.

c) El valor añadido para la economía española, la innovación u oportunidades de inversión.

No solo el gobierno español, ha impulsado el emprendimiento como forma de trabajo. Por ejemplo, el Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad señalan algunas recomendaciones para impulsar el emprendimiento verde juvenil, a través de las siguientes recomendaciones<sup>187</sup>:

a) Profundizar en la realización de mejoras en el régimen de incentivos y beneficios fiscales de manera que se corrijan ciertos obstáculos a la actividad emprendedora, sobre todo al inicio de la actividad; momento en el que el emprendedor debe soportar los gastos de la actividad y aún no ha logrado llegar al umbral de rentabilidad del negocio.

b) Desarrollar medidas que permitan continuar reduciendo los tiempos medios y costes asociados a los trámites y procesos burocráticos necesarios para la creación de empresas.

c) Incentivar y promover la financiación privada en proyectos emprendedores, por un lado, en los canales tradicionales como bancos e inversores privados (business angeles, etc.). Por otro, los canales novedosos como el *crowdfunding*, conocido como el micromecenazgo<sup>188</sup>, creando un marco legal que facilite este tipo de iniciativas.

d) Promover la creación de redes de emprendedores que permitan conectar tanto inversores, financiadores y promotores. Así como también el intercambio de experiencias y asesoría entre los mismos emprendedores noveles y los empresarios consolidados. Estas redes deben aprovechar, por una parte, los canales físicos existentes, como, por ejemplo, a través de las Cámaras de Comercio. Por otra, las herramientas de la web 2.0 con un uso extendido y masivo (Facebook, LinkedIn, Twitter, etc.).

e) Integrar a lo largo del sistema educativo materias relacionadas con la

---

<sup>187</sup> Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad, *Caracterización del emprendedor verde en España*, Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad, 2014, pp. 128 y 129.

<sup>188</sup> El *crowdfunding* es un esfuerzo colectivo de personas que juntan su dinero entre sí mediante internet con el fin de invertir y apoyar los esfuerzos iniciados por otras personas u organizaciones. El objetivo de este modelo es levantar fondos sin la necesidad de recurrir al financiamiento tradicional, sino buscar el apoyo de una multitud para llevar un proyecto a la realidad. El modelo fue ganando popularidad y se difundió de forma efectiva mediante la red al crearse cantidad de plataformas de *crowdfunding* orientadas a los distintos mercados. Existen diferentes modelos de plataformas de *crowdfunding* que pueden ser de participaciones, de préstamos, de recompensas o de donaciones. Ordanini, A., Miceli, L., Pizzetti, M. y Parasuraman, A., "Crowd-funding, transforming customers into investors through innovative service platforms", *Journal of Service Management*, 22, 4, 2011, pp. 443-470.

creación de la empresa y el desarrollo del espíritu emprendedor (identificación de ideas, conceptos básicos financieros, gestión y organización empresarial, manejo del riesgo etc.).

f) Desarrollar programas de formación específicos centrados en dotar a las nuevas iniciativas empresariales verdes de herramientas de gestión y planificación empresarial, como la elaboración de planes de empresa o de negocio, definición de modelos de negocio, comunicación y marketing, formas jurídicas, elaboración de planes financieros, etc. Así como de programas específicos de aceleración que permitan la mejora, el posicionamiento, la difusión y la obtención de financiación del proyecto empresarial ya consolidado.

g) Mejorar la coherencia entre políticas de distintos ámbitos aprovechando las sinergias de las distintas estrategias públicas (ambiental, fiscal, emprendedora, tecnológica, empleo, etc.)

h) Implementar una política de compra verde en todos los niveles de la Administración Pública.

i) Promover campañas de educación y sensibilización dirigidas a consumidores ofreciendo información de productos verdes a partir de bases de datos fiables y actualizados.

j) Mejorar el acceso a los programas de asesoría a emprendedores en los entornos rurales.

Los resultados del Informe GEM para 2015 muestran que es importante reforzar las políticas y programas gubernamentales y el apoyo financiero mejorando el sistema de ayudas existente. Los resultados obtenidos muestran que ambas variables, a pesar de los esfuerzos realizados, suponen barreras a la creación de empresas. Esto puede deberse, al menos, en parte, porque la gran cantidad de organismos existentes, así como el solapamiento y descoordinación de sus actuaciones hace que la percepción por parte de los usuarios del mismo sea que las instituciones no están haciendo lo suficiente para apoyar esa creación. Por lo que recomienda que se cree una verdadera red de apoyo al emprendimiento, que integre todas las intervenciones dirigidas a la creación de empresas, su consolidación y la promoción del espíritu empresarial. Ello mejoraría el servicio a los emprendedores y, a su vez, ofrecería grandes sinergias y mejoraría la percepción del apoyo a aquellos<sup>189</sup>.

De acuerdo con la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2014-2016, los servicios y programas del Plan 2016 que desarrollen los Servicios Públicos de Empleo deberán dirigirse al cumplimiento de los

---

<sup>189</sup> Global Entrepreneurship Monitor, *Informe GEM España 2015*, Global Entrepreneurship Monitor, Cantabria, 2016, p. 158.

cinco objetivos estratégicos acordados en el seno de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales del 3 de noviembre de 2015<sup>190</sup>, en el que se destaca el de impulsar el emprendimiento como parte inseparable de la activación y recuperación del empleo. No obstante, todos los servicios y programas de políticas activas de empleo e intermediación laboral se enmarcarán en los seis Ejes, en los que se ordenan los 29 objetivos estructurales definidos en la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2014-2016, en el que se destaca, asimismo, el Eje 5 que versa sobre el emprendimiento, a través de los siguientes objetivos: a) Formar y asesorar a emprendedores<sup>191</sup>, b) Apoyar a las iniciativas empresariales, c) Promover el desarrollo territorial, d) Fomentar la cultura emprendedora, e) Fomentar el empleo autónomo.

Finalmente, como conclusión, como ha señalado la doctrina “parece necesario [...] mejorar la coherencia e interrelación entre las distintas legislaciones de aplicación en la materia para generar sinergias entre ellas que contribuyan al impulso y mantenimiento de estas actividades productivas”<sup>192</sup>. Como ha podido observarse existe un gran abanico de normas nacionales, así como de documentos internacionales, que sería deseable que hubiera una mayor claridad, y unificación de todas ellas, por parte del legislador para poder implementar con mayor garantía la apuesta por los empleos verdes.

---

<sup>190</sup> Resolución de 22 de agosto de 2016, de la Secretaría de Estado de Empleo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 5 de agosto de 2016, por el que se aprueba el Plan Anual de Política de Empleo para 2016, según lo establecido en el artículo 11.2 del texto refundido de la Ley de Empleo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre (BOE núm. 210, de 31 de agosto de 2016).

<sup>191</sup> La orientación laboral juega un papel fundamental. En este sentido, “los jóvenes tienen ante sí un número cada vez mayor de opciones educativas. Deben estar en condiciones de tomar decisiones con conocimiento de causa. Deben informarse sobre los itinerarios de educación y formación, teniendo una idea clara de las oportunidades de empleo, a fin de sentar las bases para gestionar su carrera profesional. Es preciso seguir desarrollando unos servicios de orientación profesional de alta calidad, con una fuerte implicación de instituciones del mercado laboral y el apoyo de medidas para mejorar la imagen de sectores y profesiones con potencial de empleo”, en Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 15 de septiembre de 2010 – Juventud en Movimiento – Una iniciativa destinada a impulsar el potencial de los jóvenes para lograr un crecimiento inteligente, sostenible e integrador en la Unión Europea [COM(2010) 477 final – no publicada en el Diario Oficial], pág. 5.

<sup>192</sup> Álvarez Cuesta, H., *Empleos verdes: una aproximación desde el Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2016, p. 63.

## 5. Bibliografía

- Agencia Europea para la Seguridad y Salud en el Trabajo, *Empleos verdes y seguridad y salud en el trabajo: Estudio prospectivo sobre los riesgos nuevos y emergentes asociados a las nuevas tecnologías en 2020*, Agencia Europea para la Seguridad y Salud en el Trabajo, Bélgica, 2013.
- Álvarez Cuesta, H., *Empleos verdes: una aproximación desde el Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2016.
- Arias Domínguez, Á., ¿A qué queremos referirnos cuando hablamos de empleos verdes?, en AA.VV. (coord. Arias Domínguez, Á.), *Cuestiones laborales de actualidad. Estudios Jurídicos en homenaje al Profesor Dr. Feliciano González Pérez*, Dykinson, Madrid, 2013.
- Comisión de las Comunidades Europeas, *Libro Verde: El espíritu empresarial en Europa*, Comisión de las Comunidades Europeas, Bruselas, 2003.
- De Vincentiis, G., “La evolución del concepto de desarrollo sostenible”, *Medio Ambiente & Derecho. Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, n. 23, 2012.
- Fundación Ideas, *Los empleos verdes en la Comunidad de Madrid: posibilidades de futuro*, Fundación Ideas, Madrid, 2011.
- Ghai, D., “Trabajo decente. Concepto e indicadores”, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 122, n. 2, 2003.
- Global Entrepreneurship Monitor, *Informe GEM España 2015*, Global Entrepreneurship Monitor, Cantabria, 2016.
- Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad, *Caracterización del emprendedor verde en España*, Instituto Mediterráneo para el Desarrollo Sostenible y la Fundación Biodiversidad, 2014.
- Kahale Carrillo, D., “Prestación por desempleo”, en AA.VV. (dir. Sánchez Trigueros, C.), *Compatibilidad de prestaciones de Seguridad Social con el Trabajo*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2016.
- Nieto, J., “Economía sostenible y empleos verdes en tiempos de crisis”, *Revista de Ecología Política*, n. 40, 2010.
- Observatorio de la Sostenibilidad y Fundación Biodiversidad, *Informe Empleo Verde en una Economía Sostenible*, Observatorio de la Sostenibilidad y Fundación Biodiversidad, 2010.
- Ordanini, A., Miceli, L., Pizzetti, M., Parasuraman, A., “Crowd-funding, transforming customers into investors through innovative service platforms”, *Journal of Service Management*, 22, 4, 2011.

- Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes. Hechos y Cifras*, Organización Internacional del Trabajo, Suiza, 2008.
- Organización Internacional del Trabajo, *Working Toward Sustainable Development: Opportunities for Decent Work and Social Inclusion in a Green Economy*, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 2007.
- Organización Internacional del Trabajo, *Global Employment Trends for Women: Brief*, Organización Internacional del Trabajo, 2007.
- Organización Internacional del Trabajo, *Trabajo Decente. Memoria del Director General. Conferencia Internacional del Trabajo*, Organización Internacional del Trabajo, 1999.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, *Hacia el crecimiento verde. Un resumen para los diseñadores de políticas*, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, París, 2011.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico y Eurostat, *The Environmental Goods and Services Industry: Manual for Data Collection and Analysis*, OCDE y Eurostat, París, 1999.
- Pollin, R.; Garrett-Peltier, H.; Heintz, J.; Y Scharber, H., *Green recovery — A program to create good jobs and start building a low-carbon economy*, Political Economy Research Institute, 2008.
- Poschen, P. y Renner, M., “Empleos verdes”, *Finanzas & Desarrollo*, diciembre de 2015.
- Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Organización Internacional del Trabajo, *Empleos verdes: Hacia el trabajo decente en un mundo sostenible y con bajas emisiones de carbono*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Organización Internacional del Trabajo, Nairobi, Kenya, 2008.
- Sustainlabour, *Empleos verdes para un desarrollo sostenible. El caso español*, Sustainlabour, Madrid, 2012.
- Sustainlabour, *Las trabajadoras y los empleos verdes: empleo, equidad, igualdad*, Sustainlabour, 2009.
- Triguero Martínez, L., “La empleabilidad juvenil: entre la flexibilidad y el emprendimiento”, en AA.VV., *XXXII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Retos del Derecho del Trabajo frente al desempleo juvenil*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2014.

## *Industrial Relations Quality: hacia un sistema para certificar la “calidad laboral”*

Francisco José BARBA RAMOS\*

---

**RESUMEN:** En esta perversa espiral de nuestras sociedades, de competitividad en torno al ahorro en los costes laborales, queremos introducir elementos de ruptura; partiendo de la idea que la mayoría somos a la vez trabajadores y consumidores, y que la responsabilidad social corporativa debe realizarse respecto a los propios trabajadores. Hoy, el estricto cumplimiento de la norma no es sinónimo de calidad laboral. Y a su vez, en estos tiempos de desregulación, existe una parte del tejido productivo y empresarial, cuya apuesta no se corresponde por esa vía de reducción de costes a cualquier precio. Así, estas organizaciones deberían encontrar mecanismos de diferenciación, y poner en valor que sus productos o servicios, se ofrecen en condiciones laborales de calidad. Proyectos como la Spin-off *Industrial Relations Quality. Garantía Laboral, S.L.* en la Universidad de Huelva, compuesta por profesores de Derecho del Trabajo, buscan la promoción y certificación de la calidad en las relaciones laborales.

**Palabras clave:** Calidad laboral, Responsabilidad Social Empresarial, certificación, relaciones laborales.

**SUMARIO:** 1. En un escenario de involución o crisis de un modelo de relaciones laborales. 2. Las contradicciones a superar: ¿hablamos de calidad laboral y además de certificarla? 3. Hacia un modelo de calidad *IRQ*. 4. A modo de síntesis. 5. Bibliografía.

---

\* Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Vicedecano de Relaciones Internacionales y Prácticas, Facultad de Ciencias del Trabajo. Universidad de Huelva (Spain).

## *Quality in Industrial Relations towards a labour quality certification system*

---

**ABSTRACT:** We aim to put a spoke in the spiralling tendencies of our societies to compete in saving on labour costs. As most of us are both workers and consumers, it follows that corporate social responsibility must take the workers themselves into account.

Today, strict compliance with standards is not synonymous with labour quality. And in these times of deregulation, there are some producers and businessmen, whose policy is not to reduce costs at any price. These organizations should find mechanisms of differentiation, and highlight the fact that their products or services, are offered in quality working conditions.

Projects like the Spin-off Industrial Relations Quality. Garantía Laboral, S.L. at the University of Huelva, composed of professors of Labor Law, are looking for the promotion and certification of quality in labor relations.

*Key Words:* Job quality, corporate social responsibility, certification, industrial relations.

## 1. En un escenario de involución o crisis de un modelo de relaciones laborales

La actual y ya prolongada crisis económica se está convirtiendo sin duda, en un extraordinario acelerador del cambio en otras importantes parcelas de nuestras vidas, tales como el ámbito político y social. Seguramente nos falte, como es obvio, la referencia temporal suficiente para advertir las repercusiones estructurales que tendrá en nuestros actuales sistemas de relaciones laborales. Pero indiscutiblemente las tendrá. Ya nada volverá a ser igual, y será difícil imaginar un panorama mínimamente similar al existente en la primera década de este siglo.

En la literatura sociolaboral y la doctrina de la sociología del trabajo (Martín Artiles)<sup>193</sup>, se establecen tres etapas básicas en la evolución de las relaciones laborales, propiamente dichas:

- La etapa del capitalismo salvaje y los orígenes de los sistemas de relaciones laborales (1870-1914)
- El período de entreguerras y la emergencia del tripartismo (1919-1939)
- La institucionalización de las relaciones laborales y la extensión de los derechos de ciudadanía (1950 en adelante)

¿Pensamos que esa tercera fase duraría eternamente?; ¿no podríamos estar en ese período de “limbo temporal transitorio” entre esta última etapa y otra nueva aún por definir? No pretendemos ser agoreros, ni queremos jugar a adivinos, pero lo evidente es que se observan ciertos fenómenos que nos inducen a pensar en que estamos inmersos en un trascendental cambio en el propio concepto de “sistema de relaciones laborales” en los países de nuestro entorno.

Hay dos elementos que “saltan por los aires” con claridad. El primero de ellos es el marco estatal de los “sistemas de relaciones laborales”. El hecho de que el ámbito adecuado para identificar dichos sistemas fuera el estatal, tiene su origen y base en la percepción ya en Dunlop (1957), del conjunto de normas como elemento central en este subsistema social. Debemos reconocer que la regulación laboral a través de normas nacionales y transnacionales ha venido presentando un frágil equilibrio en un espacio como la Unión Europea. Pero a ello, ha venido a unirse la aceleración de las cesiones de “soberanías de todo tipo”, con ocasión de esta crisis económica internacional y sin que realmente la dimensión europea haya extendido todas sus posibilidades. El vacío “político” está siendo aprovechado sin duda por la “realidad económica”.

---

<sup>193</sup> Martín Artiles, A., “Teoría Sociológica de las Relaciones Laborales”, en Blanch Ribas, J.M., *Teoría de las relaciones laborales. Fundamentos*, Ed. UOC 2003 (pp. 149 a 171).

Por otro lado, observamos el debilitamiento del neocorporatismo como práctica política para la superación del conflicto, que en ocasiones no va más allá de los puros formalismos procedimentales. Si no, cómo explicaríamos casos como los de España, Portugal o Grecia – más evidente en éste último país – donde las reformas laborales ya no se negocian con las organizaciones sindicales, sino más bien con la conocida “Troika”. Se está superando así el fenómeno del “neocorporatismo” o el conocido “scambio político”.

Podríamos estar siendo testigos del fin del “pacto socialdemócrata” que ha venido moldeando nuestras sociedades en cuanto al conflicto industrial se refiere. Puede incluso hasta parecer evidente, pero eso no va a ser una excusa para que dejemos de reflexionar sobre ello, en unas circunstancias económicas que continúan siendo de gravedad principalmente en los países del arco mediterráneo. Se está así rompiendo una dinámica, para dar paso a una nueva etapa, que en principio todo hace indicar que se presenta con un claro carácter involucionista, de atrofia o retroceso de los avances logrados por nuestras sociedades.

¿Se está gestando un nuevo orden?, ¿nos movemos entre las habituales dinámicas de un cambio de ciclo económico, o se trata del fin de un modelo de relaciones laborales, o más bien socio-laborales? Debemos reconocer que estas lacónicas preguntas se plantean con cierta retórica, escondiendo en parte su propia respuesta, aunque estemos hablando de procesos complejos y de difícil explicación inmediata. Por lo tanto, no podremos asegurar con rotundidad si se está construyendo ese nuevo orden en nuestro sistema de relaciones laborales, aunque al menos debemos reconocer el *desequilibrio transnacional* del mismo; o dicho de otro modo la *decadencia de las relaciones laborales en Europa*<sup>194</sup>.

La decadencia del modelo de relaciones, que hasta ahora ha venido caracterizando a los países de nuestro entorno, es una especie de sentir general por parte de los especialistas en la materia. Pero... ¿es esa decadencia y atrofia el resultado sólo de un cambio de ciclo económico?; ¿es un nuevo escenario dentro de nuestro actual sistema de relaciones industriales, o quizás somos testigos del fin de todo un “modelo socialdemócrata”?

Aunque no sea el objeto esencial de este trabajo, nos parece fundamental partir de una reflexión que camina por la línea de la destrucción de un modelo neocorporatista de resolución del conflicto industrial. La dinámica

---

<sup>194</sup> Lahalle, T., *The announced decay of european labour law*”, Eleventh International Conference in commemoration of prof. Marco Biagi. The transnational dimension of labour relations: a new order in the making?, Modena, 18, 19 march 2013.

de las relaciones entre conflicto-consenso se rompe y se visualiza con algunos importantes elementos del proceso de reformas laborales en los países de nuestro entorno.

Hubo un tiempo en el que se utilizaban las directivas europeas como forma de armonizar las legislaciones laborales, que en su búsqueda de evitar el dumping social, debían establecer mínimos de protección ciertamente aceptables. Entendemos que el laboratorio de reformas fundamentales ha sido el operado en España desde 2010 a 2012; y a partir de aquí, vendrían el “Jobs Act” en Italia, el “Khomri” en Francia o las reformas flexibilizadoras en Bélgica.

La pérdida de peso del derecho del trabajo camina de manera paralela al declinar del “papel político” de las organizaciones sindicales (papel que correspondía según nuestro modelo, y que ahora parece pertenecer a la Troika), y del declive de este fenómeno sociopolítico para la resolución de los conflictos laborales, que nosotros denominamos neocorporatismo. Desde un punto de vista estatal, en España han venido sucediéndose en los últimos años los trascendentales cambios; las esenciales reformas que caminan en la dirección indicada de cambio esencial de nuestro sistema de relaciones laborales.

## **2. Las contradicciones a superar: ¿hablamos de calidad laboral y además de certificarla?**

Pero al margen de los cambios esenciales de modelo, lo cierto es que podría parecer excesivamente pretencioso afrontar un asunto como el de la “calidad en el trabajo” en unos momentos en los que todas las miradas están puestas en la creación neta de empleo –principalmente en los países del Sur de Europa – y no tanto en la concretas condiciones del mismo.

Aquí encontramos una de las aparentes contradicciones de nuestro proyecto. Lo cierto es que nos rodeamos de una sociedad con índices altos de desempleo; con enormes dificultades de inserción laboral, especialmente entre la población juvenil. Según las últimas cifras ofrecidas por Eurostat<sup>195</sup>, y a pesar de algunos síntomas de recuperación, España continúa ocupando de los peores indicadores en el mercado laboral europeo, hasta el punto de que “2,5 de cada diez desempleados de la eurozona, están en España”. La tasa de desempleo española se sitúa en el 19,6% (sólo superado por Grecia con el 23,5%), y los datos de desempleo juvenil no son ciertamente halagüeños. La tasa de desempleo juvenil de la

---

<sup>195</sup> Eurostat Statistics Explained, July 2016.

zona euro era a finales de 2015 del 21,9%, en contraste con el 46,2% español o el 39,9% de Italia. Preocupante resulta igualmente el escenario, si miramos los datos ofrecidos por la OCDE<sup>196</sup> donde el porcentaje de “NINIS”, es decir de jóvenes entre 15 y 29 años que ni estudian ni trabajan, es del 22,8% en España y del 27,4% en Italia.

Los indicadores de desempleo nos abruma. Sin embargo, tal y como señala la Comisión Europea (Industrial Relations in Europe 2012) *la actual crisis financiera y económica que soportamos desde hace ya varios años, puede llegar a causar una revolución profunda y duradera en las instituciones y en las prácticas de las relaciones laborales*. Es por ello, que al margen del enorme problema de la falta de empleo, o con el uso de dicho argumento por parte de algunos, no estamos dispuestos a abandonar un modelo que en un cierto contexto histórico debía dirigirse a la mejora de la calidad de nuestras relaciones laborales en un marco de diálogo social.

Y precisamente queremos superar esta contradicción, porque las concretas relaciones de trabajo terminan siendo excesivamente sensibles a los cambios que estamos experimentando; es por ello, que es un momento idóneo para abordar la temática de los parámetros de la calidad laboral. Pues, como el citado reporte de la Comisión Europea indica, *el impacto del desafío de la deuda soberana y las políticas de consolidación fiscal (...) están propiciando más cambios fundamentales en las relaciones laborales en Europa*.

Recordemos que cuando hablamos de relaciones laborales de calidad no estamos haciendo referencia al tipo de trabajo que se realiza, a las características del servicio que se presta, sino a las condiciones materiales en las que éste se desarrolla; no se trata de medir la satisfacción con el trabajo realizado (pues podría entenderse con claridad que ciertas actividades no satisfacen absolutamente a nadie), sino si éste se presta en condiciones de calidad.

Volviendo a la frialdad de las cifras de EUROSTAT, resulta que España es igualmente un lamentable referente en la baja calidad del empleo, vista ésta en términos de temporalidad, pues también aquí somos líderes de la eurozona con un 20,9%, cuando la media es del 12,8%. Es cierto que la estacionalidad de algunos de los sectores claves de nuestra economía están detrás de estas cifras, pero a nadie escapa que no puede ser ésta la única explicación.

En un principio, podría pensarse que la legislación laboral vigente debería ser suficiente como para garantizar un mínimo de calidad en la prestación de un servicio; podríamos entender que en nuestros modernos Estados existe una prolija normativa laboral suficientemente garantista y que

---

<sup>196</sup> OCDE, *Panorama de la Educación*, 2015.

obviamente todos cumplen de manera escrupulosa. Pero, esta afirmación partiría de dos hipótesis ciertamente contestables.

Con nuestros desregulados y flexibles mercados de trabajo, nos vamos a enfrentar con parámetros no acordes a nuestros modelos de “bienestar en la vieja Europa”. La fragmentación en la negociación colectiva<sup>197</sup> – en la búsqueda de la individualización de las relaciones laborales a través de la prioridad aplicativa del convenio de empresa – parece un común denominador en las reformas del sur de Europa<sup>198</sup>. La existencia de ciertas figuras “paralaborales” como el “autónomo económicamente dependiente” o el becario que realiza “prácticas profesionales no laborales”; el uso perverso de ciertas instituciones jurídicas como ocurre con el período de prueba, que “se tuerce” hasta el límite intolerable de un año bajo el argumento del “contrato para emprendedores”; o la aplicación automática del Salario Mínimo Interprofesional ante la ausencia o decaimiento del convenio colectivo de referencia, podrán estar investidas de legalidad, pero a la vista de cualquier espectador imparcial, no van a garantizar un mínimo de calidad en las condiciones de trabajo.

Por otra parte, aun suponiendo que ese nuevo marco normativo laboral fuera necesario, e incluso siendo así, que significara para todo aquel que trabaja un estándar mínimo de calidad, deberíamos considerar cómo es el grado de cumplimiento de las normas laborales. Y aquí es donde debemos hacer una diferenciación entre la verdad jurídica y la verdad de los hechos y del día a día. No son pocos los casos e informaciones de la propia Inspección de Trabajo respecto al abuso en la contratación laboral y la ausencia del principio de “causalidad” en la misma. La precariedad entendida en términos de “temporalidad” ha sido la gran protagonista sociolaboral española en las dos últimas décadas, producto de una legislación flexible y de una dinámica generalizada de fraude en contratos de duración determinada como el de “obra o servicio”. Pues bien, el extraordinario aumento de la contratación a tiempo parcial en España (teniendo en cuenta que además – según la OCDE – ese tiempo parcial involuntario supone el 63,4% del total) es la gran novedad hoy día, y también está detrás de esa lógica de “relajación empresarial” en el cumplimiento de la legislación laboral.

Lo cierto es que se advierte una situación de disminución progresiva en la

---

<sup>197</sup> Barba Ramos, F.J. y Nunin, R., *Descentralisation and the fragmentation of collective bargaining: recent trends in Spain and Italy and implications for small and medium-sized enterprises*, Employment relations and transformation of enterprise in the global economy, G. Giappichelli Editore – Torino, 2016.

<sup>198</sup> Resulta de interés el análisis ofrecido por Pérez Amorós, F. y Rojo Torrecilla, E. (dirs.), *Balance de la reforma laboral de 2012*, Ed. Bomarzo 2016.

calidad general de las condiciones de trabajo en nuestro sistema de relaciones laborales; y ello siendo conscientes de las dinámicas económicas actuales y la pérdida del carácter tuitivo de la legislación laboral. Sin embargo, no es menos cierto que los estándares de calidad en el empleo y que han venido caracterizando las políticas sociales europeas en las dos últimas décadas, han contribuido en gran medida al progreso social y al avance general de nuestras economías por la vía de la innovación.

Pero el panorama no está exento de grandes contradicciones, pues a pesar de esa visión que incluso llegando a reconocerse como de cierto pesimismo, somos conscientes que en unos momentos de debate sobre el cambio de modelos productivos, de innovación y tecnología, paradójicamente también se abren camino ciertos discursos que destacan que es precisamente la existencia de un *buen ambiente* laboral, un valor en sí mismo, una parte muy importante de la Responsabilidad Social de las Empresas y un factor de competitividad.

Porque habrá que reconocer la esquizofrenia social que supone la advertencia pasiva de un continuo deterioro de las condiciones de trabajo, junto a una actitud cada vez más exigente por parte de los consumidores. Nos interesa saber que el producto que compramos es ecológico; que adquirimos un bien ausente de explotación infantil o que en su comercialización hayan intervenido pocos intermediarios, para que la mayor parte de los beneficios recaiga en manos indígenas, pero, mirando en nuestras visiones occidentales, e incluso en el supuesto de que la elaboración del producto o prestación del servicio se produzca en el interior de nuestras fronteras, ¿sabemos si ha existido realmente exploración laboral?

Pero, cambiemos el sentido, transformando la actitud en una visión positiva, ¿somos capaces de premiar la existencia de condiciones laborales dignas para con nuestros vecinos y nosotros mismos (en cuanto a la dualidad consumidor-trabajador) en nuestras decisiones a la hora de consumir?

Como decíamos, reconocemos que en tiempos de desregulación del mercado de trabajo, puede existir una parte importante del tejido productivo y empresarial, cuya apuesta no se corresponda con la “competitividad” en términos de reducción de los costes laborales a cualquier precio. En este panorama, la diferenciación de la calidad de los productos y servicios de muchas empresas, también está en su filosofía laboral y apuesta por la excelencia. Por tanto, se requiere de un determinado instrumento para marcar dicha diferenciación, y poder acreditarla ante terceros.

Como forma de humanizar a las empresas o al menos de hacerle ver a los

usuarios, clientes, proveedores y terceros que la organización es una estructura viva y responsable más allá de los objetivos del puro mercado, se abre camino el discurso de la Responsabilidad Social Corporativa (RSC *en adelante*) y todo lo que ello conlleva. Y en este terreno, las dimensiones de la Responsabilidad Social pueden llegar a contemplar actuaciones de todo tipo entre las que destacaríamos aquellas relacionadas con el mecenazgo cultural, de solidaridad nacional o internacional, de protección del medio ambiente, etc. Pero igualmente, hay quien habla de una *dimensión interna*<sup>199</sup> de dicha Responsabilidad que viene a significar en términos generales el “respeto a las personas que constituyen la empresa como comunidad y favorecer su desarrollo”.

Pero, más allá de la buena voluntad y de discursos teóricos que puedan llevarnos al divertimento científico y no a la concreción de realidades laborales, nos preguntamos cómo se puede manifestar esa dimensión interna de la RSC, cómo se concreta y cómo se mide. Es cierto, que podemos encontrarnos con algunas iniciativas como aquella que se conoce como la *Economía del bien Común*<sup>200</sup>, proyecto liderado por el economista Christian Felber en busca del desarrollo de una economía sostenible y alternativa a la realidad actual de los mercados financieros. Y en sintonía con ese proyecto, han llegado a elaborar una serie de indicadores, conocido como “la matriz del bien común”, donde recogen una serie de aspectos que pueden puntuar, pero que tienen que ver con una visión global de la existencia de la propia empresa (elementos de ecología, transparencia, solidaridad, etc., con trabajadores, clientes, proveedores, etc.) más que con aspectos concretos de la relación laboral propiamente dicha.

En un plano más amplio, y aunque no sea objeto de este trabajo, habrá que tener en cuenta la profusa elaboración doctrinal de la propia Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto del concepto de “Trabajo Decente” y su programa de fomento del mismo. El “trabajo decente” se plantea aquí como una cuestión a tener en cuenta a nivel territorial, por parte de los actores correspondientes, más que a la actuación concreta en una empresa, pues en esa concepción se incluye la existencia de empleos suficientes, la protección social adecuada, el conjunto de los derechos de los trabajadores y la existencia de diálogo social<sup>201</sup>. El fomento del “trabajo decente” es casi su propia razón de ser.

---

<sup>199</sup> Urcelay Alonso, J., “Responsabilidad Social Corporativa: la dimensión interna como cuestión previa”, *Capital Humano*, enero 2005, n. 184, p. 34.

<sup>200</sup> Felber, C., *Nuevos valores para la economía*, Deuticke, 2008.

<sup>201</sup> Ghai, D., “Trabajo decente. Concepto e indicadores”, *Revista Internacional del Trabajo*,

En el amplio abanico de la RSC, como forma igualmente de vincular los lazos entre la sociedad y las organizaciones empresariales, encontramos igualmente la existencia de algunas formulaciones internacionales sobre RSC de contenido laboral y aspectos colaterales al mismo<sup>202</sup>:

- La SA 8000 sobre responsabilidad laboral, es una norma certificable muy orientada a las condiciones laborales desarrolladas por la empresa y más concretamente al cumplimiento de las convenciones de la OIT. Se trata de reconocer el cumplimiento de los requisitos de Naciones Unidas en materias como libertad de asociación, retribución justa, no discriminación o trabajo infantil. El país con más certificaciones de este tipo es Italia, aunque por regiones, son los países asiáticos los que cuentan con mayor número (China, India, Vietnam). Y es que a las entidades candidatas se les exige que cumplan requisitos del tipo relacionados con el trabajo forzoso e infantil, castigos corporales, etc, que en nuestro contexto resultaría casi insultante su necesidad de certificación por parte empresarial. Digamos que...el cumplimiento estricto de las normas de la OIT por parte de empresas que operan sólo en países que aplican estas convenciones internacionales, tampoco significa un elemento de diferenciación esencial. Si no se trata de un acto voluntario (moral) no parecería muy valorable desde, el punto de vista de la RSC.

- La Ethical Trading Initiative (ETI) consiste en una norma de comercio ético por parte de un acuerdo de empresas, sindicatos y ONGs británicas, con el objetivo del fomento de buenas prácticas laborales. Se trata de un código por el cumplimiento ciertamente de normas mínimas muy básicas.

- OSHAS 18000. Ocupational Health and Safety Assessment Services, dedicada específicamente al control de los riesgos profesionales, con la certificación de sistemas de gestión y seguridad y salud en el trabajo.

Una de las acciones más interesantes que hemos podido conocer en este terreno, provienen de la universidad chilena de Bío-Bío,<sup>203</sup> a través de un “estudio empírico de calidad de vida laboral”, con cuatro indicadores analizados: satisfacción laboral, condiciones y medioambiente en el trabajo, organización e indicador global. Sin embargo, no queremos entrar en aspectos que en cierto modo son subjetivos tales como la “satisfacción laboral” o el “ambiente en el trabajo”, pues podríamos partir de la idea

---

2003, vol. 122, n. 2.

<sup>202</sup> Navarro García, F., *Responsabilidad Social Corporativa. Teoría y práctica*, Esic Editorial. 2007.

<sup>203</sup> Chiang Vega, M. y Krause Martínez, K., *Estudio empírico de calidad de vida laboral, cuatro indicadores: satisfacción laboral, condiciones y medioambiente del trabajo, organización e indicador global, sectores privado y público. Desarrollo, aplicación y validación del instrumento*, Proyecto de investigación 051716-3/R Universidad del Bío-Bío, Concepción Chile.

que el trabajo en sí mismo – más en unas tareas que en otras – no es agradable.

Queremos valorar más bien las condiciones materiales en la prestación del servicio, y sobre todo si la organización en la relación jurídica con sus empleados, es capaz de actuar con excelencia. Lo que buscamos no es sólo la identificación de aquello que puede considerarse como calidad laboral, sino el instrumento para su medición y la posterior certificación. Así, la experiencia que nos parece de mayor interés, la encontramos en el ordenamiento jurídico italiano que no tiene que ver en principio con nuestro instrumento, o más bien sería una parte de el mismo. Nos referimos al reconocimiento en la Legge Biagi (D.Lgs. n. 276/03) de la institución de la “certificación de los contratos de trabajo”; siendo llamadas las universidades – entre otras – a formar las denominadas “Comisiones de Certificación”.

### 3. Hacia un modelo de calidad *IRQ*

*Industrial Relation Quality, (IRQ)* es una Spin Off de la Universidad de Huelva que ha nacido con la intención de promocionar las buenas prácticas laborales, para contribuir en la idea del progreso y la evolución de las organizaciones partiendo de una concepción de dignidad en la gestión de sus recursos humanos. Por lo tanto, se trata de un reciente instrumento para la promoción en primer lugar y certificación posterior de la calidad en las relaciones laborales. Se trata de la creación de una herramienta al servicio de las empresas para que puedan poner en valor la calidad de sus relaciones laborales. Una certificación de las buenas prácticas laborales que a la vez de suponer una ventaja competitiva en la imagen que proyecta a sus clientes, signifique la mejor de las apuestas en cuanto a la Responsabilidad Social Corporativa se refiere.

No se trata sólo de realizar una fotografía fija, sino de articular los mecanismos de colaboración en el seno de la empresa, para que se consigan los cánones de calidad en las relaciones laborales. Quiere decir que tan importante es el resultado final, como el procedimiento y el seguimiento de las recomendaciones. A través de auditoría laboral, y en función de los intereses de cada organización se trata de un acompañamiento de cara a la obtención de posibles certificaciones.

En el modelo previamente diseñado, se establecerán los parámetros de calidad laboral a través de múltiples indicadores, teniéndose en cuenta por otra parte la diversidad de sectores y subsectores de actividad en los que se encontrarán las empresas usuarias de *IRQ*. A modo ilustrativo, se

entenderá fácilmente que la existencia de contratos de duración determinada no es un por sí mismo un elemento de ausencia de calidad, sino en función de la verdadera causalidad del trabajo que se vaya a realizar. Y obviamente en la voluntad empresarial de apostar por el valor de la estabilidad, más allá del estricto cumplimiento de la legalidad en la confección de su mapa contractual. Es por ello, que en función de los sectores de actividad e incluso del ámbito territorial, habrá que analizar los índices medios de temporalidad y ver en qué posición se sitúa la empresa.

Ventajas que puede obtener una empresa con procesos de este tipo: más certeza, transparencia, participación, más sinceridad y confianza, mejor imagen a través de la Responsabilidad social, mayor claridad, disminución del conflicto, más paz social y mayor rentabilidad. Se trata de articular un instrumento “voluntario” al servicio de “la paz social” como mecanismo que podría incluirse en determinados acuerdos colectivos. La certificación de calidad en las relaciones laborales, podría utilizarse igualmente como elemento probatorio desde el punto de vista procesal.

Como indicábamos, nos referimos claramente a un proceso “vivo”, pues los indicadores de calidad van en continua evolución en una investigación abierta. No en vano, el objeto social de IRQ señala que se trata de *investigación, asesoramiento y formación en el ámbito del Derecho del Trabajo, dirigido a la certificación de un distintivo de garantía y calidad laboral; con el objetivo de la promoción de la mejora del empleo y de las relaciones laborales en sus distintos aspectos. Desarrollo del objeto social:*

Teniendo en cuenta la ausencia de instrumentos adecuados para concretar realmente esa dimensión interna de la RSC que señalábamos al principio, el objetivo de este proyecto se concreta en los siguientes apartados:

- Creación y difusión de un modelo propio de calidad en las relaciones laborales;
- Actividades de promoción general del empleo, de mejora de las relaciones laborales y condiciones de trabajo. Pretendemos crear un espacio de fomento de las buenas prácticas; valorar las actitudes en positivo;
- Formación en el ámbito del Derecho del Trabajo y asistencia empresarial dirigido a la obtención de un marchamo de garantía laboral;
- Evaluación continua sobre los procesos de calidad;
- Certificación de un distintivo de calidad laboral a las empresas conforme a los parámetros e indicadores establecidos; proporcionando seguridad, certidumbre ante hipotéticas situaciones de conflicto;
- Investigamos e Innovación;
- Fomento del diálogo social, mediación, empleo excelencia;
- Proporcionar garantía sobre el desarrollo de unas relaciones laborales

óptimas en el seno de la empresa, que genere confianza entre los protagonistas de las relaciones laborales, frente a terceros (*skateholders*), consumidores, clientes, administraciones;

- Valor añadido a los productos y servicios empresariales;
- Responsabilidad social en su dimensión interna.

IRQ, Garantía Laboral, S.L. proyecta la promoción e implantación de un modelo de calidad laboral que entendemos pueda y deba ser asumible por gran parte del tejido empresarial. En base a ello, los servicios prestados irán encaminados a una asistencia empresarial continuada, que en la transferencia de los procesos, suponga un retorno en términos de RSC y de rentabilidad económica directa.

#### 4. A modo de síntesis

Lo cierto es que el discurso sobre la *flexiguridad* abierto en Europa a principios de siglo, se ha terminado quedado en eso, en discursos retóricos que si alguna concreción ha tenido, ha sido la de favorecer la flexibilidad en la entrada y salida de la relación laboral, pero sin la contrapartida de la seguridad, ni en los sistemas de protección social ni en los procesos de inserción laboral, convirtiendo a los “mercados transicionales” en un auténtico eufemismo de la precariedad laboral.

De esta degradación de las condiciones de trabajo, surge la oportunidad de romper espirales siniestras a través de la puesta en valor de aquellas organizaciones que no utilizan ni subterfugios legales, ni abuso de los nuevos marcos legales que tienen a su disposición. La oportunidad de mejorar la posición respecto a terceros, tras la consideración de la calidad laboral como fuente e impulso hacia la productividad y el crecimiento económico.

En este escenario, estamos convencidos que una parte importante del tejido empresarial puede ofertar sus productos o servicios con un “marchamo de calidad” no sólo en el bien ofrecido en sí mismo, sino en el factor humano en su proceso de producción. En nuestras manos como consumidores también está la posibilidad de elegir por la calidad laboral; incluso se están abriendo paso algunas iniciativas municipales que reclaman ciertas condiciones “sociales” en las condiciones para que determinadas empresas accedan a la ejecución de obras o servicios públicos. El reto que nos marcamos es la culminación del instrumento para marcar dicha diferenciación, y poder acreditar la calidad laboral ante terceros.

## 5. Bibliografía

- Barba Ramos, F.J., y Nunin, R., “Descentralisation and the fragmentation of collective bargaining: recent trends in Spain and Italy and implications for small and médium-sized enterprises”, *Employment relations and transformation of enterprise in the global economy*, G. Giappichelli Editore – Torino, 2016.
- Chiang Vega, M. y Krausse Martínez, K., *Estudio empírico de calidad de vida laboral, cuatro indicadores: satisfacción laboral, condiciones y medioambiente del trabajo, organización e indicador global, sectores privado y público. Desarrollo, aplicación y validación del instrumento*, Proyecto de investigación 051716-3/R Universidad del Bío-Bío, Concepción Chile.
- Felber, C., *Nuevos valores para la economía*, Deuticke, 2008.
- Ghai, D., “Trabajo decente. Concepto e indicadores”, *Revista Internacional del Trabajo*, 2003, vol. 122, n. 2.
- Lahalle, T., *The announced decay of european labour law*, Eleventh International Conference in commemoration of prof. Marco Biagi. The transnational dimension of labour relations: a new order in the making?, Modena, 18, 19 march 2013.
- Martín Artiles, A., “Teoría Sociológica de las Relaciones Laborales”, en Blanch Ribas, J.M., *Teoría de las relaciones laborales. Fundamentos*, Ed. UOC, 2003. (pp. 149 a 171).
- Navarro García, F., *Responsabilidad Social Corporativa. Teoría y práctica*, Esic Editorial, 2007.
- OCDE, *Panorama de la Educación*, 2015.
- Pérez Amorós, F. y Rojo Torrecilla, E. (dirs.), *Balance de la reforma laboral de 2012*, Ed. Bomarzo 2016.
- Urcelay Alonso, J., “Responsabilidad Social Corporativa: la dimensión interna como cuestión previa”, *Capital Humano*, enero 2005, n. 184, p. 34.

## Nuevos modelos de economía compartida: *Uber Economy* como plataforma virtual de prestación de servicios y su impacto en las relaciones laborales\*

Lucía ARAGÜEZ VALENZUELA\*\*

**RESUMEN:** La economía compartida ha venido para quedarse. El uso de las plataformas virtuales no únicamente modifican la forma en la que las organizaciones empresariales prestan sus servicios, sino también afectan al mundo laboral. Uber es una empresa que actúa como “intermediaria de servicios” poniendo en contacto a posibles clientes con conductores de la aplicación, siendo entendida como una alternativa *low cost* del servicio de transporte tradicional: el taxi. Existen grandes dudas sobre cómo deben ser considerados los conductores que prestan sus servicios a través de la plataforma, si existe o no relación laboral entre los mismos, y en caso de existencia, qué posición ocupan los conductores (autónomos o trabajadores). Uber resultaría difícilmente admisible en España tal cual se considera en la actualidad. Este estudio profundizará en la cuestión y afirmará la existencia de relación laboral de carácter “especial”, aportando posibles soluciones jurídicas para permitir su operatividad en España.

*Palabras clave:* Economía Colaborativa, relación laboral, Uber, trabajadores.

**SUMARIO:** 1. La economía colaborativa como nuevo modelo de prestación de servicios. 2. El impacto de la *Uber Economy* en las relaciones laborales. 3. La naturaleza jurídica del servicio prestado por Uber en España y su posible operatividad legal. Otras situaciones de conflictividad a nivel internacional. 4. Posibles soluciones jurídicas para la protección de los “trabajadores”. 5. Resumen. 6. Bibliografía.

---

\* El citado artículo va a reflexionar sobre los nuevos modelos emergentes de economía colaborativa, concretamente la polémica situación de los conductores Uber que prestan sus servicios mediante plataformas virtuales. Se analizará la posible existencia de rasgos de laboralidad y se aportarán diversas soluciones jurídicas ante una posible operatividad en España.

\*\* Personal Investigador en Formación. Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga (España).

## New models of sharing economy: Uber Economy as a virtual platform for the provision of services and its impact on labor relations

---

**ABSTRACT:** Sharing economy is here to stay. The use of online platforms is not only changing the way in which business organisations provide their services, but also directly affects the working conditions and the world of work in general.

Uber is a company operating through a virtual platform as an “intermediary service”, contacting potential clients with drivers using the application. It can be considered as a low cost alternative to traditional transportation services: taxis.

It remains unclear how drivers who offer their services through the online platform should be considered, whether there is an employment relationship between them or not, and, if so, which labour regime should be applicable (self-employed or employees).

Uber’s organisation makes it difficult to be acceptable in Spain as it is seen today. Therefore, this study will introduce possible legal solutions to regulate this virtual platform and the working conditions, allowing in this sense the company’s operation in the country.

*Key Words:* Sharing Economy, employment relationship, Uber, workers.

## 1. La Economía Colaborativa como nuevo modelo de prestación de servicio

Las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación (en adelante TICS) han venido para quedarse, introduciéndose con rapidez en la sociedad y formando parte de nuestras vidas cotidianas de forma irreversible.

Esta situación ha dado lugar a que cada vez sean más las organizaciones empresariales que incorporan el uso de las tecnologías para la prestación de sus servicios con el objetivo, entre otros, de contribuir en un aumento de los beneficios económicos y de la productividad empresarial.

La Unión Europea (UE en adelante), también ha mostrado su interés en la incorporación de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la Europa del futuro<sup>204</sup> a través del informe Bangemann<sup>205</sup>. Así pues, en el sector de las telecomunicaciones, la actuación de las autoridades públicas y de la iniciativa privada han ido encaminadas al unísono para conseguir un objetivo común: el desarrollo de una sociedad de la información en Europa<sup>206</sup>.

Estas iniciativas europeas impulsadoras del proceso de creación de una cibersociedad tecnificada, han originado la transformación de la sociedad y de la economía desde mediados de los años noventa hasta la actualidad. En este sentido, se crearon a nivel europeo el Plan de Acción eEurope 2002 e INFO XXI con el fin común de implantar el uso de Internet de forma generalizada, invertir en la formación de las personas para el uso de las nuevas tecnologías y mejorar los sistemas operativos de Internet para que el mismo sea considerado más rápido, seguro y eficiente.

La presencia de las tecnologías han generado nuevas formas de organización empresarial – principalmente tras la incorporación de las

---

<sup>204</sup> Saiz Álvarez, J.M., *Nuevas tecnologías y mercado de trabajo: situación actual de la externalización de servicios*, Ponencia para el I Congreso Internacional sobre Tecnología Documental y del Conocimiento celebrado en Madrid por la AHDI.

<sup>205</sup> En el “Informe Bangemann”, como se conoce comúnmente al informe elaborado por el grupo de expertos, se pone de manifiesto la urgencia de adoptar medidas inmediatas relativas a la creación de un entorno normativo favorable, así como la promoción de las nuevas potencialidades de estas nuevas tecnologías para la creación de mercados de productos y servicios tecnológicos. El Informe hacia hincapié en que la iniciativa privada sería importante para el desarrollo futuro de las nuevas tecnologías de la información, pero antes de esa labor de desarrollo, el entorno jurídico debía ser proclive a la penetración, en los diferentes mercados nacionales, de la iniciativa privada de la mano de operadores de telecomunicaciones y proveedores de servicios.

<sup>206</sup> Linares, J. y Ortiz Chaparro, F., *Autopistas inteligentes*, Fundesco, Madrid, 1995, pp. 141 y ss.

plataformas virtuales como medio para llevar a cabo prestaciones de servicios –, dando lugar a la creación de un entorno empresarial más competitivo. Sin embargo, la digitalización de la información y la existencia de estructuras productivas más flexibles, han dado lugar no sólo a un cambio respecto a las organizaciones empresariales, sino también de las propias relaciones laborales.

Uno de los aspectos cruciales hace referencia a que cada vez son más novedosas las formas de trabajo, modificando – incluso sustancialmente – algunas características del puesto de trabajo, las condiciones laborales de los trabajadores, las experiencias vitales en el trabajo y condicionando el propio concepto de trabajo. De este modo, se hace de suma importancia conocer estas novedosas formas de prestación de servicios para, a su vez, sistematizar qué tipo de régimen legal se entiende aplicable.

De entre estos nuevos modelos económicos nos encontramos con la denominada Economía Colaborativa, que ha suscitado grandes interrogantes en la actualidad en lo que a las condiciones laborales se refiere.

La Economía de Colaboración, el Consumo Colaborativo, o La Economía del Acceso puede ser entendida – a pesar de la dificultad de su definición –, como aquel sistema económico de interacción entre dos o más sujetos, a través de medios digitalizados o no, llevado a cabo para satisfacer una necesidad real o potencial. Por ende, la misma puede ser entendida como un intercambio o “trueque” de determinados bienes o servicios. Sin embargo, el concepto de economía colaborativa no únicamente se limita a esto, sino que es algo más en el sentido en que también puede referirse a la manera tradicional de compartir, prestar, alquilar y regalar, rediseñada por medio de las tecnologías de la información y la comunicación generalmente<sup>207</sup>.

Existen diversos tipos de economía colaborativa donde no sólo se considera la misma el intercambio bienes materiales sino que, además, se han creado determinadas plataformas virtuales en las que se permite a personas con intereses comunes, compartir e intercambiar bienes menos tangibles, tales como: el tiempo, el espacio, las habilidades o el dinero (ej. préstamos entre particulares). Concretamente en España, éstos intercambios tienen lugar principalmente a nivel local o de barrio, donde se comparten espacios para trabajar (Coworking Barcelona<sup>208</sup>), cultivar (Huertos Compartidos<sup>209</sup>), la wifi (Fon<sup>210</sup>) o se presta dinero entre

<sup>207</sup> Véase más información a través del siguiente enlace: <https://www.moneyman.es/blog/como-funciona-la-economia-colaborativa>

<sup>208</sup> Véase <http://www.coworkingbarcelona.net/>

<sup>209</sup> Véase <http://huertoscompartidos.es/>

particulares (Comunitae<sup>211</sup>). Por el contrario, a nivel global, nos encontramos con el alquiler de habitaciones a viajeros (Airbnb<sup>212</sup>) o simplemente la plataforma virtual que te permite el descanso y el reposo en tu propia casa (Couchsurfing<sup>213</sup>).

La economía colaborativa está formada por tres sujetos estrictamente diferenciados. De un lado, nos encontramos con los proveedores de servicios, que son aquellos que intercambian bienes, recursos, tiempo y/o habilidades que podrían interesar a los futuros usuarios o consumidores; de otro lado, los usuarios, que son aquellos que necesitan de estos determinados bienes y/o servicios que son proporcionados u ofrecidos por los proveedores de servicios; y finalmente, nos encontramos con una postura intermedia entre los proveedores y los usuarios que son los intermediarios, siendo considerados los mismos como aquellos que conectan a los proveedores con los usuarios para facilitar las transacciones entre ellos<sup>214</sup> – generalmente a través de las plataformas virtuales –.

Concretamente en el año 2015 en España, se crearon más de 300 “start up”<sup>215</sup> que se enmarcan – supuestamente – dentro de la llamada economía colaborativa (número que indica la importancia de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación en la creación de empresas), donde la búsqueda de un crecimiento empresarial y de un modelo de negocio estable se considera mayoritariamente viable y posible<sup>216</sup>.

Ahora bien, no todos los modelos de negocio se ajustan al concepto de

---

<sup>210</sup> Véase <http://www.fon.com/es>

<sup>211</sup> Véase <https://www.comunitae.com/>

<sup>212</sup> Véase <https://www.airbnb.es/>

<sup>213</sup> Véase <https://www.couchsurfing.com/>

<sup>214</sup> Rojo, E., *El nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales. Tras el XXVI Congreso de la AEDTSS. Unas notas sobre el concepto de trabajador en la UE y la economía colaborativa*, Comunicación de la Comisión Europea de 2 de junio, El blog de Eduardo Rojo, domingo, 5 de junio de 2016. Véase esta información publicada en <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2016/06/tras-el-xxvi-congreso-de-la-aedtss-unas.html>

<sup>215</sup> Una compañía de arranque, compañía incipiente o, simplemente, compañía emergente (conocido también como: *compañía start up*) es un término utilizado actualmente en el mundo empresarial el cual busca arrancar, emprender o montar un nuevo negocio y hace referencia a ideas de negocios que están empezando o están en construcción. Por tanto, se consideran empresas “start up” aquellas empresas emergentes apoyadas en la tecnología. Son ideas que innovan el mercado y buscan hacer de los procesos complicados más fáciles de realizar. Generalmente son empresas asociadas a la innovación, al desarrollo de tecnologías, al diseño web o desarrollo web.

<sup>216</sup> Sierra Benítez, E.M., “Los conductores de vehículos privados de Uberpop: una nueva situación de anomia laboral”, en AA.VV., *El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la encrucijada: retos para la disciplina laboral*, Laborum, Murcia, 2016 (en prensa).

economía colaborativa, dando lugar a que muchas empresas tratan de aportar imagen enmarcada en este tipo de economía cuando realmente en la práctica difiere mucho de entenderse como tal. En este sentido, es preciso hablar de una de las plataformas virtuales que más polémica ha suscitado hoy en día a nivel mundial: Uber.

## 2. El impacto de la *Uber Economy* en las relaciones laborales

En el año 2001 un emprendedor canadiense llamado Garret Camp decidió fundar *Stumble Upon*<sup>217</sup> una plataforma virtual apoyada en la ya conocida economía colaborativa. Tras su éxito, ocho años después decide poner en marcha otro modelo empresarial en San Francisco, conocido actualmente como *Uber*.

*Uber*<sup>218</sup> es una plataforma virtual que se autodefine como una base de datos donde clientes y prestadores de servicios (conductores de la plataforma) se encuentran virtualmente, considerándose la misma como un mero intermediario entre ambos.

Los clientes de la aplicación (App en adelante) obtienen un servicio de traslado, que suele ser dentro de una misma ciudad, a un menor coste que el que en un principio una empresa tradicional les podría ofrecer – como ocurre con el sector tradicional de transporte: el taxi – y con una serie de ventajas añadidas (conocer el tiempo estimado de traslado, la tarifa aproximada, el conductor que les va a recoger, cuál es el vehículo donde se procederá al traslado, las valoraciones del conductor, entre otros).

*Uber* es una aplicación que, aprovechando la idea de economía colaborativa, se considera como mero “intermediario” entre usuarios y conductores<sup>219</sup>. Concretamente, esta plataforma se dedica a conectar al cliente directamente con el prestador de servicios y es conocido mundialmente como *uber economy*.

Respecto al funcionamiento de la App *Uber*, debemos decir que se caracteriza por el hecho de que cualquier usuario, una vez que se ha descargado la correspondiente aplicación, puede acceder a la plataforma

---

<sup>217</sup> Es una red social destinada a intercambiar paginas de interés en tiempo real. Esta plataforma permite la navegación colaborativa y el descubrimiento de nuevos sitios web a través de una barra que se instala en el navegador y funciona tanto en Firefox como en Internet Explorer.

<sup>218</sup> Término estadounidense y también denominado *crowdwork offline*.

<sup>219</sup> Pastor, J., “Un día con un conductor *Uber*”, *Xataka*, 13 de noviembre de 2014. Véase en el siguiente enlace: <http://www.xataka.com/aplicaciones/un-dia-con-un-conductor-de-uber>

virtual y ponerse en contacto con el conductor más cercano, solicitando un viaje. En principio para el usuario o cliente todo son facilidades, teniendo un servicio de desplazamiento a bajo coste, inmediato y eficaz.

Para ser un conductor Uber en España, el proceso resulta bastante sencillo. En primer lugar, a través de la web oficial del servicio, se lleva a cabo un primer contacto para que, posteriormente, se concierte una entrevista personal donde se indica al futuro conductor la forma de operar y el servicio que debe prestar en la realización del servicio.

Como requisitos indispensables, el conductor debe tener coche propio, el correspondiente seguro del vehículo (de menos de 10 años de antigüedad) y, por supuesto, el carnet de conducir válido. En algún caso, se exigió un certificado de antecedentes penales para acreditar la carencia de los mismos, pero en principio no es lo habitual<sup>220</sup>.

Posteriormente, se firma el denominado “acuerdo de colaboración”, donde se especifican cuáles son las condiciones del servicio y el reparto de los ingresos – que ya adelantamos que son directamente dirigidos por la App –; y finalmente, se les entrega a los conductores un iPhone con la aplicación instalada de Uber para poder operar en el mercado con el correspondiente servicio de transporte.

El sistema operativo de trabajo para los conductores se realiza a través de la App ya instalada, donde se proporciona la localización respecto a dónde deben recoger al usuario que han reclamado el servicio gracias al navegador GPS<sup>221</sup> para llegar al destino específico. Éste dispositivo móvil además actúa como una actividad de “control empresarial”, teniendo la capacidad de registrar las horas que el conductor ha estado trabajando y “compartiendo gastos” con la empresa. En el caso en el que el conductor del vehículo no utilice el dispositivo móvil durante un determinado periodo de tiempo – que suele ser varias semanas –, se entiende que ha abandonado la actividad y se le da de baja como “usuario”, lo cual puede ser perfectamente entendido, como opinión personal, a un despido por baja productividad.

Otra de las características principales con respecto al funcionamiento de Uber en España, hace referencia a que el coste del servicio no es negociable para ninguna de las dos partes, directamente viene fijado por Uber y las propinas están expresamente prohibidas por parte de la compañía. Además, se reserva la facultad de modificar unilateralmente las condiciones del contrato de trabajo como si de un empresario se tratara.

---

<sup>220</sup> *Idem.*

<sup>221</sup> El sistema de posicionamiento global (GPS) permite determinar en toda la Tierra, la posición de un objeto (una persona, un vehículo) con una precisión de hasta centímetros (si se utiliza GPS diferencial).

En cuanto a la prestación del servicio, Uber obtiene como beneficio por cada viaje de entre el 10 y el 20% de los ingresos, siendo el resto para el conductor (las tarifas que el conductor gane, se ingresarán automáticamente en su cuenta bancaria cada semana); por tanto, los clientes pagan directamente a través de la plataforma y es la propia compañía la que posteriormente entrega la parte proporcional al conductor del vehículo actuando como un verdadero empresario y no como un mero intermediario.

Por otra parte, el conductor tiene una gran flexibilidad laboral, ya que pueden elegir cuándo trabajar, el horario de su jornada, e incluso tiene la capacidad de rechazar determinados encargos, eso si, siempre y cuando no los haya aceptado previamente<sup>222</sup>. Sin embargo, en el caso en el que se rechacen demasiados viajes, Uber tiene la capacidad de “investigar” la situación con posibilidad de desactivar al conductor<sup>223</sup> (otro ejemplo más del poder empresarial de la compañía).

De otro lado, es preciso indicar que el conductor de Uber debe pagar todos los gastos ocasionados por la prestación de sus servicios, es decir, la gasolina, el seguro – incluyendo cualquier tipo de gasto en caso de accidente –, entre otros.

Un dato curioso es que clientes de Uber pueden evaluar al conductor una vez que hayan sido beneficiarios del servicio prestado. Estas evaluaciones, que en principio pueden carecer de importancia, pueden condicionar los ingresos de los conductores e, incluso, la baja del conductor en el caso en la plataforma virtual en el caso de que tenga el conductor comentarios negativos. Este sistema de valoración se lleva a cabo mediante estrellas, donde la plataforma Uber “les pide” a sus conductores que tengan entre 4.6 y 4.8 sobre cinco puntos de valoración<sup>224</sup>. En el caso en el que el conductor obtenga evaluaciones negativas, es decir, por debajo de los indicados, la compañía tiene la potestad de deshabilitar el acceso a la aplicación, impidiendo trabajar más con ellos y obviamente les deja de enviar clientes.

En cuanto a las facilidades que Uber ofrece a sus clientes, nos encontramos, en primer lugar, con el hecho de que desde un principio conocen cuál será el coche objeto del traslado (modelo y matrícula), los

---

<sup>222</sup> *Uber Terms and Conditions*.

<sup>223</sup> Todolí Signes, A., “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSLabor*, 2015, n. 3, pp. 1-25.

<sup>224</sup> Sierra Benítez, E.M., “Los conductores de vehículos privados de Uberpop: una nueva situación de anomia laboral”, en AA.VV., *El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la encrucijada: retos para la disciplina laboral*, Laborum, Murcia, 2016 (en prensa).

datos identificativos del conductor, dónde se encuentra el conductor en ese preciso momento en el que se solicita el viaje a tiempo real, el tiempo aproximado para recogerle, el precio final del traslado de forma aproximada – siendo variable en caso de que se modifique el itinerario o si hace esperar al conductor más del tiempo estipulado –, entre otros. Al terminar el recorrido, la App muestra el coste final del trayecto conforme a los kilómetros recorridos y el tiempo empleado, y finalmente, el cliente procede al pago mediante la App que a su vez se encuentra conectado con diversas formas de pago – como por ejemplo: Paypal<sup>225</sup> –.

Como podemos observar, este modelo de negocio tiene unas características de funcionamiento totalmente diferentes a las tradicionales. Se caracteriza por una flexibilización de la dependencia entre el empresario y el trabajador, una menor subordinación y mayor libertad o autonomía jurídica para los trabajadores/conductores. Sin embargo, el conductor se encuentra sujeto a una serie de “recomendaciones<sup>226</sup>” – pero de estricto cumplimiento – proporcionadas por la App, tales como: vestir de forma profesional, que la radio esté apagada o con música de jazz, que abra la puerta al cliente, que tenga preparado un paraguas en caso de lluvia, el vehículo debe estar limpio por fuera y por dentro, climatizador con temperatura agradable, no fumar en el vehículo, no tatuajes a la vista, etc.

Ésta flexibilidad en el modo de desarrollar el trabajo, a pesar de ser mayor que en el trabajo tradicional, se encuentra limitada por la información que la plataforma virtual retiene para la empresa, es decir, respecto a cuántos viajes ha realizado el conductor, cuáles han sido los destinos, cuál es la tarifa aplicada, cuáles son las evaluaciones de los clientes,... con el fin de observar que el trabajo ha sido realizado correctamente.

En líneas generales, la App Uber es un ejemplo más de la globalización de mercado<sup>227</sup>, donde parece que se fomenta la idea de obtención de

---

<sup>225</sup> Rubira, F., “¿Qué es Uber y para qué sirve?”, *El confidencial*, 27 de octubre de 2014. Véase en el siguiente enlace para más información: [http://www.elconfidencialdigital.com/opinion/tribuna\\_libre/Uber-sirve\\_0\\_2369763002.html](http://www.elconfidencialdigital.com/opinion/tribuna_libre/Uber-sirve_0_2369763002.html)

<sup>226</sup> Este tipo de empresas no se dedican exclusivamente a conectar oferta-demanda, sino que exige una serie de requisitos a los conductores para conseguir una buena prestación de los servicios. En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal de los EEUU.

<sup>227</sup> Como ejemplo característico de la globalización y de la obtención de beneficios de la empresa, lo encontramos en China, donde Uber decide fusionarse con su hasta entonces rival: Didi Chuxing. Esta fusión ha dado a los inversores de Uber China una participación del 20% en la nueva sociedad, y, a cambio, Didi Chuxing invertirá 1.000 millones de dólares para impulsar el negocio global de Uber (895 millones de euros aproximadamente).

beneficios a cualquier coste, sin importar en este caso las condiciones de trabajo y el reconocimiento de laboralidad entre la App y los conductores<sup>228</sup>.

### **3. La naturaleza jurídica del servicio prestado por Uber en España y su posible operatividad legal. otras situaciones de conflictividad a nivel internacional**

Centrándonos en el ámbito laboral y de protección social, Uber ha sido una App polémica en lo que a sus conductores se refiere. Según la empresa, únicamente actúa como intermediario entre los conductores y los clientes de la plataforma virtual, pero realmente sus facultades exceden de las de mero intermediario<sup>229</sup>. Así lo entendió el Tribunal de los EEUU, donde señala que realmente existen notas características de laboralidad.

Respecto a UberPop<sup>230</sup>, que fue la primera App operativa en España – concretamente en Barcelona –, se ofrecían servicios de transporte de pasajeros por conductores de vehículos privados sin licencia administrativa y sin pago de impuestos donde lo único necesario era carnet de conducir, vehículo y seguro.

Ante esta situación, se presentó un escrito el 20 de octubre de 2014<sup>231</sup> por los representantes legales de tres organizaciones sindicales de taxistas de Barcelona ante la Inspección de Trabajo de Cataluña contra la empresa

---

<sup>228</sup> Fontdeglòria, X., “Uber cede en China por la guerra de precios y se fusiona allí con su rival Didi”, *El País*, 1 de agosto de 2016. Véase para más información en: [http://economia.elpais.com/economia/2016/08/01/actualidad/1470030391\\_006639.html](http://economia.elpais.com/economia/2016/08/01/actualidad/1470030391_006639.html)

<sup>229</sup> Un ejemplo característico lo podemos apreciar en un documento elaborado por Uber, denominado: “condiciones del usuario” de 8 de diciembre de 2014, donde se dice: “Uber por sí mismo no presta servicios de transporte y Uber no es un transportista (...) Uber sólo actúa como intermediario entre usted y el proveedor del transporte”. Además, la empresa entiende que su actuación se encuentra amparado por la Directiva 98/34 de 22 de junio, así como su desarrollo legislativo en España a través de la Ley 34/2002 de 11 de julio de servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico. Sin embargo, esta idea no parece ser adecuada cuando sea la empresa quien cobra directamente el servicio del cliente para posteriormente entregarle el porcentaje que corresponda al conductor (indiciario de existencia relación laboral).

<sup>230</sup> Fue la primera App Uber operativa en España, concretamente en Barcelona. Consiste en compartir trayectos en entorno urbano con conductores locales. Todo ello en tiempo real y pulsando unos pocos botones en la aplicación para Android o iPhone.

<sup>231</sup> Véase el escrito presentado por los representantes legales a través del siguiente enlace: <http://www.stac.cat/wp-content/uploads/2014/10/Denuncia-contra-UBER.pdf>

Uber Systems Spain<sup>232</sup>. En concreto, resultó objeto de denuncia “el incumplimiento de las obligaciones de afiliación y cotización en el régimen general de la Seguridad Social y, subsidiariamente, el incumplimiento de las obligaciones de afiliación y cotización en el régimen especial de trabajadores autónomos”, entendiéndose de este modo, que existía competencia desleal respecto de la actividad del sector del taxi por vulneración de la normativa reguladora de la ordenación de transportes terrestres<sup>233</sup>.

El objetivo del escrito interpuesto por los representantes legales consiste en la protección de los conductores de la App, con independencia de que sean considerados autónomos o no.

En otros países y atendiendo a las políticas de mercado y las condiciones laborales existentes, algunos tribunales han considerado a los conductores de Uber como trabajadores por cuenta ajena; otros, sin embargo, entendían que deberían ser calificados como autónomos; y en otras ocasiones – aunque minoritarias –, no se ha admitido la existencia de relación laboral alguna acudiendo al intercambio “colaborativo” como justificación<sup>234</sup>.

Concretamente en España, nos encontramos con la situación de que probablemente los tribunales se pronuncien favorablemente en la existencia de vínculo de laboralidad entre Uber y los conductores de la App. Tanto es así que, tras el escrito de los representantes legales en Barcelona, la Inspección de Trabajo se ha manifestado en este sentido señalando la existencia de indicios de laboralidad. Sin embargo, aún no se han impuesto las correspondientes sanciones hasta que se dicte sentencia de conformidad con las pretensiones de los representantes legales.

Esta manifestación de la Inspección de Trabajo, sin lugar a dudas, deja entre ver que muy probablemente el Juzgado de lo Mercantil se pronuncie también en esta misma línea.

Concretamente la Inspección de Trabajo ha señalado que la actividad de Uber se enmarca en el ámbito del transporte público de viajeros sujeto a remuneración, ya que llevan a cabo una retribución económica por parte

---

<sup>232</sup> Rojo, E., *Uber (Uberpop): ¿Relación laboral entre la empresa y los conductores? ¿Economía colaborativa? Notas para un posible caso práctico del próximo curso académico*, Blog Eduardo Rojo de 31 de agosto de 2015. Véase en el siguiente enlace: [http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/uber-uberpop-relacion-laboral-entre-la\\_31.html](http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/uber-uberpop-relacion-laboral-entre-la_31.html)

<sup>233</sup> Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres.

<sup>234</sup> López Cumbre, L., *Uber y sus conductores: ¿autónomos o trabajadores?*, Análisis GA&P, abril 2016. Véase en el siguiente enlace: <http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/uber-y-sus-conductores-autonomos-o-trabajadores.pdf>

de los usuarios de la App por el transporte realizado y no por las dietas o los gastos de desplazamiento. Otros fundamentos de la Inspección para sostener la laboralidad de los conductores se caracteriza por el hecho de que concurren todos los rasgos de laboralidad (voluntariedad, remuneración, dependencia y ajenidad).

Así, los principales motivos que defienden que los conductores de Uber son trabajadores de la empresa según la Inspección son los siguientes:

- a) Los conductores de Uber previamente son seleccionados, ya que como hemos mencionado con anterioridad, deben pasar una entrevista personal y estar al corriente de determinados aspectos (seguro del vehículo, carnet de conducir, entre otros),
- b) Las rutas son fijadas por la propia empresa, debido a que Uber localiza a los conductor activos por la plataforma y señala el conductor más cercano al cliente como posible prestador del servicio,
- c) Se pone a disposición de los conductores, un móvil iPhone para que presten el servicio, junto con un sistema de incentivos como retribución según el interés económico de Uber. De este modo, a pesar de existir flexibilidad de horario para los conductores, se encuentran sujetos a un sistema de productividad de la propia empresa.

Existe dependencia por el hecho de que el trabajo de los conductores es una parte esencial de la actividad. Por ende, resulta característico que la prestación del servicio sea entendida como parte esencial del tráfico mercantil de la empresa. Su centro de trabajo es el propio vehículo, y ante el hecho de existir libertad de horario, puede entenderse como que se encuentran los conductores sometidos en un modelo de productividad fijado por incentivos, insertándose de este modo en la estructura y la organización de Uber como empresa.

Además, la empresa marca el precio o la tarifa del servicio, sanciona el rechazo de clientes, controla su conexión y su desconexión al sistema operativo, puede dar de baja a los conductores en caso de malas valoraciones por parte de clientes o por el rechazo consecutivo de viajes, entre otros.

De otro lado, existe voluntariedad en la prestación de los servicios en el sentido en el que nadie obliga a los conductores a efectuar su trabajo, es más, incluso tienen la posibilidad de rechazar determinados viajes (siempre y cuando no hayan sido aceptados previamente).

El trabajo se encuentra también remunerado, cumpliendo con la tercera característica para entender que existe relación laboral, debido a que los conductores de la plataforma virtual reciben una contraprestación por el servicio realizado y no directamente por el usuario o cliente. Este dato, que en principio puede resultar insignificante, resulta determinante, ya que

los clientes pagan directamente a través de la plataforma Uber por la prestación de servicios realizado por los conductores y, posteriormente, la propia plataforma le entrega la parte proporcional de la tarifa al conductor, gestionando de este modo la remuneración del mismo.

Finalmente y como cuarta característica de laboralidad, nos encontramos con la ajenidad que puede resultar más desdibujada que las anteriores con la gran flexibilidad de las condiciones de trabajo, pero que indiscutiblemente tiene razón de ser en esta relación empresa-trabajador. La Inspección justificó este rasgo vinculándolo con la idea de que, a pesar de que el conductor de Uber asuma los riesgos por la prestación de servicios (como los daños ocasionados en caso de accidente) e incluso los frutos ocasionados por su trabajo (como puede entenderse el mantener correctamente el vehículo, asumir las sanciones por el transporte, etc.), esto debe interpretarse en el sentido de que los riesgos se derivan de la rentabilidad de la empresa. Con ello, el conductor recibe una contraprestación económica por el servicio prestado que no fluctúa en beneficio o perjuicio de su servicio.

En este sentido, la Inspección realizó las correspondientes investigaciones de la App Uber para indicar que realmente nos encontramos ante empleados de la empresa, concluyendo que, de entre la información a la que la Inspección tuvo acceso, se destacan también las siguientes situaciones como indicios de laboralidad:

- que la empresa tenía un reducido número de trabajadores a su servicio como personal de estructura, de los cuales, algunos no estaban dados de alta;
- un trabajador extracomunitario prestaba sus servicios sin la correspondiente autorización para trabajar en España;
- y además la Inspección pudo comprobar el proceso completo de selección de los conductores y las condiciones de los mismos, llegando a la conclusión de que concurren los presupuestos sustantivos de laboralidad (voluntariedad, ajenidad, dependencia, y remuneración).

De este modo, la Inspección considera que “la relación jurídica que une a todos los conductores con Uber no puede ser calificada como arrendamiento de servicios, sino como una auténtica relación laboral”<sup>235</sup>.

Ante esta situación controvertida y polémica, y tras el informe de la Inspección de Trabajo, el juzgado de lo mercantil de Barcelona<sup>236</sup> decidió

---

<sup>235</sup> Gozzer, E., “Trabajo dice que los chóferes de Uber son empleados de la firma”, *El País*, 13 de junio de 2015. Véase en el siguiente enlace: [http://economia.elpais.com/economia/2015/06/12/actualidad/1434135569\\_865496.html](http://economia.elpais.com/economia/2015/06/12/actualidad/1434135569_865496.html)

<sup>236</sup> Asunto 929/2014D (procedimiento ordinario) del Juzgado de lo Mercantil número 3

presentar cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE en adelante) indicando lo que a continuación se señala:

- “1. Si el artículo 2, apartado 2, letra b) de la Directiva 2006/123/CE de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior, excluye del ámbito de aplicación de dicha Directiva a las actividades, realizadas con carácter lucrativo, de intermediación entre el titular del vehículo y la persona que necesita realizar un desplazamiento dentro de una ciudad, facilitando los medios informativos que permitan su conexión, por considerar dicho servicio como un servicio de transporte.

- 2. En el caso de que se considerara que el servicio realizado por Uber Systems Spain no es un servicio de transporte y, por lo tanto, se considerara dentro de los supuestos amparados por la Directiva 2006/123, la cuestión que se plantea es si el contenido del artículo 15 de la Ley de Competencia Desleal no sería contrario a la Directiva 2006/123, concretamente el artículo 9 sobre libertad de establecimiento y régimen de autorización, cuando la referencia a las leyes o normas jurídicas internas se realice sin tener en cuenta que el régimen de obtención de licencias, autorizaciones o permisos no puede ser modo alguno restrictivo, es decir, no puede obstaculizar de modo no razonable el principio de libre establecimiento”.

Por tanto en Barcelona, la plataforma Uber se encuentra inoperativa y totalmente suspendida hasta los consiguientes pronunciamientos jurisprudenciales en este sentido.

De otro lado, en Madrid, la actividad de Uber se desarrolló a través de la App Uberpop y, también se encuentra temporalmente suspendida debido a una medida cautelar<sup>237</sup> llevada a cabo por el Juzgado de lo Mercantil<sup>238</sup>. Sin embargo, actualmente Uber está operando en Madrid debido a que el pasado mes de junio de 2016, el juzgado permitió “el ejercicio lícito de otros servicios que esta compañía pudiera desarrollar”, pero manteniendo la medida cautelar<sup>239</sup> de suspensión.

---

de Barcelona

<sup>237</sup> “1. La cesación y prohibición en España de la prestación y adjudicación del servicio de transporte de viajeros en vehículos bajo la denominación Uberpop, o cualquier otra que pueda denominarse con idénticos fines por la demandada. 2. La cesación y prohibición del contenido acceso y prestación del indicado servicio de viajeros Uberpop en España mediante la página web, o cualquiera que pudiera utilizar en iguales términos. 3. La cesación y prohibición de cualquier App o de cualquier otro soporte o sistema tecnológico o informático para prestar el servicio de transporte de viajeros indicado en España”.

<sup>238</sup> Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid el 9 de diciembre de 2014.

<sup>239</sup> Rojo, E., *Uber (Uberpop): ¿Relación laboral entre la empresa y los conductores? ¿Economía*

Ante esta situación, la empresa Uber decidió modificar su modelo productivo anunciando que comenzaría a trabajar sólo con conductores profesionales (autónomos o empresas) a través de la plataforma UberX<sup>240</sup> con capacidad para realizar otro empleo. Este nuevo modelo de negocio “legalizado” ha dado lugar a que los conductores de la App se les requiera estar en posesión de la correspondiente licencia VTC<sup>241</sup> (autorización de arrendamiento de vehículos con conductor).

UberX también ha modificado algunos aspectos de su política empresarial, marcando una tarifa mínima de 5€ (determinando el resto conforme el tiempo y la distancia recorrida), se les exige a los conductores la ITV (Inspección Técnica del Vehículo), un certificado de antecedentes penales, junto con la información que se proporcionaba con anterioridad (carnet de conducir, vehículo propio y seguro) y estar de alta en el régimen de autónomos o constitución como empresa.

Además, UberX pretende llevar a cabo una contabilidad transparente y adaptada a la regulación española y para ello, los conductores tienen un sistema de control de facturas con desglose de IVA y todos sus números de identificación disponibles en cualquier momento.

Sin embargo, los problemas no acaban aquí. Al menos en España, está por determinar si realmente los conductores de Uber son trabajadores o no, y en caso afirmativo, qué tipo de trabajadores. Además, se les suma la determinación de si la operatividad de Uber en Madrid puede ser entendida o no como la figura de “falso autónomo”<sup>242</sup>.

---

*colaborativa? Notas para un posible caso práctico del próximo curso académico*, Blog de Eduardo Rojo de 31 de agosto de 2015. Véase en el siguiente enlace: [http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/uber-uberpop-relacion-laboral-entre-la\\_31.html](http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/uber-uberpop-relacion-laboral-entre-la_31.html)

<sup>240</sup> Denominación actual de la antigua Uberpop y con operatividad desde el 30 de marzo de 2016.

<sup>241</sup> Las VTC son un tipo de arrendamiento, distinto al taxi, según el cual los conductores no pueden recoger a un cliente sin cita previa ni utilizar los carriles destinados a los taxistas. Actualmente el Gobierno ha limitado las licencias VTC a 1 por cada 30 taxis (modificación del Reglamento de Ordenación del Transporte Terrestre aprobado por el Ejecutivo en funciones). Esta medida ha sido bien adoptada por el sector del taxi; sin embargo, Uber ha elaborado un informe para remitirlo a las Administraciones Públicas donde intenta demostrar cuáles son las ventajas para la economía y el medio ambiente de su modelo de negocio. El fundamento del documento se caracteriza en acabar con las restricciones para la concesión de licencias VTC en España.

<sup>242</sup> Un falso autónomo es una persona que a pesar de trabajar en una relación de dependencia para la empresa, tal y como lo vendría haciendo un trabajador por cuenta ajena bajo un contrato laboral corriente, es obligado a darse de alta en régimen de autónomo. Dicho de un modo más sencillo: tú trabajas como un asalariado pero estás “contratado” como si fueras un autónomo.

A ello habría que añadir que la plataforma Uber también ha sido suspendida por Francia, Alemania, y Holanda, Bruselas directamente ha prohibido el servicio. Por otro lado, el día 9 de junio de 2016, El Tribunal Correccional de París, condenó a Uberpop con una multa de 800.000€ al considerar ilegal el sistema de puesta en relación de clientes con conductores no profesionales mediante la App. Además, el tribunal sentenció al director de Uber, Pierre-Dimitri Gore Coty, y al director general de la empresa en Francia, Thibaud Simphal, a multas de 30.000 y 20.000€ respectivamente<sup>243</sup>.

En el caso de los Estados Unidos (EEUU), existen varios frentes legales por este asunto donde varios conductores han demandado a Uber con el fin de que se declare su relación profesional con la empresa (se consideran empleados y no contratistas independientes). En este sentido, a algunos defensores de los derechos de los trabajadores y al gobierno estadounidense les preocupa que se les prive a los “empleados” de los beneficios y derechos que les corresponderían si estuviesen en plantilla. De este modo, un grupo de conductores de Uber presentaron demanda donde exigen ser tratados como trabajadores de la empresa.

Ante esta situación, en diversas ocasiones la empresa Uber ha tenido que llegar incluso a varios acuerdos extrajudiciales para evitar enfrentarse a demandas multimillonarias en los tribunales. Un ejemplo característico de esta situación lo encontramos California y Massachusetts, donde en el mes de mayo de 2016, conductores de Uber presentaron demanda colectiva con el fin de reconocer la relación laboral a más de 385.000 trabajadores. Uber pactó con los conductores para seguir considerándolos trabajadores independientes a cambio de una indemnización de 86 millones de euros<sup>244</sup>. Concretamente en Reino Unido, donde en principio Uber operaba legalmente, dos conductores han interpuesto demanda para que se les reconozca su relación laboral con la empresa. Los conductores londinenses han acusado la plataforma de actuar ilegalmente al no ofrecer derechos laborales tales como: vacaciones o pago por enfermedad. En este sentido, el 28 de octubre de 2016 el juzgado de Reino Unido se pronuncia declarando que los conductores que prestaban servicios a través de Uber, eran realmente trabajadores dependientes y no autónomos. Los motivos de la Sentencia de Reino Unido son los

---

<sup>243</sup> En ambos casos, la mitad de esas sumas quedan exentas de cumplimiento, salvo en caso de reincidencia.

<sup>244</sup> Muñoz, R., “Dos conductores denuncian a Uber para que les reconozca vacaciones y baja laboral”, *El País*, 19 de julio de 2016. Véase más información en el siguiente enlace: [http://economia.elpais.com/economia/2016/07/19/actualidad/1468929161\\_021578.html](http://economia.elpais.com/economia/2016/07/19/actualidad/1468929161_021578.html)

siguientes:

1) *Remuneración*: la propia App recibe el pago de los clientes y posteriormente le da el porcentaje correspondiente a los conductores. Además, fija el precio que debe pagar por el servicio prestado.

2) *Dependencia*: Uber dicta una serie de instrucciones (cuando aceptas un viaje ya no puedes rechazarlo, coche de menos de 10 años de antigüedad), entrevista y selecciona a los conductores, si tienes malas valoraciones te da de baja en la plataforma, Uber establece la ruta a seguir por los conductores, la plataforma controla la información para el desarrollo del negocio y no permite el crecimiento de los supuestos autónomos en la empresa, Uber se reserva el poder de modificar unilateralmente los términos del contrato,...

3) *Ajenidad*: los riesgos de los conductores de Uber se derivan de la rentabilidad de la empresa, el conductor recibe una contraprestación de su servicio prestado que además no fluctúa en beneficio o perjuicio de su servicio. Además, cuando el conductor se da de alta en la App, se le entrega un iPhone para realizar el trabajo que sólo funciona con la App de Uber.

4) *Voluntariedad*: nadie obliga a los conductores a efectuar su trabajo e incluso tienen la posibilidad de rechazar determinados viajes – siempre que no hayan sido aceptados previamente –.

Esta situación indiscutiblemente también puede afectar a la situación de Uber en España, ya que ambos países (Reino Unido y España) forman parte de la Organización Internacional del Trabajo (OIT en adelante) donde la condición de trabajador y los rasgos de laboralidad son similares. Además, en España, a pesar de la reestructuración política con la implantación de licencias VTC para paliar los conflictos laborales en el sector del taxi, se hace necesaria la regulación de una serie de soluciones jurídicas para estos nuevos modelos de negocio.

#### **4. Posibles soluciones jurídicas para la protección de los “trabajadores”**

De lo citado con anterioridad, resultaría adecuado apreciar que posiblemente existan argumentos suficientes para que un juez calificase a los conductores de esta prestación de servicios como trabajadores tradicionales. No únicamente por entender que existen suficientes rasgos de laboralidad, sino también, por una interpretación teleológica del

contrato de trabajo<sup>245</sup> donde existe un desequilibrio del poder negociador (la empresa tiene un poder dominante con respecto a los trabajadores, beneficiándose de dicha condición en perjuicio de los conductores Uber). Por ende, el juez tenderá a proteger a todos los prestados de servicios cuya autonomía de la voluntad se encuentre mermada por los desequilibrios de poder, con independencia de si existe o no subordinación o dependencia.

A pesar de la posibilidad de encajar este tipo de prestación de servicios en el modelo tradicional de trabajo, nos podemos encontrar con una serie de problemas al respecto, ya que el modelo de trabajo concebido como tradicional, no se asemeja en absoluto a muchos aspectos que hoy en día los modelos emergentes presentan. Con ello, a pesar de que un juez dictamine que la relación existente se entiende como laboral, posiblemente sea necesaria una readaptación de los modelos tradicionales para mantener la esencia de estos modelos de negocio y de estas nuevas relaciones de trabajo.

Conforme a los posibles problemas que la calificación como relación laboral “tradicional” podría conllevar, nos encontramos en primer lugar con el hecho de que se aplicaría la normativa laboral “en bloque”, dando lugar a que, en ocasiones, se entienda la misma incompatible e incluso perjudicial para la condición del trabajador. Como hemos citado anteriormente, existen una serie de especialidades de este nuevo modelo de trabajo que bien difieren de las concepciones tradicionales del trabajo.

En segundo lugar, los trabajadores podrían ver afectada la autonomía jurídica que hasta entonces estos modelos de negocio les proporciona, entrometiéndose incluso en la forma de ejecutar su trabajo (jornada y horario). Uno de los ejemplos característicos lo encontramos con el hecho de que en estos modelos el propio trabajador marca su ritmo de trabajo, su horario, su jornada, e incluso la forma de ejecutarlo (bajo una serie de instrucciones o recomendaciones empresariales).

Y finalmente, el hecho de entender que la prestación de servicios se ha llevado a cabo al margen de la ley (siempre y cuando se aprecie que los conductores de Uber no son autónomos, sino trabajadores con vinculación laboral) implicaría que hasta dicho momento, todas las actuaciones llevadas a cabo por Uber son consideradas ilegales, con las correspondientes sanciones y responsabilidades que ello conlleva.

Ante este panorama, es importante estudiar otras posibilidades. Con todo

---

<sup>245</sup> Todolí Signes, A., “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSLabor*, 2015, n. 3, pp. 1-25.

ello, la intervención legislativa merece ser tomada en consideración para garantizar los derechos de los trabajadores y no dejar estas lagunas legales en manos de los Tribunales. Sería necesario ahondar en la consideración de entender estos modelos de negocio emergentes como un tipo de relación laboral de carácter especial – como muchas otras que actualmente existen en la legislación española<sup>246</sup> –, y, de este modo, se llevaría a cabo una regulación específica pero readaptando el Derecho del Trabajo a la nueva era digital. Así, se regularía en el Estatuto de los Trabajadores y se incluiría como una relación laboral más, pero con las especialidades que estos novedosos modelos de trabajo contienen.

Con esta consideración de relación laboral de carácter especial, se regularían muchos frentes pendientes de estos modelos de trabajo, y a su vez se mantendría la esencia de negocio<sup>247</sup>.

En cuanto a las especialidades que deben ser incluidas en esta nueva regulación, nos encontramos como primer problema la libertad de horarios y de jornada. Como hemos apreciado en el caso Uber, los trabajadores son los propios gobernantes de su trabajo y de su tiempo; por ello, resultaría de gran importancia para modelos de trabajo, que se respete la idea de que el trabajador tenga libertad a la hora de ejecutar su trabajo.

Así, en el caso en el que la plataforma virtual instruya al trabajador sobre cómo efectuar el trabajo o establezca limitaciones respecto al mismo, es supuesto es claro: no estaríamos ante una relación laboral de carácter especial, sino ante un trabajador tradicional.

De otro lado y atendiendo al tipo de modelo de negocio especial donde los trabajadores tienen plena libertad de horario y jornada, la regulación debería ir encaminada a valorar que la responsabilidad por daños de los trabajadores no sea asumida por parte de la empresa. Como bien sabemos, este tipo de modelo de trabajo se caracteriza por la falta de subordinación entre los conductores y la empresa; por lo tanto, no sería conveniente que la empresa respondiera de los daños causados por los propios trabajadores

---

<sup>246</sup> Se consideran relaciones laborales de carácter especial las siguientes: personal de alta dirección, servicio del hogar familiar, penados en instituciones penitenciarias, deportistas profesionales, artistas en espectáculos públicos, personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios sin asumir personalmente los riesgos de la operación (agentes comerciales), trabajadores minusválidos que presten servicios en centros especiales de empleo, trabajadores que trabajen en los puertos y que presten sus servicios a sociedades estatales o comunidades autónomas, y cualquier otro trabajo que sea calificado por una ley como una relación especial de trabajo

<sup>247</sup> Todolí Signes, A., “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSLabor*, 2015, n. 3, pp. 1-25.

en la prestación de sus servicios.

Finalmente, y como una nota característica más que esta posible futura regulación podría incluir, sería la de garantizar un salario mínimo interprofesional por el tiempo que presta el trabajador sus servicios. Sin embargo, lo cierto es que esta cuestión resulta compleja por el hecho de que el trabajador decide con plena libertad cual es su horario y su jornada, lo que directamente condiciona su salario. Quizá una idea adecuada podría ser desarrollar una serie de tablas de salario-tiempo conforme a realización efectiva de la prestación de los servicios<sup>248</sup>.

## 5. Resumen

Las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación han dado lugar a que existan nuevas formas de trabajo. Se han incorporado en la vida en sociedad de forma indeleble. De este modo, cada vez son más las empresas que deciden incluir el factor digital a través de las plataformas virtuales en la prestación de sus servicios, ya que a su vez las hace ser consideradas más competitivas.

Esta situación, sin lugar a dudas, ha modificado las tradicionales formas de trabajo desprotegiendo, en la mayoría de las ocasiones, los derechos básicos de los trabajadores. Un ejemplo característico lo encontramos en el caso Uber que, en un principio, entendía que los conductores de la empresa no eran trabajadores, sino meros prestadores de servicios a los que no se les reconocía relación laboral alguna (estando totalmente desprotegidos y sin ningún tipo de derecho).

Uber es una plataforma virtual que conecta al prestador del servicio (conductor del vehículo) con el cliente (aquel que necesita ser trasladado) a través del sistema operativo GPS. Estos modelos de negocio se acogen a la economía colaborativa con el objetivo de evadir las cargas laborales que conlleva el entender como relación laboral, la vinculación entre los conductores y la plataforma virtual Uberpop.

Esta situación se considera insostenible y concretamente Uber ha sido objeto de polémica por sus conflictos judiciales al no atender los derechos básicos de sus “trabajadores”, como por ejemplo: darles de alta en la Seguridad Social.

Actualmente la situación ha cambiado, ya que Uber ha modificado su política empresarial recientemente para poder ser operativa en España tras una cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil de

---

<sup>248</sup> *Idem.*

Barcelona, y también debido a una medida cautelar de suspensión de su actividad en Madrid (Uberpop).

Hoy en día, tras esta reestructuración de Uberpop, UberX ha introducido dos aspectos claves con respecto a sus conductores. En primer lugar, la necesidad de la correspondiente licencia (VTC) para evitar la competencia desleal con otros sectores de transporte (el taxi); y de otro lado, la consideración de trabajadores como autónomos de la plataforma, donde se les requiere estar de alta en la Seguridad Social en régimen de autónomo. A pesar de ello, es preciso destacar que el asunto se encuentra en los Tribunales y que la Inspección de Trabajo ha elaborado un informe calificando la relación entre Uber y sus conductores como laboral; por lo que si finalmente los tribunales siguen esta línea interpretativa, nos encontraríamos con la figura jurídica del falso autónomo.

Como podemos observar, la cuestión es bastante compleja. Por ello, a través de este estudio, se han aportado posibles soluciones jurídicas para estos nuevos modelos que cada vez más se incorporan en España.

El objetivo fundamental de este trabajo de investigación consiste en manifestar la necesidad de regular estos modelos económicos, pero siempre manteniendo sus peculiaridades (relación laboral de carácter especial). De esta forma, se protegerían los derechos básicos de los trabajadores, se daría seguridad jurídica y se evitaría la monopolización del mercado.

## 6. Bibliografía

Fontdeglòria, X., “Uber cede en China por la guerra de precios y se fusiona allí con su rival Didi”, *El País*, 1 de agosto de 2016.

Gozzer, E., “Trabajo dice que los chóferes de Uber son empleados de la firma”, *El País*, 13 de junio de 2015.

Linares, J. y Ortiz Chaparro, F., *Autopistas inteligentes*, Fundesco, Madrid, 1995, p. 141 y ss.

López Cumbre, L., *Uber y sus conductores: ¿autónomos o trabajadores?*, Análisis GA&P, abril 2016.

Muñoz, R., “Dos conductores denuncian a Uber para que les reconozca vacaciones y baja laboral”, *El País*, 19 de julio de 2016.

Pastor, J., “Un día con un conductor Uber”, *Xataka*, 13 de noviembre de 2014.

- Rojo, E., *El nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales. Tras el XXVI Congreso de la AEDTSS. Unas notas sobre el concepto de trabajador en la UE y la economía colaborativa*, Comunicación de la Comisión Europea de 2 de junio. El blog de Eduardo Rojo, domingo, 5 de junio de 2016.
- Rojo, E. *Uber (Uberpop): ¿Relación laboral entre la empresa y los conductores? ¿Economía colaborativa? Notas para un posible caso práctico del próximo curso académico*, 31 de agosto de 2015.
- Rubira, F., “¿Qué es Uber y para qué sirve?”, Diario *El confidencial*, 27 de octubre de 2014.
- Saiz Álvarez, J.M., *Nuevas tecnologías y mercado de trabajo: situación actual de la externalización de servicios*, Ponencia para el I Congreso Internacional sobre Tecnología Documental y del Conocimiento celebrado en Madrid por la AHDI.
- Sierra Benítez, E.M., “Los conductores de vehículos privados de Uberpop: una nueva situación de anomia laboral”, en AA.VV., *El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la encrucijada: retos para la disciplina laboral*, Laborum, Murcia, 2016 (en prensa).
- Todolí Signes, A., “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSLabor*, 2015, n. 3, pp. 1-25.

### *Web sites*

- <https://www.moneyman.es/blog/como-funciona-la-economia-colaborativa>
- <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2016/06/tras-el-xxvi-congreso-de-la-aedtss-unas.html>
- <http://www.xataka.com/aplicaciones/un-dia-con-un-conductor-de-uber>
- [http://www.elconfidencialdigital.com/opinion/tribuna\\_libre/Uber-sirve\\_0\\_2369763002.html](http://www.elconfidencialdigital.com/opinion/tribuna_libre/Uber-sirve_0_2369763002.html)
- [http://economia.elpais.com/economia/2016/08/01/actualidad/1470030391\\_006639.html](http://economia.elpais.com/economia/2016/08/01/actualidad/1470030391_006639.html)
- <http://www.stac.cat/wp-content/uploads/2014/10/Denuncia-contr-UBER.pdf>
- [http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/uber-uberpop-relacion-laboral-entre-la\\_31.html](http://www.eduardorojotorrecilla.es/2015/08/uber-uberpop-relacion-laboral-entre-la_31.html)
- <http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/uber-y-sus-conductores-autonomos-o-trabajadores.pdf>

[http://economia.elpais.com/economia/2015/06/12/actualidad/1434135569\\_865496.html](http://economia.elpais.com/economia/2015/06/12/actualidad/1434135569_865496.html)

[http://economia.elpais.com/economia/2016/07/19/actualidad/1468929161\\_021578.html](http://economia.elpais.com/economia/2016/07/19/actualidad/1468929161_021578.html)

## Bienestar en el Trabajo y Calidad de Vida en el Trabajo: relaciones con nuevas formas de trabajo e implicaciones futuras\*

Miguel Jorge Silverio Pires de ABREU ARAÚJO\*\*

**RESUMEN:** El presente trabajo tiene como objetivo dar a conocer los principales resultados obtenidos en un estudio de caso de una organización del sector del turismo (Araújo, 2011), en la cual se analizó la relación entre el Bienestar en el Trabajo (BET) y la Calidad de Vida en el Trabajo (CVT). El equilibrio entre trabajo y familia reveló ser el único predictor significativo para explicar la sustancial variación del BET. Estos resultados permiten trazar posibles tendencias laborales cuando se analiza el futuro incremento de formas alternativas de trabajo, con especial enfoque para el Teletrabajo. Adicionalmente, se establece una relación entre la disminución de la carga horaria de trabajo como respuesta a la necesidad de proporcionar a los trabajadores una mayor CVT y BET, por vía del aumento de tiempo destinado a la familia. Se analiza y discute el Teletrabajo y el Trabajo a Tiempo Parcial como solución sostenible para el futuro del trabajo, cuya subida también podrá ser explicado en consecuencia del presente deterioro de las condiciones del mercado de trabajo.

**Palabras clave:** Calidad de Vida en el Trabajo, Bienestar en el Trabajo, Teletrabajo, Trabajo a Tiempo Parcial.

**SUMARIO:** 1. Antecedentes conceptuales de la Calidad de Vida en el Trabajo (CVT). 1.1. El concepto de Calidad de Vida en el Trabajo (CVT). 1.2. Breve resumen de los Modelos explicativos de la Calidad de Vida en el Trabajo. 2. Bienestar Psicológico (BEP), Bienestar Subjetivo (BES) y Bienestar en el Trabajo (BET). 3. Resultados principales del estudio de Araújo (2011). 4. El Teletrabajo: Concepto. 4.1. Concepto jurídico de Teletrabajo: análisis comparativo entre Portugal y España. 4.2. Modalidades de Teletrabajo, Estadísticas, Ventajas y Desventajas 5. Disminución de la carga horaria de trabajo: Trabajo a Tiempo Parcial. 6. Equilibrio Familia-Trabajo como factor fundamental: Importancia e Sostenibilidad. 7. Bibliografía.

\* El presente estudio fue desarrollado a partir de la Tesis Final de Máster Integrado en Psicología de los Recursos Humanos, del Trabajo y de las Organizaciones, presentada en la Facultad de Psicología de la Universidad de Lisboa, con el tema “Calidad de vida en el trabajo y bienestar en el trabajo: ¿qué relaciones?: estudio exploratorio en una muestra de trabajadores del sector del turismo”. Fueron recuperados algunos de los resultados para procederse al estudio.

\*\* Master en Psicología con especialidad en Recursos Humanos, Psicología del Trabajo y de las Organizaciones por la Facultad de Psicología de la Universidad de Lisboa.

## Job-related Well Being and Quality of Working-Life: relationship with new forms of work and future implications

---

**ABSTRACT:** The aim of the present study is to analyze the main results extracted from a case study driven at an organization within the tourism sector (Araújo, 2011), focusing in the relationship between Job-related Well-being (JW) Quality of Working Life (QWL). Araújo (2011) developed a sample of 64 workers aged from 20 up to 65 (M=34.59; DP=9.24). Evidence shown QWL dimensions influenced 32,4% of JW total variance, which was measured through the job-related affective well-being (JAWS) scale of War (1990). The Work-life balance resulted the only significant predictor capable of explaining the most variance of JW.

These results revealed to be useful to establish relationships and set future trends of labor market by studying the raise of some alternative forms of work, with special attention to the Telework.

Additionally, seeking an explanation for the need of providing workers with an increase in their QWL and JW levels a correlation with reducing labor journey duration was made. The time spent with family would play a key role in the form of work-life balance. Part-time work and telework are presented as sustainable solutions for the future of work, which might also reflect an increase due to worsening working conditions.

*Key Words:* Quality of Working-Life, Job-related Well-being, TeleWork, Part-time Work.

## 1. Antecedentes conceptuales de la Calidad de Vida en el Trabajo (CVT)

Fruto de la evolución de los tiempos, la noción de Calidad de Vida en el Trabajo (CVT) nace esencialmente de la necesidad de las organizaciones en mejorar sus resultados y de la exigencia en prestar un servicio público y/o privado de calidad. Para tal fin, es imprescindible considerar la problemática de las organizaciones asociadas a la producción, adquisición de bienes, productos y personal; así como las contingencias asociadas a la propia organización y su estrategia, la globalización y los progresos técnicos y científicos (Parreira, 2005)<sup>249</sup>.

El surgimiento de la perspectiva humanista a comienzos del s. XX en Estados Unidos, permitió relegar en un segundo plano la perspectiva administrativa<sup>250</sup> subyacente a la Teoría Clásica, desde mediados de siglo hasta los días de hoy. La transformación introducida representó una reformulación del objeto de análisis – tarea y estructuras organizacionales, organización formal, métodos de trabajo, principios de administración – en detrimento de aspectos psicológicos y sociológicos (Chiavenato, 2002). Este cambio de paradigma consiste en el establecimiento de una premisa fundamental de la Escuela de las Relaciones Humanas, la constatación de que las necesidades afectivas y las emociones son factores del comportamiento que influyen el desempeño de actividades técnicas y la producción, las cuales no se pueden menospreciar. En suma, la organización informal en la cual se incluye el comportamiento, implica la imposibilidad de restringirse el objeto de la organización a reglas formales, procesos mecánicos y automáticos, o a reglamentos escritos (Motta, 2002)<sup>251</sup>. La estructura formal de las organizaciones constituye un enfoque caído en desuso de la Escuela Clásica, cuyas reglas y estructuras adecuadas serían plenamente suficientes para optimizar la producción, atribuyendo un papel secundario al comportamiento. La naturaleza humana es la que se ajustaría a la máquina, y no el reverso (Prestes, 2002; Chiavenato, 2004).

<sup>249</sup> Parreira, P., *Las Organizaciones*, Coimbra, 2005, Formasau.

<sup>250</sup> Conforme la perspectiva clásica de la Administración, también denominada de Administración científica, cuyo fundador fue Taylor, el enfoque de preocupación estaba totalmente centrado en actividades productivas y en la mejora de eficiencia a nivel operacional. La tarea como factor primordial. La Organización Racional del Trabajo (ORT) en cuanto medio técnico, analítico, dio origen a la especialización del operario, reorganización de tareas, puestos, operaciones. Para más detalles, véase Chiavenato, I., *Recursos Humanos*, São Paulo, 2002, 7ª ed., Atlas; Chiavenato, I., *Introducción a la Teoría General de Administración*, Rio de Janeiro, 2004, 3ª Ed., Campus.

<sup>251</sup> Motta, F.C.P., *Teoria Geral da Administração: uma Introdução*, São Paulo, 2002, Thomson Learning.

Basándose en estos presupuestos, es posible llegar a una proto-definición de CVT, en cuanto se trata de una variable resultante de la interacción de diferentes dimensiones dependientes y no relacionadas con la tarea, cuya combinación sería susceptible de producir motivación y satisfacción a diferentes niveles en el trabajador, decurrentes de diferentes tipos de actividad y conductas de individuos que están incluidos en determinada organización<sup>252</sup> (Rodrigues, 1995).

Es indiscutible la constatación de que el trabajo desempeña un papel fundamental en la vida de los individuos, su nivel de supervivencia y adaptación al medio. También se encuentra directamente influenciada por el número de horas trabajadas en las cuáles es esencial la promoción de su bienestar (Tamayo, Lima & Silva, 2004)<sup>253</sup>. Warr (1987, 2007)<sup>254</sup> defendía que el bienestar dependería de experiencias positivas en el trabajo, tanto en frecuencia como en calidad.

Se presenta así la variable CVT como elemento fundamental para alcanzar la mejoría de productividad tan buscada por las organizaciones, consecuencia de que las personas estén motivadas con las actividades que desempeñan y sean recompensadas debidamente, de forma proporcional y justa (Chiavenato, 2004), aquello tiene directa repercusión sobre la productividad de estas empresas influenciando también el bienestar psicológico de los propios individuos que la integran (Buono, 1992)<sup>255</sup>.

Pereira e Bernhardt (2004)<sup>256</sup> también defienden la CVT como factor esencial para el desempeño y consecuente productividad, sustentando que una menor motivación implica más errores, menor producción, mayor propensión para accidentes de trabajo, absentismo y enfermedades profesionales.

### 1.1. El concepto de Calidad de Vida en el Trabajo (CVT)

Conforme Chiavenato (2004), la verdadera implementación del concepto

---

<sup>252</sup> Rodrigues, M.V.C., *Qualidade de Vida no Trabalho*, 2ª ed., Petrópolis, 1995, Editora Vozes.

<sup>253</sup> Tamayo, A., Lima, D. y Silva, A. V., "Clima organizacional e stress no trabalho", en Tamayo, A. (ed.), *Cultura e saúde nas organizações*, Porto Alegre, 2004, Artmed, pp. 77-101.

<sup>254</sup> Warr, P.B., *Work, unemployment and mental health*, Oxford, 1987, Oxford University Press; Warr, P.B., *Work, happiness and unhappiness*, Mahwah, NJ, 2007, Erlbaum.

<sup>255</sup> Buono, A., *Elementos de Comportamento Organizacional*, São Paulo, 1992, Thomson pioneira.

<sup>256</sup> Pereira, R.N. y Bernhardt, A., "A importância da qualidade de vida no trabalho para a empresa do século XXI", *Revista de Divulgação Técnico-Científica do ICPG*, n. 2, vol. 6, 2004, pp. 51-55.

de CVT se atribuye a Louis Davis, alrededor de 1970, cuando de la elaboración de un estudio asociado al desempeño de cargos, referidos al bienestar y la salud general de los trabajadores durante el ejercicio de sus tareas. Sin embargo, entre los miembros de una misma organización también se comparten valores en común, que presuponen el establecimiento de relaciones interpersonales internamente y también con el medio externo a la organización, las cuales proporcionan un aumento de beneficios entre la propia organización y los trabajadores que a ella pertenecen. Nadler e Lawler (1983)<sup>257</sup>, confirman la relación entre el trabajador, la función que desempeña y el medio organizacional donde se inserta, atribuyendo al trabajador un papel determinante en el proceso de toma de decisiones de la organización y contemplando la figura del cliente interno. Esta presunción converge en el concepto de CVT que abogan, enraizada en la aplicación de la armonía entre los compañeros de trabajo que conduce a un buen ambiente organizacional, sin olvidar la prevención de riesgos psicosociales y respondiendo a satisfacción de los empleados en los diferentes niveles – salud, seguridad e higiene en el trabajo –, situaciones que al unísono confluyen en el desarrollo personal del papel de los trabajadores.

Existen diferentes posiciones conceptuales en la literatura acerca de la multiplicidad de construcciones integradas en la variable CVT, que fueron desarrolladas y perfeccionadas a través de los años. En este sentido, fueron diversas y extensas las contribuciones de varios autores, a partir de la inclusión de las dimensiones de salud y seguridad en el trabajo, los sistemas de recompensa, la capacitación, el desarrollo de oportunidades de carrera y la participación en el proceso interno de toma de decisiones (Lau & May, 1998; Rethinam & Ismail, 2008; Saraji & Dargahi, 2006)<sup>258</sup>. Entre ellos Saraji e Dargahi (2006) destacaban la importancia de las dimensiones antes mencionadas, para mejorar las condiciones de trabajo y la propia eficiencia de las organizaciones. Como resultado, el aumento sería la satisfacción de los trabajadores. Como consecuencia, su aumento sería la satisfacción de los trabajadores.

---

<sup>257</sup> Nadler, D.A. y Lawler, E.E., “Quality of Work Life: Perspectives and Directions”, *Organizational Dynamics*, n. 11, 1983, pp. 20-30.

<sup>258</sup> Lau, R.S.M. y May, B.E., “A win-win paradigm for quality of work life and business performance”, *Human Resource Development Quarterly*, n. 9, vol. 3, 1998, pp. 211-226; Rethinam, G.S. y Ismail, M., “Constructs of quality of work life: A perspective of information and technology professionals”, *European Journal of Social Sciences*, n. 7, vol. 1, 2008, pp. 58-70; Saraji, G.N. y Dargahi, H., “Study of quality of work life (QWL)”, *Iranian Journal of Public Health*, n. 35, vol. 4, 2006, pp. 8-14.

## 1.2. Breve resumen de los Modelos explicativos de la Calidad de Vida en el Trabajo

Entre los modelos explicativos de CVT se pueden destacar los Modelos de Hackman y Oldham (1975)<sup>259</sup>, los cuales están compuestos por tres dimensiones:

- a) Dimensión de tarea – significado e identidad de la tarea, autonomía e inter-relación;
- b) Estados psicológicos críticos – percepción del trabajador del propio significado del trabajo, grado de responsabilidad y conocimiento de los resultados alcanzados;
- c) Resultados personales del trabajo – influenciados por la motivación intrínseca, satisfacción, desempeño elevado, bajo ausentismo y satisfacción general con el trabajo.

Otro de los modelos a destacar es el modelo de Walton del año 1973, el cual comprende un total de ocho dimensiones:

- d) Compensación justa y adecuada – proporción entre el trabajo desempeñado vs remuneración;
- e) Condiciones de trabajo – horarios de trabajo razonables y flexibles, aspectos ligados a la seguridad y salud en el trabajo e instrumentos de trabajo adecuados;
- f) Oportunidad de utilización y desarrollo de capacidades – autonomía, auto control, significado e identificación con las tareas, informaciones prestadas y *feedback* recibido;
- g) Integración social – relación interpersonal entre los trabajadores, influenciados por la percepción de igualdad y sentido de comunidad;
- h) Constitucionalismo – normas y procedimientos, derechos y deberes de los trabajadores;
- i) Relación de equilibrio entre trabajo y vida personal – en especial el equilibrio entre el tiempo destinado al trabajo y la familia, en función de factores como los horarios, distribución de tareas, movilidad geográfica reducida, tiempo para ocio y familia.
- j) Relevancia social – imagen de la empresa, responsabilidad social, responsabilidad por los productos y prácticas de empleo (Walton, 1975)<sup>260</sup>. También fue establecido un nexo causal entre la construcción de CVT y el

---

<sup>259</sup> Hackman, R. y Oldham, G.R., “Development of the job diagnostic survey”, *Journal of Applied Psychology*, n. 60, vol. 2, 1975, pp. 159-170.

<sup>260</sup> Walton, R., “Criteria for quality of work life”, en Davis, L.E. y Cherns, R.L. (eds.), *The quality of working life: Problems, prospects, and the state of the art*, NY, 1975, Free Press, pp. 12-54.

bienestar en el trabajo (BET), existiendo una asociación directa entre ambos términos (Roan & Diamond, 2003; Sirgy, Efraty, Siegel & Lee, 2001)<sup>261</sup>.

## 2. Bienestar Psicológico (BEP), Bienestar Subjetivo (BES) y Bienestar en el trabajo (BET)

El bienestar puede ser dividido en dos tipos: el Bienestar Psicológico (BEP) y el Bienestar Subjetivo (BES).

El bienestar incluye factores como la vitalidad, el funcionamiento cognitivo y social o la propia percepción de salud física y psicológica, definiéndose como el funcionamiento global positivo del individuo (Ryff, 1989)<sup>262</sup>. Novo (2003)<sup>263</sup> consideró que el funcionamiento positivo del individuo es un concepto que deriva de las áreas conexas a la psicología clínica, de la salud mental y del desenvolvimiento del individuo adulto, que conduce a la definición de uno de los tipos de bienestar, el bienestar psicológico (BEP). Está incluido en la visión eudemonista del bienestar que engloba un conjunto diverso de experiencias y mecanismos por los cuales se alcanza el desarrollo, crecimiento psicológico y significado de vida individual (Blanco & Díaz, 2005; Keyes, Shmotkin, & Ryff, 2002; Lent, 2004)<sup>264</sup>. Está íntimamente relacionado con lo que el individuo hace o piensa, a sus sentimientos, no restringiendo su ámbito al inmediato o a la felicidad personal momentánea.

Segundo los mismos autores, el BES corresponde a una perspectiva hedónica del bienestar, basándose exclusivamente en la experimentación

---

<sup>261</sup> Roan, A.M. y Diamond, C., "Starting out: the quality of working life of young workers in the retail and hospitality industries in Australia", *International Journal of Employment Studies*, n. 11, vol. 2, 2003, pp. 91-119; Sirgy, M.J., Efraty, D., Siegel, P. y Lee, D., "A new measure of quality of work life (QWL) based on need satisfaction and spillover theories", *Social Indicators Research*, n. 55, 2001, pp. 241-302.

<sup>262</sup> Ryff, C.D., "Happiness is everything, or is it? Explorations on the meaning of psychological well-being", *Journal of Personality and Social Psychology*, n. 57, 1989, pp. 1069-1081.

<sup>263</sup> Novo, R.F. (2003), *Para além da Eudaimonia: O bem-estar psicológico em mulheres na idade adulta avançada*, Fundação Calouste Gulbenkian/Fundação para a Ciência e a Tecnologia/Ministério da Ciência e do Ensino Superior, Coimbra, 2003, Dinalivro.

<sup>264</sup> Blanco, A. y Díaz, D., "El bienestar social: Su concepto y medición", *Psicobema*, n. 17, vol. 4, 2005, pp. 582-589; Keyes, C., Shmotkin, D., y Ryff, C., "Optimizing well-being: the empirical encounter of two traditions", *Journal of Personality and Social Psychology*, n. 82, 2002, pp. 1007-1022; Lent, R.W., "Toward a unifying theoretical and practical perspective on well-being and psychosocial adjustment", *Journal of Counseling Psychology*, n. 51 vol. 4, 2004, pp. 482-509.

de sensaciones agradables que conducen a un equilibrio entre afectos positivos y negativos, y origina un estado de armonía a nivel psicológico y físico (idem).

La visión de Warr del bienestar en el trabajo (BET) se incluye en un concepto más amplio que es la felicidad en general. El individuo es visto como siendo influenciado por varios factores de la vida (por ejemplo, salud, familia, comunidad) y, a su vez, hay algunos factores que influyen en la felicidad que están directamente relacionados con el empleo. Segundo Warr (2009)<sup>265</sup> existen 12 factores relacionados con el trabajo que condicionan al BET y, en términos más generales, la felicidad: el control personal, posibilidad de aplicación y desarrollo de habilidades, los obstáculos externos a los objetivos, la variedad o la diversificación, la especificidad de las tareas, contacto o relación con los demás, el dinero, la seguridad física, la valoración de la posición social, la supervisión del trabajo, el desarrollo profesional y la igualdad.

Haciendo una analogía con la ingesta de vitaminas en el cuerpo, Warr (1987, 2007)<sup>266</sup> presenta una visión muy interesante de la salud mental, que considera dos tipos de efectos: *Constant Effect* (CE) – equivalentes a las vitaminas C y E, cuya ausencia no tiene ningún impacto en la salud física; *Additional Decrement* (AD) – vitaminas A y D en exceso podrían causar la desregulación de la salud. Las características asociadas con el efecto constante o EC serían el salario, seguridad, importancia de las tareas, supervisión, posibilidad de progreso en la carrera y la igualdad. Por el contrario, asociado con efecto depresor AD serían la autonomía, el soporte, el apoyo social, la utilización de conocimientos y aptitudes, la variedad y la retroalimentación en relación con las tareas.

Warr (1987, 2007) comprende, sin embargo, la extrema importancia del BEP como un elemento clave en la salud del individuo, e identifica cinco dimensiones (bienestar afectivo, competencia, autonomía, aspiraciones y funcionamiento integrado). De estas, la más significativa sería el bienestar afectivo, que se basa en la sensación del bienestar del individuo y tiene una fuerte relación con la autoestima.

---

<sup>265</sup> Warr, P.B., “Environmental *Vitamins*, personnel judgements, work values, and happiness”, en Cartwright, S. y Cooper, C. (eds.), *The Oxford handbook of organizational well-being*, Oxford, 2009, Oxford University Press, pp. 57-81.

<sup>266</sup> Warr, P.B., *Work, unemployment and mental health*, Oxford, 1987, Oxford University Press.; Warr, P.B., *Work, happiness and unhappiness*, Mahwah, NJ, 2007, Erlbaum.

### 3. Resultados principales del estudio de Araújo (2011)

El estudio de Araújo (2011)<sup>267</sup> se llevó a cabo con una muestra de 64 trabajadores del sector del turismo con edades comprendidas entre los 20 y 65 años ( $M=34.59$ ,  $DP=9.24$ ). Se utilizaron para recopilación de datos el Inventario de Warr (1990)<sup>268</sup>, el Inventario de CVT (Rafael & Lima, 2008c)<sup>269</sup> y un formulario de datos personales<sup>270</sup>.

Considerando los resultados más relevantes al tema en cuestión, se puede observar que existe una correlación positiva y significativa entre el bienestar afectivo en el trabajo y las dimensiones de la CVT consideradas – Características del Empleo, Formación y Desarrollo de Competencias Personales y Profesionales ( $r=.279$ ,  $p<.05$ ), Promoción Profesional ( $r=.340$ ,  $p<.01$ ), Relaciones Sociales y Justicia en el Trabajo ( $r=.338$ ,  $p<.01$ ), Equilibrio Trabajo-Familia ( $r=.540$ ,  $p<.01$ ), y Trabajo y el Ocio ( $r=.350$ ,  $p<.05$ ) –. Sólo la dimensión Condiciones de Trabajo no está relacionada con el BET ( $r=.023$ ,  $p>=.05$ ), que también puede ser debido a limitaciones de la muestra del propio estudio, en particular con respecto al número de participantes – apenas 64. Considerando el BET como resultado de la expresión de valor encontrada a partir del bienestar

---

<sup>267</sup> Araújo, M. (2011), *Qualidade de vida no trabalho e bem-estar no trabalho: que relações?: estudo exploratório numa amostra de trabalhadores do sector do turismo*, Dissertação de Mestrado Integrado em Psicologia dos Recursos Humanos, do Trabalho e das Organizações, Lisboa, Faculdade de Psicologia.

<sup>268</sup> Version original, Warr, P.B., "The measurement of well-being and other aspects of mental health", *Journal of Occupational Psychology*, 1990, n. 63, pp. 193-210. En el estudio de Araújo (2011) fue utilizada una versión traducida por Ernesto y Chambel (2011), a partir de Ernesto & Chambel (2011). *Manuscript in preparation*. Faculdade de Psicologia, Universidade de Lisboa. La escala del instrumento comprende 12 ítems que corresponden a 12 estados emocionales integrados en el bienestar afectivo, distribuidos por 2 escalas [Ansiedad/Conforto ( $\alpha=.9.06$ ) e Depresión/Entusiasmo ( $\alpha=.851$ )].

<sup>269</sup> Rafael, M. & Lima, M. R. (2008c). Inventario sobre a qualidade de vida no trabalho (IQVT-I/F). Versão experimental para investigação. Lisboa: Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação. Para efectos del estudio considerado apenas fue utilizada la escala de frecuencia ( $\alpha=.95$ ) del instrumento (6 niveles, desde Nada frecuente a Muy frecuente). Corresponde a la segunda versión experimental para investigación, disponiendo de un espacio añadido destinado a que los participantes indiquen acontecimientos en su organización o profesión. Con un total de 60 ítems y 6 Dimensiones (Equilibrio Trabajo-familia; Trabajo y Ocio; Componente económica: Reconocimiento y Promoción en la Carrera; Relaciones Sociales y Justicia en el Trabajo; Características del Empleo; Formación y Desarrollo de Competencias Personales y Profesionales).

<sup>270</sup> Formulario de datos personales incluye: sexo, edad, estado civil, profesión/actividad profesional, tiempo de trabajo en general y en la actual organización, habilitaciones/formación y vínculo laboral.

afectivo, se verificó que la variable CVT está en realidad positivamente correlacionada con el BET, ( $r=.452$ ,  $p<.01$ ), tal como se muestra en la tabla 1 (Araújo, 2011).

*Correlações de Pearson entre Qualidade de Vida no Trabalho e Bem-Estar no Trabalho e respectivas dimensões*

Qualidade de Vida no Trabalho	Bem-Estar no Trabalho
Características do Emprego, Formação e Desenvolvimento de Competências Pessoais e Profissionais	,279*
Promoção na Carreira	,340**
Relações Sociais e Justiça no trabalho	,338**
Equilíbrio Trabalho e Família	,540**
Trabalho e Lazer	,350*
Condições de Trabalho	,023(n.s)
Qualidade de Vida no Trabalho	,452**

N=64; \* $p<.05$ , \*\* $p<.01$ , n.s.- não significativo ( $p>=.05$ )

El modelo de regresión lineal jerárquica múltiple permitió constatar también que el conjunto de las dimensiones integradas en la CTV, en vista de la significancia del modelo ajustado ( $F=4.554$ ,  $p<.01$ ), explica 32.4% ( $r=.324$ ) de varianza del BET, conforme se puede observar en la tabla 2.

Tabla 2

*Modelo de regressão linear hierárquica múltipla*

Modelo	R	R <sup>2</sup>	F	p
A	,540 <sup>a</sup>	,292	25.541	.000
B	,541 <sup>b</sup>	,292	12.594	.000
C	,566 <sup>c</sup>	,320	9.417	.000
D	,568 <sup>d</sup>	,323	7.043	.000
E	,569 <sup>e</sup>	,323	5.544	.000
F	,569 <sup>f</sup>	,324	4.554	.001

a. *Predictors*: (Constant), Equilíbrio Trabalho e Família

b. *Predictors*: (Constant), Equilíbrio Trabalho e Família, Trabalho e Lazer

c. *Predictors*: (Constant), Equilíbrio Trabalho e Família, Trabalho e Lazer, Promoção na Carreira

d. *Predictors*: (Constant), Equilíbrio Trabalho e Família, Trabalho e Lazer, Promoção na Carreira, Relações Sociais e Justiça no trabalho

e. *Predictors*: (Constant), Equilíbrio Trabalho e Família, Trabalho e Lazer, Promoção na Carreira, Relações Sociais e Justiça no trabalho, Características do Emprego, Formação e Desenvolvimento de Competências Pessoais e Profissionais

f. *Predictors*: (Constant), Equilíbrio Trabalho e Família, Trabalho e Lazer, Promoção na Carreira, Relações Sociais e Justiça no trabalho, Características do Emprego, Formação e Desenvolvimento de Competências Pessoais e Profissionais, Condições de Trabalho

Fuente: Araújo, p. 22 (2011)

Teniendo en cuenta que el orden de presentación de las variables se realizó de acuerdo a la magnitud de la correlación, se verificó que el predictor más importante del BET, entre las dimensiones del constructo CVT es el Equilibrio entre Trabajo y Familia. Por otra parte, la importancia de esta variable también se ha puesto de manifiesto por otros autores como Huang, Lawler y Derecho (2007), Saklani (2004), Schouteten y Witte (2005) (cit. Araújo, 2011).

#### 4. El Teletrabajo: Concepto

Como resultado de la creciente preocupación con la CVT de los trabajadores y el BET, sino también como un medio posible de aumentar la productividad de las empresas aparece en el mercado laboral el Teletrabajo.

El Teletrabajo no tiene una definición consensual y uniforme. Existen en la literatura diferentes posiciones doctrinales sobre el concepto<sup>271</sup>, destacándose la presentada en un estudio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)<sup>272</sup>, de 1990, como cualquier trabajo realizado desde un lugar fuera de las oficinas o centros de producción, el empleado no establece contacto personal con colegas, pero puede comunicarse con ellos a través de las nuevas tecnologías.

---

<sup>271</sup> Civit Alaminos, C. y March Merlos, M. (2000), *Implantación del teletrabajo en la empresa*, Barcelona, Ediciones Gestión 2000 S.A.

<sup>272</sup> OIT, *Compilación de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2015. Reportándose al año 1996, en la convención (núm.) 177 (20 de junio de 1996), recomendación (núm.) 184 de la OIT, ratificada por Albania, Argentina, Finlandia, Irlanda y Holanda, son establecidos los parámetros del concepto encuadrados en el *trabajo a domicilio*, según los cuales se establece que “la expresión *trabajo a domicilio* significa el trabajo que una persona, designada como trabajador a domicilio, realiza: (i) en su domicilio o en otros locales que escoja, distintos de los locales de trabajo del empleador; (ii) a cambio de una remuneración; (iii) con el fin de elaborar un producto o prestar un servicio conforme a las especificaciones del empleador, independientemente de quién proporcione el equipo, los materiales u otros elementos utilizados para ello, a menos que esa persona tenga el grado de autonomía y de independencia económica necesario para ser considerada como trabajador independiente en virtud de la legislación nacional o de decisiones judiciales”. Importa subrayar que el *trabajo a domicilio* y el teletrabajo no son sinónimos, puesto que el trabajo esporádico de un asalariado en su domicilio no equivale a trabajo subordinado a distancia a través de medios de comunicación y información, delimitado jurídicamente. La Conferencia de la OIT adopta el primer Convenio sobre *trabajo a domicilio*, Comunicado de prensa, de 20 de junio de 1996, Ginebra, 1996.

El verdadero concepto de Teletrabajo surge en los años 70, cuando el fundador en 1973 Jack Nilles introduce la idea de actividad periódica fuera de la empresa, uno o más días a la semana, en sustitución parcial o total de los desplazamientos al trabajo por la tecnología de telecomunicaciones<sup>273</sup>. Concepto que más tarde se perfeccionó degenerando en el diseño de la forma de trabajar que no depende de la ubicación geográfica, haciendo uso de herramientas de la comunicación e información para asegurar el contacto directo entre el trabajador y el empleador (Nilles, 1994)<sup>274</sup>.

Más recientemente, autores como Sanguinetti (2003) habían considerado que el teletrabajo representa un enlace único de un acuerdo entre partes que se deriva de una fuente externa de funciones desarrolladas originalmente en el régimen presencial de trabajo. Se provee trabajo en beneficio de uno o más empleadores, ya sea a través de su casa o desde un lugar diferente de lo habitual, siempre y cuando se haga por medios o equipamientos informáticos y de comunicaciones que concurren para su ejecución e se destinan a, eventualmente, establecer contacto con el destinatario último de la actividad<sup>275</sup>.

Importa aclarar que el concepto utilizado pela OIT, que incluye los términos “trabajo a distancia”, “teletrabajo” y “trabajo en el domicilio” pueden ser sinónimos y usados indistintamente en determinados contextos, aunque sustantivamente presentan contenidos formales distintos<sup>276</sup>. El presente artículo se enfoca en el sentido estricto del término “Teletrabajo”, dotado de significado jurídico.

---

<sup>273</sup> Nilles, J.M., *The telecommunications-transportation tradeoff. Options for tomorrow and today*, California, 1973, Jala International.

<sup>274</sup> Más recientemente, en 1994, el teletrabajo fue definido con mayor precisión, véase más detalles en Nilles, J.M., *Making Telecommuting Happen: A Guide for Telemanagers and Telecommuters*, New York, 1994, Van Nostrand Reinhold.

<sup>275</sup> Sanguinetti, W.R., *Teletrabajo y globalización: En busca de respuestas al desafío de la transnacionalización del empleo*, Madrid, 2003, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, pp. 7-8.

<sup>276</sup> Para más detalles, véase Di Martino, V., *Promoting Decent Work. The High Road to Teleworking*, ILO, Geneva, 2001, p. 13; Ushakova, T., “El teletrabajo en el Derecho de la OIT”, *Información laboral*, 2015, en prensa. El término adoptado por la OIT *trabajo a distancia* no dispone de significado propio, por lo cual puede considerarse como equivalente al *teletrabajo*. En cambio, el *teletrabajo*, siendo *trabajo a distancia*, está incluido en el *trabajo a domicilio*. Para efectos de personalización conceptual considerase que *trabajo a distancia* remite al carácter remoto del servicio prestado; *teletrabajo* agrega el significado del uso de tecnologías de la información y comunicación (TIC); *trabajo a domicilio* acentúa la tónica da actividad o tareas realizadas en la residencia habitual del trabajador.

#### 4.1. Concepto jurídico de Teletrabajo: análisis comparativo entre Portugal e España

En Portugal, el Código de trabajo, «adelante CT», dispone en su artículo 165.º como la prestación laboral con la subordinación jurídica, cuya actuación no tiene lugar en la empresa y por lo general se lleva a cabo mediante el uso de tecnologías de la información y la comunicación<sup>277</sup>.

También en España, a través de la entrada en vigor del Real Decreto Ley 3/2012 de 6 de Julio<sup>278</sup>, entra en vigor norma jurídica que reglamenta el trabajo que se realiza en el domicilio del trabajador o en lugar libremente elegido por este, que no requiere la presencia física del trabajador en el centro de trabajo de la empresa, corresponde a trabajo a distancia (cfr. Nº1 del Artículo 13 de la Ley del ET, aprobado pelo RDL 1/1955, de 24 de marzo EDL 1995/13475). Esta diferencia conceptual, de hecho, construida sobre la base de los antepasados de la revisión legislativa daría lugar a diferentes posiciones jurisprudenciales con respecto a lo que debe entenderse por “sin vigilancia del empresario”, discutiéndose el hecho de que el trabajo en casa puede tomar la forma offline y en línea, que no presupone el uso de los medios de comunicación e información, en el primer caso, y su uso en el segundo. De ahí la cuestión de la dependencia efectiva del empleador, y en qué medida se ejerce el control por parte del último, y por qué medios. Al contrario de la definición adoptada por la legislación portuguesa no es explícita en la definición conceptual de la prestación de Teletrabajo como tratándose de trabajo con subordinación jurídica, o los medios por los cuales se procesa, por lo que la definición española carece de relación con las tecnologías de información y comunicación.

Aquí, por tanto, se abre la posibilidad de establecer un acuerdo entre el trabajador y el empresario, en la secuencia del acuerdo de trabajo contemplar el trabajo a distancia. Esencialmente, los cambios actuales hacen que la asignación legal del contrato de trabajo con efectos a nivel

---

<sup>277</sup> Hasta el año de 2009 el concepto de teletrabajo no existía con subordinación jurídica, presuponiendo la posibilidad de también ser ejercido por trabajador autónomo. La ley 7/2009 de 12 de febrero del CT incorporó la subordinación. El concepto de teletrabajo no prevé la obligación de que el trabajo sea prestado en la casa del trabajador, pudiendo, con frecuencia, ser prestado en centros organizados de teletrabajo, también designados *tellecottage*.

<sup>278</sup> EDL 2012/130651 corresponde a la Ley aprobada integrante del conjunto de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. Vino a sustituir la Ley 8/1980 de 10 de Marzo de 1980, EDL 1980/3059, referente al apartado 13 del Estatuto de los Trabajadores, que definía trabajo a domicilio como aquel que se desarrolla “sin vigilancia del empresario”.

formal requiera la forma escrita, al igual que el contrato de trabajo enmarcado en las normas comunes que requieren la presencia física del trabajador (cfr. 2 del artículo 13 ET). Pero la importancia de la forma escrita se refleja en la paridad de los derechos de este grupo de trabajadores y, además, se garantiza la igualdad de oportunidades en cuanto al acceso a la formación profesional (cfr. el apartado 3 del artículo 13 del ET) seguridad y salud en el trabajo (cfr. el apartado 4 del artículo 13 del ET), y la obligación de ser informados sobre la posibilidad de volver a las condiciones de trabajo en el régimen presencial en los centros de la empresa, si demuestran su interés en ello (cfr. el apartado 3 del artículo 13 del ET). A nivel de protección de los trabajadores, la legislación también establece que mantenga intactos sus derechos colectivos y de representación, lo que coincide con los derechos colectivos de los demás, a través de la obligación de la empresa para establecer un centro de negocio que le esté adscrito (cfr. el apartado 5 del artículo 13 del ET). Con los mismos efectos prácticos en Portugal se concede a los trabajadores el derecho a pertenecer a una estructura colectiva que los represente, si así lo desean (cfr. prescribe el apartado del artículo 171).

Estructuralmente, los ejes básicos que componen el concepto legal de trabajo a distancia se pueden resumir en:

- a) La actividad profesional, adecuadamente remunerada, cuyo acceso debe depender de la voluntad del empleado;
- b) Carácter estrictamente voluntario en relación con el consentimiento prestado por el trabajador;
- c) La descentralización de los lugares de trabajo;
- d) Los medios y la tecnología para el desempeño de la función.

Cuando comparadas una a la otra, las delimitaciones jurídicas de Portugal y España tienen algunas similitudes y puntos en común. Del mismo modo que en España, también en Portugal se considera la forma escrita de los acuerdos contractuales a los trabajadores a distancia (véase el artículo 166.º del CT.) y la igualdad de derechos con respecto a los trabajadores en general especialmente con relación a la formación<sup>279</sup> y la promoción en la carrera, la salud y seguridad en el trabajo. En el caso de la ley portuguesa hay dos supuestos adicionales, uno relativo a la indemnización por daños derivados de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, y el otro relativo a los límites de las horas normales de trabajo u otras condiciones de trabajo (cfr. previsto en el apartado 1 del Artículo 169.º). En este sentido,

---

<sup>279</sup> Formación profesional se refiere, en el ámbito del dominio aludido, a la obligación del empleador de prestar al teletrabajador a la formación considerada adecuada al ejercicio de su función a nivel de las tecnologías de información y comunicación, en el caso portugués (cfr. dispone o n. 2, artículo 169).

la ley portuguesa establece que el trabajador previamente vinculado al empleador que tiene inicialmente un contrato de este tipo cuyo límite no exceda los 3 años (cfr. dispone el apartado 1 del artículo 167.º). Mediante un acuerdo escrito es posible terminarse por decisión unilateral de cualquiera de las partes, ya sea por iniciativa del empleador o del trabajador, dentro de los 30 días siguientes al establecimiento del contrato (cfr. prescribe el apartado 2 del artículo 167.º). Por otra parte afirma, en oposición a la ley española – la cual incorpora en su definición conceptual de teletrabajo el trabajo a domicilio – que cuando el Teletrabajo se realiza en el domicilio del trabajador, las visitas a los lugares de trabajo sólo pueden llevarse a cabo entre las 9:00 h y las 19.00 h, con la asistencia del trabajador o persona designada por él y cuyo objeto sólo refleje la intención de llevar a cabo un control de la actividad y de las herramientas de trabajo (cfr. dispone el apartado 2 del artículo 170.º), que se presumen propiedad del empleador. Por último, destacar la objetividad del legislador en Portugal, imponiendo expresamente la obligación al empleador de respetar los períodos de descanso del trabajador y de su familia, además de su privacidad. El empleador está obligado a proporcionar buenas condiciones de trabajo en el plano físico y psíquico (cfr. dispone el apartado 1 del artículo 170).

Parece indiscutible, en función de las pruebas comparativas analizadas y con un nivel de confianza alto, afirmar que es un concepto de claridad innegable el presentado por la legislación portuguesa, prestándole verdadera categoría jurídica al Teletrabajo con parámetros bien definidos.

#### **4.2. Modalidades de Teletrabajo, Estadísticas, Ventajas y Desventajas**

Tomando como referencia el estudio de la OIT, varios autores (*e.g.*, Leemesle & Marot, 1994; Huws, 1995)<sup>280</sup> teorizaron sobre los tipos de Teletrabajo que se pueden encontrar con respecto a su existencia práctica. La primera es considerar, dependiendo del lugar donde se realiza el trabajo:

a) El hogar o la oficina en casa – el trabajador está en casa y hace uso de las tecnologías de información y comunicación para contactar al empleador –;

---

<sup>280</sup> Huws, U., “Le Télétravail (Rapport à la Task Force Emploi, DG V, de la Commission Européenne)”, *Europe Sociale*, Supplément n. 3, 1995, Luxembourg, pp. 1-69, Office des publications officielles des Communautés Européennes; Lemesle, R.-M. y Marot, J.-C., *Le Télétravail*, Paris, 1994, Presses Universitaires de France.

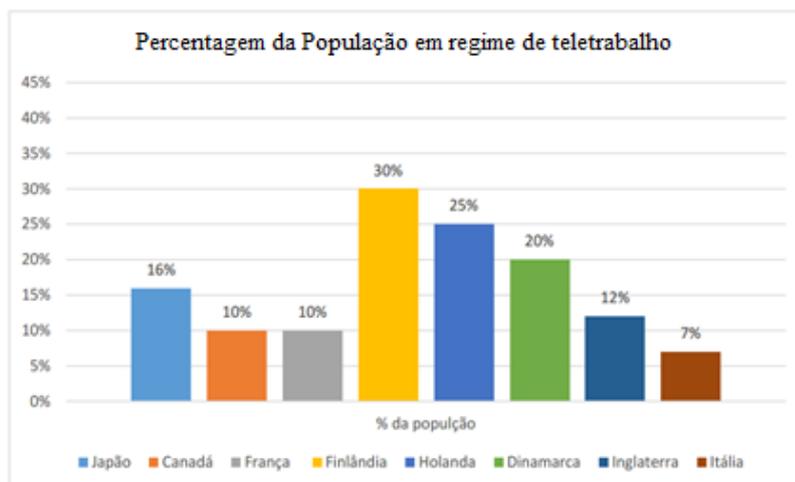
- b) Por satélite central u oficina satélite – situada fuera de la oficina que pertenece al centro de negocios, pero unido a la empresa en la que el empleado lleva a cabo las tareas –;
- c) El centro de teletrabajo o centro de recursos (compartido) – Centros comunes a los trabajadores de las diferentes empresas o incluso independientes, cuyo equipo es propio o alquilado –;
- d) Móvil, nómada o itinerante – No hay lugar fijo para las tareas. Se puede hacer en cualquier lugar, haciendo uso de las TIC –;
- e) Tele-servicio – el empleado puede realizar tareas en la empresa o en otra parte como antes ha sido detallado. El destinatario final o cliente está a distancia –.

También deben considerarse otros aspectos, incluyendo las horas de trabajo – a tiempo completo (el trabajador maneja el tiempo y las tareas, de uno o de diferentes lugares de trabajo) y tiempo parcial (el empleado no tiene plena autonomía, volviendo cuando la empresa determina) –. Otros elementos a considerar será el estatus socio-profesional del trabajador – sea quien trabaja por cuenta ajena (mediante un contrato que establece un valor sobre el trabajo realizado) y el trabajo independiente (modalidad *freelancer* en diferentes áreas de actividad) –.

De acuerdo con los datos publicados por Goulart (2009)<sup>281</sup>, el Teletrabajo es de mayor desarrollo en los Estados Unidos, pese a que sea evidente la tendencia de crecimiento también en otras regiones del mundo. Los datos de 2004 revelan que en países como Finlandia (30%), Países Bajos (25%) o Dinamarca (20%) la expresión ya era bastante significativa. Por el contrario, en países como Italia (7%), Canadá (10%) y Francia (10%) está menos presente, como se muestra por el análisis de la Figura 1. Los datos de Teletrabajo en este caso se refieren a cualquier tipo de trabajo a distancia, por lo que en las estadísticas presentadas también se integran todos los trabajadores que realizan al menos una parte de la jornada laboral, que sin embargo pertenecen a un contrato de trabajo convencional (régimen presencial), y no reflejan con exactitud el porcentaje real de los trabajadores a distancia cuya situación laboral es la provisión efectiva de trabajo integrado en la categoría jurídica analizada.

---

<sup>281</sup> Goulart, J., *Teletrabalho – alternativa de trabalho flexível*, Brasília, 2009, SENAC.



**Figura 1 - Percentagem da população em regime de teletrabalho**  
**Fonte: Goulart (2009)**

Esquemáticamente, en relación con las ventajas y desventajas del teletrabajo se pueden distinguir tres niveles diferentes:

**Tabela 2: Vantagens e desvantagens do Teletrabalho**

NÍVEL	Vantagens	Desvantagens
<b>Individual</b>	Redução dos deslocamentos entre residência e o trabalho	Isolamento social e profissional
	Diminuição de custos	Riscos ergométricos e de segurança no ambiente de trabalho
	Melhora na qualidade de vida	Stress e problemas físicos
	Aumento das oportunidades de trabalho	Redução das oportunidades profissionais
	Elevação da satisfação e motivação	Conflitos familiares
	Melhoria na produtividade e criatividade	Extensão da jornada de trabalho
<b>Organização</b>	Ganhos de produtividade	Conflitos entre colegas de trabalho
	Redução de custos	Dificuldades de supervisão
	Flexibilidade organizacional	Enfraquecimento da cultura organizacional
	Competitividade na atração e retenção de competências	Necessidade de investimentos específicos em infraestrutura
	Aumento da qualidade do trabalho e dos serviços prestados aos clientes	Riscos de segurança da informação
	Possibilidade de surgimento de novos negócios	
<b>Sociedade</b>	Redução de tráfego	Concorrência na contratação de mão de obra de outras regiões
	Estratégias de desenvolvimento regional	Exclusão digital (infoexclusão)
	Inclusão social	

**Fuente: Júnior (2013), pp. 23-24**

## 5. Disminución de la carga horaria de trabajo: Trabajo a Tiempo Parcial

El trabajo a tiempo parcial tiene una definición similar en términos legislativos en Portugal<sup>282</sup> y España<sup>283</sup>. En tanto, contiene la premisa de que la jornada de trabajo es menor que el trabajo a tiempo completo y, en consecuencia, implica una reducción de la carga de trabajo para el trabajador.

Hay estadísticas<sup>284</sup> que muestran las relaciones entre la productividad y el trabajo a tiempo parcial. De acuerdo con datos de la Unión Europea, «adelante “UE”», de los 28 países que la componen, la productividad laboral por hora (UE 28 = 100) es mayor en países como Luxemburgo (182), Bélgica (134,7), Países Bajos (129,5), Irlanda (129) y Francia (128). Por el contrario, los países donde hay una menor productividad por hora son Croacia (60,5), Polonia (58,6), Letonia (53,6), Rumanía (49,4) y Bulgaria (42,5). Cuando se cruzan con los datos sobre el porcentaje de la población trabajadora a tiempo completo frente a tiempo parcial, parece que los países con mayor productividad por hora de trabajo también presentan tasas más altas de trabajo a tiempo parcial. En Luxemburgo y Francia la población trabajadora a tiempo parcial asciende al 18,8%, mientras que en Irlanda y Bélgica se eleva a 22,8% y 24,7%, respectivamente. Pero es en los Países Bajos, el tercero más productivo por hora trabajada de los 28 de la UE donde se encuentra la verdadera revelación, donde la gente que trabaja a tiempo parcial (50,8%) es superior al grupo de los que trabajan a tiempo completo (49, 2%). Por el contrario, es en los países de menor productividad por hora de trabajo que también

<sup>282</sup> De acuerdo con el n. 1 del apartado 150 de la Ley n. 7/2009 de 12 de febrero que aprueba la revisión del Código del Trabajo, trabajo a tiempo parcial, por definición corresponde “a un período normal de trabajo semanal inferior al practicado a tiempo completo en situación comparable”. Más esclarece el n. 3 del mismo apartado que el trabajo a tiempo parcial puede ser prestado en algunos días de la semana, mes o del año, lo cual deberá ser establecido por acuerdo.

<sup>283</sup> Número 1 del apartado 12 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores dispuesto en el párrafo tres del apartado primero de la Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado laboral para el incremento del empleo y la mejora de su calidad («B.O.E.» 10 julio). Vigencia: 11 de julio de 2011. “El contrato de trabajo se considera celebrado a tiempo parcial cuando haya sido acordada la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable”.

<sup>284</sup> Araujo, M., *Trabalho a tempo parcial e com horário flexível: limitações na legislação Portuguesa dos direitos dos idosos*, disponible en [http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2016/08/silverio\\_noticias\\_cielo\\_n7\\_2016.pdf](http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2016/08/silverio_noticias_cielo_n7_2016.pdf) (consultado el 10 de septiembre de 2016).

se encuentran los niveles más bajos en comparación con el porcentaje de la población que trabaja a tiempo parcial, ya resaltados anteriormente: Croacia (6,9%), Polonia (7,4%), Letonia (7,9%), Rumanía y con sólo un 2,4%, Bulgaria.

Esta comparativa estadística de informes permite reforzar la importancia de fomentar el trabajo a tiempo parcial, ya que sugiere ser potencialmente beneficioso para aumentar la productividad, muy relevante cuando se considera la degradación de las condiciones de trabajo actuales – incluyendo la precariedad de los contratos de trabajo y las altas tasas de desempleo<sup>285</sup> –.

La sostenibilidad del propio mercado de trabajo puede estar en riesgo si no se toman medidas concretas.

## **6. Equilibrio Familia-Trabajo como factor fundamental: Importancia e Sostenibilidad**

Algunos estudios sugieren que incentivos estimuladores del Equilibrio entre Trabajo y Familia, como la posibilidad de reducir las horas de trabajo (trabajo a tiempo parcial), la práctica de horarios de trabajo flexibles y la posibilidad de trabajar desde casa (Teletrabajo) tienen el potencial de cambiar las modalidades tradicionales de la carrera (Lewis, 2001)<sup>286</sup>.

Debe, sin embargo, tomarse en cuenta la relación de las necesidades de cada individuo con la familia, por lo que no todos pueden ser tratados de forma homogénea. Hay trabajadores que, como consecuencia de las circunstancias en que se encuentran (por ejemplo, tener hijos, padres dependientes u otros), cuando se someten a políticas de organización que apoyan al equilibrio con la vida laboral pueden ser eficaces para una clase o grupo de trabajadores en un determinado momento, pero no para otro grupo (Kossak, 1990)<sup>287</sup>. Hay varios factores que pueden influir en este sentido, incluyendo el perfil del trabajador, sus necesidades específicas o la

---

<sup>285</sup> PORDATA, Taxa de desemprego dos 15 aos 74 anos na Europa, disponible en <http://www.pordata.pt/Europa/Taxa+de+desemprego++dos+15+aos+74+anos-1779> (consultado el 14 de septiembre de 2016). La media de desempleo en la UE a 28 era igual a 9,4% en 2015, pero muy superior en países como Grecia (24,9%), España (22,1%), Croacia (16,3%), Chipre (15,0%) y Portugal (12,4%) – 5 países con las mayores tasas de desempleo en la UE a 28.

<sup>286</sup> Lewis, S., “Restructuring workplace cultures: the ultimate work-family Challenge?”, *Women in Management Review*, n. 16, vol. 1, 2001, pp. 21-29.

<sup>287</sup> Kossak, N., “Diversity in child care assistance needs: employee problems, preferences, and work-related outcomes”, *Personnel Psychology*, n. 43, 1990, pp. 69-91.

situación actual de la familia, así que ninguna de las formas de trabajo referidas (teletrabajo y el trabajo a tiempo parcial) son pasibles de ser aplicadas al universo en general de los trabajadores o indiscriminadamente.

Un estudio más reciente realizado por Santos (2011)<sup>288</sup> con profesionales del mundo académico muestra que la preocupación por la cuestión del equilibrio entre trabajo y familia es inexistente en la cultura de las instituciones y que es un tema de foro estrictamente personal. Esto penaliza directamente a todos los trabajadores más vulnerables a cuestiones familiares y con necesidades de conciliación con la vida personal, los cuales expresan una preferencia deliberada por una forma de trabajo diferente de las modalidades convencionales. Confirmando y complementando la visión a nivel de empresa, un estudio anterior de Bond, Galinsky, Kim e Brownfield (2005)<sup>289</sup> muestra que el apoyo al trabajador para conciliar con la familia no fue la razón principal que motivara la adopción de políticas de estímulo. 47% de empresarios afirman que se debe a la necesidad de contratar y retener a los empleados, y el 25% para mejorar la productividad y el compromiso de los empleados con la organización. Sólo un número insignificante señaló que se trataba de una política de la organización del trabajo con horarios flexibles, reducción del absentismo o disminución en los costes de personal.

Las principales ventajas adscritas a la implementación de prácticas facilitadoras del equilibrio trabajo-familia en la organización son la mejora de la productividad y la retención de los empleados, mejorando incluso su calidad de vida en la medida en que suprimen o reducen efectos negativos como el estrés y la carga de trabajo excesiva de la jornada a tiempo completo (Lewis, 2001<sup>290</sup>; Wise & Bond, 2003)<sup>291</sup>, la cual puede incluir horas extra remuneradas o no. Consecuentemente, también queda claro el propósito de sólo algunas de las organizaciones para establecer políticas y asegurar el bienestar del empleado<sup>292</sup>.

---

<sup>288</sup> Santos, G., *Desenvolvimento de carreira: uma análise centrada na relação entre o trabalho e a família*, Lisboa, 2011, Editora RH.

<sup>289</sup> Bond, J.T., Galinsky, E., Kim, S. y Brownfield, E. (2005), *National study of employers – Highlights of findings*, Families and Work Institute, Informação retirada desde e disponível em <http://familiesandwork.org/> (Consultado el 02 de septiembre de 2016).

<sup>290</sup> Lewis, *op. cit.*, p. 14.

<sup>291</sup> Wise, S. y Bond, S., “Work-life policy: does it do exactly what it says on the tin?” *Women in Management Review*, n. 18, 2003, pp. 20-31.

<sup>292</sup> Lewis, *op. cit.*, p. 14.

## 7. Bibliografia

- Araújo, M. (2011), *Qualidade de vida no trabalho e bem-estar no trabalho: que relações?: estudo exploratório numa amostra de trabalhadores do sector do turismo*, Dissertação de Mestrado Integrado em Psicologia dos Recursos Humanos, do Trabalho e das Organizações. Lisboa: Faculdade de Psicologia.
- Araujo, M., *Trabalho a tempo parcial e com horário flexível: limitações na legislação Portuguesa dos direitos dos idosos*, disponível em [http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2016/08/silverio\\_noticias\\_cielo\\_n7\\_2016.pdf](http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2016/08/silverio_noticias_cielo_n7_2016.pdf) (consultado el 10 de septiembre de 2016).
- Blanco, A. y Díaz, D., “El bienestar social: Su concepto y medición”, *Psicothema*, n. 17, vol. 4, 2005, pp. 582-589.
- Bond, J.T., Galinsky, E., Kim, S. y Brownfield, E. (2005), *National study of employers – Highlights of findings*, Families and Work Institute, Informação retirada desde e disponível em <http://familiesandwork.org/> (Consultado el 02 de septiembre de 2016).
- Buono, A., *Elementos de Comportamento Organizacional*, São Paulo ed Thomson pioneira, 1992.
- Chiavenato, I., *Recursos Humanos*, São Paulo, 2002, 7ª ed., Atlas.
- Chiavenato, I., *Introdução à Teoria Geral da Administração*, Rio de Janeiro, 2004, 3ª Ed., Campus.
- Civit Alaminos, C. y March Merlos, M. (2000), *Implantación del teletrabajo en la empresa*, Barcelona, Ediciones Gestión 2000 S.A.
- Di Martino, V., *Promoting Decent Work. The High Road to Teleworking*, ILO, Geneva, 2001, p. 13.
- Goulart, J., *Teletrabalho – alternativa de trabalho flexível*, Brasília, 2009, SENAC.
- Hackman, R. y Oldham, G.R., “Development of the job diagnostic survey”, *Journal of Applied Psychology*, n. 60, vol. 2, 1975, pp. 159-170.
- Huws, U., “Le Télétravail (Rapport à la Task Force Emploi, DG V, de la Commission Européenne)”, *Europe Sociale*, Supplément n. 3, 1995, Luxembourg, pp. 1-69, Office des publications officielles des Communautés Européennes.
- Júnior, J.S., *Teletrabalho: vantagens e desvantagens para indivíduos, organizações e sociedade*, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade de Ribeirão Preto. Universidade de São Paulo – USP, 2013, 56 p. Trabalho de conclusão de curso (MBA Gestão Estratégica a Distância).

- Keyes, C., Shmotkin, D., y Ryff, C., "Optimizing well-being: the empirical encounter of two traditions", *Journal of Personality and Social Psychology*, n. 82, 2002, pp. 1007-1022.
- Kossak, N., "Diversity in child care assistance needs: employee problems, preferences, and work-related outcomes", *Personnel Psychology*, n. 43, 1990, pp. 69-91.
- Lau, R.S.M. y May, B.E., "A win-win paradigm for quality of work life and business performance", *Human Resource Development Quarterly*, n. 9, vol. 3, 1998, pp. 211-226.
- Lemesle, R.-M. y Marot, J.-C., *Le Télétravail*, Paris, 1994, Presses Universitaires de France.
- Lent, R.W., "Toward a unifying theoretical and practical perspective on wellbeing and psychosocial adjustment", *Journal of Counseling Psychology*, n. 51 vol. 4, 2004, pp. 482-509.
- Lewis, S., "Restructuring workplace cultures: the ultimate work-family Challenge?", *Women in Management Review*, n. 16, vol. 1, 2001, pp. 21-29.
- Motta, F.C.P., *Teoria Geral da Administração: uma Introdução*, São Paulo, 2002, Thomson Learning.
- Nadler, D.A. y Lawler, E.E., "Quality of Work Life: Perspectives and Directions", *Organizational Dynamics*, n. 11, 1983, pp. 20-30.
- Nilles, J.M., *Making Telecommuting Happen: A Guide for Telemanagers and Telecommuters*, New York, 1994, Van Nostrand Reinhold.
- Nilles, J.M., *The telecommunications-transportation tradeoff. Options for tomorrow and today*, California, 1973, Jala International.
- Novo, R.F. (2003), *Para além da Eudaimonia: O bem-estar psicológico em mulheres na idade adulta avançada*, Fundação Calouste Gulbenkian/Fundação para a Ciência e a Tecnologia/Ministério da Ciência e do Ensino Superior, Coimbra, 2003, Dinalivro.
- OIT, *Compilación de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2015.
- Parreira, P., *As Organizações*, Coimbra, 2005, Formasau.
- Pereira, R.N. y Bernhardt, A., "A importância da qualidade de vida no trabalho para a empresa do século XXI", *Revista de Divulgação Técnico-Científica do ICPG*, n. 2, vol. 6, 2004, pp. 51-55.
- Rafael, M. y Lima, M.R. (2008c), *Inventário sobre a qualidade de vida no trabalho (IQVT-I/F)*, Versão experimental para investigação, Lisboa, Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação.

- Rethinam, G.S. y Ismail, M., "Constructs of quality of work life: A perspective of information and technology professionals", *European Journal of Social Sciences*, n. 7, vol. 1, 2008, pp. 58-70.
- Roan, A.M. y Diamond, C., "Starting out: the quality of working life of young workers in the retail and hospitality industries in Australia", *International Journal of Employment Studies*, n. 11, vol. 2, 2003, pp. 91-119.
- Rodrigues, M.V.C., *Qualidade de Vida no Trabalho*. 2º edição, Petrópolis, Editora Vozes, 1995.
- Ryff, C.D., "Happiness is everything, or is it? Explorations on the meaning of psychological well-being", *Journal of Personality and Social Psychology*, n. 57, 1989, pp. 1069-1081.
- Sanguinetti, W.R., *Teletrabajo y globalización: En busca de respuestas al desafío de la transnacionalización del empleo*, Madrid, 2003, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, pp. 7-8.
- Santos, G., *Desenvolvimento de carreira: uma análise centrada na relação entre o trabalho e a família*, Lisboa, 2011, Editora RH.
- Saraji, G.N. y Dargahi, H., "Study of quality of work life (QWL)", *Iranian Journal of Public Health*, n. 35, vol. 4, 2006, pp. 8-14.
- Sirgy, M.J., Efraty, D., Siegel, P. y Lee, D., "A new measure of quality of work life (QWL) based on need satisfaction and spillover theories", *Social Indicators Research*, n. 55, 2001, pp. 241-302.
- Tamayo, A., Lima, D. y Silva, A.V., "Clima organizacional e stress no trabalho". en Tamayo, A. (ed.), *Cultura e saúde nas organizações*, Porto Alegre, 2004, Artmed, pp. 77-101.
- Ushakova, T., "El teletrabajo en el Derecho de la OIT", *Información laboral*, 2015, en prensa.
- Walton, R., "Criteria for quality of work life", en Davis, L.E. y Cherns, R.L. (eds.), *The quality of working life: Problems, prospects, and the state of the art*, NY, 1975, Free Press, pp. 12-54.
- Warr, P.B., *Work, unemployment and mental health*, Oxford, 1987, Oxford University Press.
- Warr, P.B., "The measurement of well-being and other aspects of mental health", *Journal of Occupational Psychology*, 1990, n. 63, pp. 193-210.
- Warr, P.B., *Work, happiness and unhappiness*, Mahwah, NJ, 2007, Erlbaum.
- Warr, P.B., "Environmental *Vitamins*, personnel judgements, work values, and happiness", en Cartwright, S. y Cooper, C. (eds.), *The Oxford handbook of organizational well-being*, Oxford, 2009, Oxford University Press, pp. 57-81.

Wise, S. y Bond, S., "Work-life policy: does it do exactly what it says on the tin?"  
*Women in Management Review*, n. 18, 2003, pp. 20-31.

## Conciliación de la vida familiar y profesional del emprendedor en España\*

M<sup>a</sup> Belén FERNÁNDEZ COLLADOS\*\*

**RESUMEN:** En pleno siglo XXI el modelo de producción fordista es ineludiblemente sustituido por un nuevo modelo que comporta inevitablemente una drástica reducción de la oferta de trabajo asalariado. Ante esta realidad es preciso buscar nuevas alternativas y surge así “el emprendimiento”, incentivado por el legislador, que orienta buena parte de las políticas activas de empleo a su fomento. Sin embargo, el autoempleo es difícilmente compatible con la conciliación de la vida familiar y profesional, por ello, el legislador español en los últimos años ha dispuesto una serie de medidas de conciliación para emprendedores, con las que las diferencias entre trabajo subordinado y trabajo autónomo se disipan cada vez más y se potencia el autoempleo femenino como política activa de empleo, atendiendo a los dictados de la Unión Europea. Con este trabajo se analizarán esas medidas de conciliación del emprendedor en España y cómo las mismas inciden en la evolución de las modalidades de trabajo tradicional.

*Palabras clave:* Conciliación, emprendedor, autónomo, empleo.

**SUMARIO:** 1. El apoyo a emprendedores como política activa de empleo. 2. Instrumentos de conciliación de la vida familiar y profesional para emprendedores: un paso más en la evolución de las modalidades de trabajo y nuevas formas de empleo. 2.1. Introducción. 2.2. Bonificación en las cuotas de Seguridad Social para trabajadores autónomos, en periodo de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o suspensión por paternidad. 2.3. Bonificación a trabajadores incluidos en el RETA por conciliación de la vida profesional y familiar vinculada a la contratación. 2.4 Modificación del régimen jurídico de los trabajadores autónomos económicamente dependientes. 3. Conclusiones. 4. Bibliografía.

---

\* Estudio realizado en el seno del Proyecto DER2013-43121-P “El futuro del Sistema Español de Protección Social: análisis de las reformas en curso y propuestas para garantizar su eficiencia y equidad”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

\*\* Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. España.

## Conciliation of the family and professional life of the entrepreneur in Spain

---

**ABSTRACT:** In the 21st century the model of Fordist production is inevitably replaced by a new model that inevitably entails a drastic reduction in the supply of wage labor. Faced with this reality is necessary to look for new alternatives and thus emerges “entrepreneurship”, encouraged by the legislator, which directs much of the active employment policies to its development.

However, self-employment is hardly compatible with the conciliation of family and professional life, so the Spanish legislator in recent years has arranged a series of conciliation measures for entrepreneurs, with which the differences between subordinate work and self-employment are increasingly dissipated and women's self-employment is strengthened as an active employment policy, in accordance with the dictates of the European Union.

This paper will analyze those measures of conciliation of the entrepreneur in Spain and how they affect the evolution of the traditional working modalities.

*Key Words:* Conciliation, entrepreneurial, autonomous, employment.

## 1. El apoyo a emprendedores como política activa de empleo

Desde que en 2008 España entrara oficialmente en un periodo de crisis económica que sigue prolongándose sine die, la destrucción de empleo viene siendo una constante difícil de resolver por los poderes públicos.

Entre otras medidas, a partir del año 2010, el marco legal de las políticas de empleo se viene sometiendo a una profunda revisión a través de diferentes instrumentos normativos<sup>293</sup> y se han incrementado las políticas activas de empleo, que en España carecen de una larga trayectoria, remontándose sus orígenes a la segunda mitad de la década de los 80.

Con la crisis económica, el ya iniciado decaimiento del tradicional sistema de trabajo nacido en la época industrial se acentúa, de manera que ya en pleno siglo XXI el modelo de producción fordista es irremediabilmente desplazado por un nuevo sistema micro-empresarial caracterizado por el uso de las nuevas tecnologías, la descentralización productiva y la interdependencia de mercados, que supone una forzosa reducción de la oferta de trabajo asalariado<sup>294</sup>. Esta situación comporta la búsqueda de otras alternativas de empleo: “el emprendimiento”, como una versión renovada del trabajo autónomo con una especie de plus: la contribución con su idea a una nueva fórmula de negocio<sup>295</sup>. No obstante, cabe advertir que el término emprendedor se utiliza por el legislador con cierta impropiedad, y aunque en ocasiones se acerca a su impronta economicista vinculándolo a la gestación de nuevas actividades productivas<sup>296</sup>, o en otras se asocia al tamaño de la empresa<sup>297</sup>, normalmente equivale, sin más,

---

<sup>293</sup> Vid. Fernández Collados, M.B., “Las políticas activas de empleo durante la crisis actual y su aplicación a los inmigrantes como colectivo prioritario”, *Estudios financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n. 377-378, 2014, pp. 74-78.

<sup>294</sup> García Valverde, M. D., “Promoción y fomento del autoempleo”, *Temas Laborales*, n. 81, 2005, pp. 100-101.

<sup>295</sup> Para López Anierte, M.C., “Precisando conceptos: autónomo, empresario y emprendedor”, en AA.VV. (dirs. Farias Battle, M. y Ferrando García, F.M.), *Fomento del trabajo autónomo y la economía social. Especial referencia a las novedades introducidas por la Ley 31/2015, de 9 de septiembre*, Aranzadi, 2015, p. 56, “Con este término, procedente del ámbito de la económica, se enfatiza la idea de riesgo que acompaña a quien asume con determinación la puesta en marcha de un negocio”.

<sup>296</sup> Ley 14/2013 en su art. art. 70.1, a los efectos de conceder facilidades para entrar y residir en España, entiende como actividad emprendedora aquella que sea de carácter innovador con especial interés económico para España y a tal efecto cuenta con un informe favorable del órgano competente de la Administración General del Estado.

<sup>297</sup> En la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, a través de la regulación del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, entiende por tales “las empresas que tengan menos de 50 trabajadores” (art. 4.1).

al empresario o empleador del art. 1.2) del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET, en adelante)<sup>298</sup>, y al trabajador por cuenta propia incorporado al sistema de Seguridad Social<sup>299</sup>, con lo que cabe la duda de si realmente dicho término ha acabado aportando algo específico<sup>300</sup>.

Con independencia del término que se utilice, a la vista de que pese a las diferencias entre autónomo, empresario y emprendedor<sup>301</sup>, el legislador los usa indistintamente, lo cierto es que el autoempleo, entendido como “la puesta en marcha de una actividad económica, por una o varias personas, con el objetivo fundamental de conseguir con ello una ocupación o puesto de trabajo, siendo precisamente el trabajo su principal aportación e interés en la empresa”<sup>302</sup>, en el actual contexto socio-económico y laboral, parece ser una de las pocas alternativas a la creación de empleo, sobre todo para determinados colectivos, y por ello una parte destacada de las políticas activas de empleo han puesto su punto de mira en el autoempleo tanto individual como colectivo<sup>303</sup>.

El art. 36.1 del Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo (LE, en adelante), define las políticas activas de empleo como “el conjunto de servicios y programas de orientación, empleo y formación profesional para el empleo en el ámbito laboral dirigidas a mejorar las posibilidades de acceso al empleo, por cuenta ajena o propia, de las personas desempleadas, al mantenimiento del empleo y a la promoción profesional de las personas ocupadas y al fomento del espíritu empresarial y de la economía social”. Así pues, el trabajo autónomo no sólo no queda excluido de las políticas

<sup>298</sup> La Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo los emprendedores y su internacionalización, identifica al emprendedor como aquella persona (física o jurídica) que desarrolle una actividad económica empresarial o profesional (art. 3).

<sup>299</sup> Los arts. 1 y ss. de la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.

<sup>300</sup> Sempere Navarro, A.V. y Fernández Orrico, F.J., “Emprendedores y reformas laborales”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, n. 8, 2013 (BIB 2013\2367).

<sup>301</sup> A este respecto resulta muy clarificador *vid.* López Anierte, M.C., *op. cit.*, pp. 33-60.

<sup>302</sup> García Valverde, M. D., *op. cit.*, p. 105.

<sup>303</sup> No obstante, este trabajo se centra exclusivamente en el autoempleo individual. Sobre los incentivos laborales al autoempleo colectivo *vid.* Cavas Martínez, F., “Incentivos laborales al autoempleo colectivo (I). Incentivos a la constitución de empresas de economía social” y Selma Penalva, A., “Incentivos laborales al autoempleo colectivo (II). Incentivos a la contratación de trabajadores por empresas de economía social” en AA.VV. (dirs. Farias Batlle, M. y Ferrando García, F.M.), *Fomento del trabajo autónomo y la economía social. Especial referencia a las novedades introducidas por la Ley 31/2015, de 9 de septiembre*, Aranzadi, 2015, pp. 241-294.

activas de empleo, sino que se consideran como tales las medidas dirigidas hacia el fomento del espíritu empresarial y la economía social. Ello, de alguna manera, forma parte del lento proceso de evolución del Derecho del Trabajo, ya que el hecho de que las políticas activas de empleo se dirijan indistintamente al empleo por cuenta ajena o propia, significa que el trabajo por cuenta ajena ha dejado de ser la única modalidad de trabajo comprendida como tal por definición.

El marco legal de las políticas activas de empleo está subordinado a la condición de Estado miembro de la Unión Europea, donde el fomento del trabajo autónomo no es ninguna novedad, pues ya en el Consejo de Essen, en diciembre de 1994, se comienza a tomar conciencia del relevante papel que el autoempleo puede desempeñar en orden a la creación de empleo, siendo con la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam y, en particular, a través del Título VIII sobre el empleo, decidido en el Consejo Europeo Extraordinario sobre el Empleo, celebrado en 1997 en Luxemburgo, cuando el autoempleo se incluye entre las distintas medidas propuestas para la creación de empleo<sup>304</sup>. La hoja de ruta de la política de empleo española, plasmada en la Estrategia Española de Empleo, ha sido trazada por la “Estrategia Europea 2020. Una estrategia para el crecimiento inteligente, sostenible e integrador”<sup>305</sup>, en la que se reconoce el emprendimiento y el trabajo por cuenta propia como aspectos fundamentales para el logro del objetivo de crecimiento inteligente, sostenible e integrador.

En consonancia con todo ello, en España, tanto a nivel estatal, como autonómico, e incluso local<sup>306</sup>, en los últimos años se han intensificado las políticas activas de empleo que tienen como objeto el fomento del espíritu empresarial y de la economía social. En el plano estatal – que es al que se circunscribe este trabajo – un ejemplo de ello es la publicación de tres importantísimas normas:

- La Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.
- Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

---

<sup>304</sup> *Cfr.* García Valverde, M.D., *op. cit.*, pp. 108-109.

<sup>305</sup> Sobre la aplicación en España de la Estrategia 2020 *vid.* Ferrando García, F.M., García Romero, M.B. y López Aniorte, M.C., “Reflexiones sobre la aplicación en España de la estrategia europea de empleo”, en Cabeza Pereiro, J. y Fernández Prol, F. (coords.), *Políticas de Empleo*, Aranzadi, 2013.

<sup>306</sup> Téngase en cuenta que una de las notas características del marco legal de las políticas activas de empleo es la descentralización del Sistema Nacional de Empleo (*vid.* los arts. 3 y 4 LE).

- Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social.

- El incentivo al autoempleo, en éstas y en otras normas, se traduce en facilitar los medios de apoyo público para que la puesta en marcha del proyecto sea viable económicamente al inicio del proyecto empresarial, que es cuando mayores aportaciones de capital son necesarias y existe un mayor riesgo de fracaso<sup>307</sup>.

La propia Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (LETA, en adelante), en su Título V – modificado por la Ley 31/2015 –, bajo la rúbrica “Fomento y promoción del trabajo autónomo”, en el art. 27.1, señala que “Los poderes públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias, adoptarán políticas de fomento del trabajo autónomo dirigidas al establecimiento y desarrollo de iniciativas económicas y profesionales por cuenta propia”, y concreta en su apartado 2, que tales políticas “se materializarán, en particular, en medidas dirigidas a:

- a) Remover los obstáculos que impidan el inicio y desarrollo de una actividad económica o profesional por cuenta propia.
- b) Facilitar y apoyar las diversas iniciativas de trabajo autónomo.
- c) Establecer exenciones, reducciones o bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social.
- d) Promover el espíritu y la cultura emprendedora.
- e) Fomentar la formación y readaptación profesionales.
- f) Proporcionar la información y asesoramiento técnico necesario.
- g) Facilitar el acceso a los procesos de innovación tecnológica y organizativa, de forma que se mejore la productividad del trabajo o servicio realizado.
- h) Crear un entorno que fomente el desarrollo de las iniciativas económicas y profesionales en el marco del trabajo autónomo.
- i) Apoyar a los emprendedores en el ámbito de actividades innovadoras vinculadas con los nuevos yacimientos de empleo, de nuevas tecnologías o de actividades de interés público, económico o social”.

Éstas pueden traducirse a su vez en una amplia amalgama de medidas no sólo laborales y de Seguridad Social. Entre las que podrían calificarse como medidas de apoyo indirecto al emprendimiento están los instrumentos de conciliación de la vida familiar y profesional del emprendedor, con los que las particularidades del trabajo subordinado y el trabajo autónomo quedan bastante desdibujadas y marcan un nuevo hito en la evolución de las modalidades de trabajo y las nuevas formas de

---

<sup>307</sup> García Valverde, M.D., *op. cit.*, p. 104.

empleo.

## 2. Instrumentos de conciliación de la vida familiar y profesional para emprendedores: un paso más en la evolución de las modalidades de trabajo y nuevas formas de empleo

### 2.1. Introducción

Según los datos del Ministerio de Empleo y Seguridad Social español<sup>308</sup>, las mujeres representan el 34,6% del total de trabajadores autónomos personas físicas inscritas en los diferentes regímenes por cuenta propia de la Seguridad Social.

Como es sabido, la mayor dedicación de las mujeres a la atención de la familia y el cuidado del hogar<sup>309</sup> es una de las razones por las que éstas, con independencia de su preparación académica y experiencia laboral, tienen mayores dificultades para ser empleadas por cuenta ajena. Paradójicamente, el autoempleo, que se postula como una alternativa eficaz al desempleo femenino, requiere más tiempo de dedicación que el trabajo por cuenta ajena. La aparente libertad y flexibilidad en la organización del tiempo de trabajo característico del trabajo autónomo, no hace más factible la conciliación de los intereses personales, familiares y profesionales, precisamente porque el trabajo autónomo normalmente requiere una jornada laboral mucho más extensa, y fundamentalmente, porque el trabajador autónomo carece de muchos de los instrumentos laborales de conciliación<sup>310</sup>. Así pues, para que realmente pueda cumplirse con lo dispuesto en el art. 27.3 LETA<sup>311</sup> y que la política de fomento del

<sup>308</sup> [http://www.empleo.gob.es/es/sec\\_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/](http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/)

<sup>309</sup> Según los datos del INE sobre el tiempo medio diario dedicado a las distintas actividades, en concreto sobre las “Actividades de hogar y familia (según tipo de hogar, según situación laboral)”, el 91,9% de las mujeres (de 10 y más años) realizan tareas domésticas y se ocupan del cuidado de niños, ancianos y personas dependientes durante 4 horas y 29 minutos diarios, frente al 74,7% de los hombres que dedican en promedio 2 horas y 32 minutos.

[http://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INESeccion\\_C&cid=1259925472448&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param.3=1259924822888](http://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259925472448&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param.3=1259924822888)

<sup>310</sup> *Cfr.* Pérez Agulla, S. y Gil Plana, J., “Los trabajadores autónomos y la conciliación de la vida familiar, personal y profesional”, en Mella Méndez, L. (dir.): *Conciliación de la vida laboral y familiar y crisis económica. Estudios desde el Derecho Internacional y Comparado*, Editorial DELTA, 2015, p. 87.

<sup>311</sup> “La elaboración de esta política de fomento del trabajo autónomo tenderá al logro de

trabajo autónomo tienda hacia el logro de la efectiva igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, es preciso ahondar en las políticas públicas de conciliación para autónomos.

Hasta hace muy poco, la conciliación de la vida personal, familiar y profesional de los trabajadores autónomos, apenas ha merecido consideración alguna, piénsese que el trabajador autónomo queda excluido de la regulación laboral por excelencia: el Estatuto de los Trabajadores, que hasta la promulgación de la LETA en 2007 el legislador no había prestado demasiada atención al trabajo autónomo, de hecho, ni la propia doctrina científica, salvo contadas excepciones, se ha interesado ni por el trabajo autónomo ni por los límites entre el trabajo subordinado y el autónomo, hasta que el modelo de producción ha empezado a cambiar y con él las formas de empleo.

En consecuencia, no ha sido hasta la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI, en adelante) y la propia LETA, cuando ha venido a reconocerse expresamente en nuestro ordenamiento jurídico el derecho del trabajador autónomo a la conciliación de la vida familiar y profesional (art. 4.3.g) LETA)<sup>312</sup>.

A nivel europeo, el gran hito normativo a este respecto es la Directiva 2010/41/UE, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, pues recoge la necesidad de que los cónyuges y las parejas de hecho colaboradoras del trabajador autónomo disfruten del mismo derecho a la cobertura de la Seguridad Social que los trabajadores por cuenta propia, y en su artículo 8 señala que los Estados miembros han de tomar las medidas necesarias para que a las trabajadoras autónomas, los cónyuges y las parejas de hecho se les pueda conceder, de conformidad con el Derecho nacional, un subsidio por maternidad de cuantía suficiente que permita interrupciones en su actividad profesional por causa de embarazo o maternidad durante por lo menos 14 semanas.

Difícilmente puede afirmarse el cumplimiento de lo preceptuado en el art.

---

la efectividad de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y prestará especial atención a los colectivos de personas desfavorecidas o no suficientemente representadas, entre los cuales las personas con discapacidad ocupan un lugar preferente.”

<sup>312</sup> “A la conciliación de su actividad profesional con la vida personal y familiar, con el derecho a suspender su actividad en las situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia y adopción o acogimiento, tanto preadoptivo como permanente o simple, de conformidad con el Código Civil o las leyes civiles de las Comunidades Autónomas que lo regulen, siempre que su duración no sea inferior a un año, aunque éstos sean provisionales, en los términos previstos en la legislación de la Seguridad Social”.

39.1 CE<sup>313</sup> si los trabajadores autónomos no pueden disfrutar de las 16 semanas de descanso por maternidad – al igual que los trabajadores dependientes –, ni percibir un subsidio por ello<sup>314</sup>. En la actualidad, el trabajador autónomo queda equiparado al trabajador por cuenta ajena en lo que respecta al disfrute del descanso por maternidad, paternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, o riesgo durante la lactancia natural “a coste cero” en materia de Seguridad Social, es decir, el trabajador autónomo podrá cesar en su actividad y contratar a una persona que le sustituya, con una bonificación del 100% de su cuota a la Seguridad Social y de la del trabajador que contrate. Lo que sí ha dejado de potenciarse es la reincorporación del trabajador (más bien la trabajadora) tras el cese de actividad por maternidad, ya que la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, derogó la Disposición Adicional 65ª de la Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2006, que regulaba la bonificación para trabajadoras autónomas reincorporadas después de la maternidad<sup>315</sup>.

No obstante, lo cierto es que más allá de garantizar, como mínimo, el cese en la actividad por un periodo igual al del trabajador por cuenta ajena en los supuestos de maternidad, paternidad, adopción, acogimiento, riesgo

---

<sup>313</sup> “Los poderes públicos asegurarán la protección social, económica y jurídica de la familia”.

<sup>314</sup> Además, tal y como se apunta en Fernández Collados, M.B., “Negociación colectiva sobre la adaptación de la jornada por razones personales o familiares”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 168, 2014, p. 38, “La conciliación de la vida laboral y familiar no sólo debe ser promovida por los poderes públicos desde el prisma de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, también ha de tenerse muy presente la vinculación que la conciliación tiene con la natalidad y ésta última con el crecimiento económico, y sobre todo, con la sostenibilidad del sistema de bienestar social. Las dificultades en la conciliación y la corresponsabilidad merman claramente los índices de natalidad, ya que en la decisión de afrontar la maternidad/paternidad pesa como uno de los condicionantes principales junto con la situación económica de la familia, los problemas de conciliación”.

<sup>315</sup> “Las trabajadoras por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia y Autónomos que, habiendo cesado su actividad por maternidad y disfrutado del período de descanso correspondiente, vuelvan a realizar una actividad por cuenta propia en los dos años siguientes a la fecha del parto tendrán derecho a percibir una bonificación del 100 por ciento de la cuota por contingencias comunes resultante de aplicar el tipo de cotización a la base mínima vigente en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos de la Seguridad Social, independientemente de la base por la que coticen, y durante un período de 12 meses. Dicha bonificación será también de aplicación a las socias trabajadoras de cooperativas de Trabajo Asociado, que se incluyan en el indicado régimen especial”.

durante el embarazo, o riesgo durante la lactancia natural “a coste cero”, es muy complicado trasladar al trabajo autónomo las medidas laborales de conciliación<sup>316</sup>. De hecho, los instrumentos laborales de conciliación son inaplicables, lo que no ha de impedir que se arbitren legalmente “figuras nuevas (más o menos novedosas, o más o menos análogas a las ya existentes por referencia a los trabajadores por cuenta ajena)”<sup>317</sup>, y eso es lo que el art. 30 LETA hace al prever una bonificación de la cuota a la Seguridad Social del trabajador autónomo que contrate a un trabajador para sustituirle cuando éste no pueda atender su trabajo por dedicarse al cuidado de un menor o de un familiar a cargo, dependiente o con una determinada discapacidad.

Ambas bonificaciones son uno de los pocos instrumentos de conciliación que tienen cabida en el trabajo subordinado. Además, por lo que hace al trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE), aunque en principio goza de un régimen conciliatorio mucho más favorable que el previsto respecto de los trabajadores por cuenta propia ordinarios<sup>318</sup>, la Ley 35/2015 ha dado un paso importante en la conciliación de los TRADE al autorizarles la contratación de trabajadores por cuenta ajena en aquellos supuestos en los que la interrupción de la actividad por causas vinculadas a la conciliación de su actividad profesional con la vida familiar pudiese ocasionar la resolución del contrato con su cliente.

A continuación, se pasará a analizar estos tres novedosos instrumentos y su significación en la evolución de las modalidades de trabajo y la distinción tradicional entre autónomo y trabajo subordinado.

---

<sup>316</sup> “Desde el punto de vista del abordaje jurídico de la actividad en cuestión, no es factible hallar puntos de concordancia para la conciliación en relación a los asalariados por cuanto no concurre el patrón de uno de los grandes presupuestos del art. 1 ET cual es el de la dependencia o subordinación al empresario. Cabe recordar que, en el supuesto más clásico, el autónomo es titular de su organización productiva y al tiempo ejecutor en primera persona de la propia actividad, luego no resulta posible aplicar los parámetros que tanto en materia de vicisitudes modificativas – interrupción/suspensión – como extinción regula el actual Estatuto de los Trabajadores por influencia de la Ley de Conciliación 39/1999”. Moreno De Vega y Lomo, F., “El trabajador autónomo: la conciliación entre la actividad profesional y su vida familiar”, *Revista de Derecho Social*, n. 43, 2008, p. 94.

<sup>317</sup> Barrios Baudor, G.L., “La conciliación de la vida personal, familiar y profesional de los trabajadores autónomos: estado de la cuestión y propuestas de reforma”, *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos*, n. 345, 2011, p. 60.

<sup>318</sup> Barrios Baudor, G.L., *op. cit.*, p. 72.

## 2.2. Bonificación en las cuotas de Seguridad Social para trabajadores autónomos, en periodo de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o suspensión por paternidad

El art. 38 LETA hace realidad la plena incorporación de los trabajadores autónomos al denominado “coste cero” en Seguridad Social, demandado por parte de la doctrina científica<sup>319</sup>. Conforme al mismo, “a la cotización de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, sustituidos durante los periodos de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, paternidad, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural, mediante los contratos de interinidad bonificados, celebrados con desempleados a que se refiere el Real Decreto-Ley 11/1998, de 4 de septiembre, les será de aplicación una bonificación del 100 por cien de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima o fija que corresponda el tipo de cotización establecido como obligatorio para trabajadores incluidos en el régimen especial de Seguridad Social que corresponda por razón de su actividad por cuenta propia”, bonificación, que sólo será de aplicación “mientras coincidan en el tiempo la suspensión de actividad por dichas causas y el contrato de interinidad del sustituto y, en todo caso, con el límite máximo del periodo de suspensión”<sup>320</sup>.

Aunque la previsión no se circunscribe a los autónomos que carecen de

---

<sup>319</sup> Barrios Baudor, G.L., *op. cit.*, pp. 86 y 87 y Tortuero Plaza, J.L., *50 propuestas para racionalizar la maternidad y facilitar la conciliación laboral (Del permiso de paternidad obligatorio... al apoyo a las PYMES)*, Cuadernos Civitas, 2006, pp. 238 y 239.

<sup>320</sup> Igualmente, el art. 11 Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social prevé estas bonificaciones para los socios trabajadores o socios de trabajo de las sociedades cooperativas, “A la cotización de los socios trabajadores o socios de trabajo de las sociedades cooperativas, sustituidos durante los períodos de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, paternidad, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural, mediante los contratos de interinidad bonificados, celebrados con desempleados a que se refiere el Real Decreto-Ley 11/1998, de 4 de septiembre, les será de aplicación: a) Una bonificación del 100 por cien en las cuotas empresariales de la Seguridad Social, incluidas las de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y en las aportaciones empresariales de las cuotas de recaudación conjunta para el caso de los socios encuadrados en un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores por cuenta ajena; b) Una bonificación del 100 por cien de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima o fija que corresponda el tipo de cotización establecido como obligatorio para trabajadores incluidos en un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores autónomos. Solo será de aplicación esta bonificación mientras coincidan en el tiempo la suspensión de actividad por dichas causas y el contrato de interinidad del sustituto y, en todo caso, con el límite máximo del periodo de suspensión”.

empleados o que regentan una PYME, es obvio que esta medida redundará fundamentalmente en las mujeres que deciden emprender un negocio solas – o sin apenas empleados –, y que gracias a esta medida podrán asumir la maternidad sin dejar desatendido su negocio y a “coste cero” en lo que concierne a la Seguridad Social, pues a la bonificación de la cuota del trabajador que contrate, se le sumará la bonificación de su propia cuota de autónomo.

Al tratarse de bonificaciones, serán financiadas con cargo a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal.

### **2.3. Bonificación a trabajadores incluidos en el RETA por conciliación de la vida profesional y familiar vinculada a la contratación**

El Real Decreto-Ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, incorpora a la LETA el art. 30, que más tarde es modificado por el art. 9 de la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, con la que se convalida el Real Decreto-Ley 1/2015.

Por la propia naturaleza del trabajo dependiente y del trabajo independiente o autónomo, la completa asimilación entre el Régimen General y el RETA es irrealizable, así como todos los instrumentos laborales de conciliación inaplicables al autónomo, lo que no obsta a que de forma progresiva deban converger ambos regímenes en todo lo posible y que los instrumentos laborales de conciliación que sí tengan cabida en el trabajo autónomo sean incorporados al estatuto del trabajador autónomo.

En este sentido, y respondiendo a lo previsto por la propia Disposición Final Segunda de la LETA<sup>321</sup>, el art. 30 LETA viene a configurar la posibilidad de que el trabajador autónomo pueda disfrutar de una medida conciliatoria muy sui generis, una especie de híbrido entre una excedencia y una reducción de jornada por cuidado de menor o familiar a cargo, sin asumir los costes en Seguridad Social, bonificándose el 100 por cien de la cuota de autónomo por contingencias comunes.

No es una figura equiparable a ninguno de los tradicionales instrumentos

---

<sup>321</sup> “Con carácter progresivo se llevarán a cabo las medidas necesarias para que, de acuerdo con los principios que inspiran esta Ley, se logre la convergencia en aportaciones y derechos de los trabajadores autónomos en relación con los establecidos para los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social”.

laborales de conciliación del trabajador dependiente. No es una excedencia porque el autónomo no se encuentra en situación asimilada al alta, siendo precisamente un requisito la permanencia en situación de alta (art. 30.2 LETA), por lo que el autónomo podrá seguir realizando su actividad profesional, pero disponiendo del tiempo necesario para poder hacer frente a sus obligaciones familiares al tener contratado un trabajador por cuenta ajena. No es tampoco una reducción de jornada por motivos familiares, porque el trabajador por cuenta ajena, podrá estar contratado a tiempo completo, o a tiempo parcial, y sólo en el caso de estarlo a tiempo parcial, la bonificación será del 50 por ciento, no del 100 por cien (art. 30.2 LETA).

El incentivo tiene una duración máxima de 12 meses y consiste exclusivamente en la bonificación del 100 por cien de la cuota de autónomos por contingencias comunes, que resulte de aplicar a la base media que tuviera el trabajador en los doce meses anteriores a la fecha en la que se acoja a esta medida, el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento establecido en el RETA, y en el caso de que el trabajador llevara menos de 12 meses de alta en el RETA, la base media de cotización se calculará desde la fecha de alta (art. 30.1 LETA).

Con esta bonificación, tal y como pone de manifiesto la propia Exposición de Motivos de la Ley 25/2015, se cumple un doble objetivo: la adopción de medidas que contribuyen a la viabilidad del proyecto profesional del trabajador autónomo, permitiéndole hacer frente a sus obligaciones familiares a la par que mantiene su actividad profesional, y la contribución a la dinamización del mercado de trabajo, al estar la medida vinculada a la contratación de un trabajador por cuenta ajena. En consecuencia, dos son los requisitos fundamentales para poder acceder a ella: la necesidad del trabajador autónomo de hacer frente a unas determinadas obligaciones familiares sin contar con trabajadores a su cargo y la contratación de un trabajador por cuenta ajena.

No podrá accederse a esta bonificación por cualquier obligación familiar del trabajador autónomo, el art. 30.1 LETA determina exclusivamente 3 supuestos:

- Por cuidado de menores de 7 años que el trabajador autónomo tenga a su cargo.
- Por tener a su cargo un familiar, por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, en situación de dependencia debidamente acreditada.
- Por tener a su cargo un familiar, por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, con parálisis cerebral, enfermedad mental o discapacidad intelectual con un grado de discapacidad reconocido igual o

superior al 33 por ciento o una discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 por ciento, cuando dicha discapacidad esté debidamente acreditada, siempre que dicho familiar no desempeñe una actividad retribuida.

Esta medida sí que se restringe a los trabajadores autónomos que carezcan de trabajadores asalariados<sup>322</sup>, tanto en la fecha de inicio de la aplicación de la bonificación, como durante los doce meses anteriores a la misma, si bien, a estos efectos, no se tomará en consideración al trabajador contratado mediante contrato de interinidad para la sustitución del trabajador autónomo durante los periodos de descanso por maternidad, paternidad, adopción o acogimiento tanto preadoptivo como permanente o simple, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural (art. 30.4 LETA).

La bonificación está condicionada a la permanencia en alta en el RETA del beneficiario durante el periodo de disfrute de la bonificación y durante los seis meses posteriores a la misma, así como a la contratación de un trabajador por cuenta ajena, a tiempo completo o parcial, que será ocupado en la actividad profesional que da lugar al alta en el Sistema de Seguridad Social del trabajador autónomo. Cuando el contrato se realice a tiempo parcial, la jornada laboral no podrá ser inferior al 50 por ciento de la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable y la bonificación de la cuota de autónomo será del 50 por ciento (art. 30.2 LETA).

El trabajador por cuenta ajena habrá de mantenerse contratado durante todo el periodo del disfrute de la bonificación. Aunque, en todo caso, la duración del contrato deberá ser, al menos, de 3 meses desde la fecha de inicio del disfrute de la bonificación (art. 30.2 LETA). Ello no significa que el contrato del trabajador por cuenta ajena no pueda extinguirse por causas objetivas o por despido disciplinario reconocido uno u otro como procedente, o por la dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez del trabajador o por resolución durante el periodo de prueba, incluso sin haber transcurrido los tres meses, pero siempre que se contrate a otro trabajador por cuenta ajena en un plazo máximo de 30 días. En caso de incumplimiento, el autónomo habrá de proceder al reintegro del importe de la bonificación, que quedará

---

<sup>322</sup> Recuérdese que con respecto a la bonificación en las cuotas de Seguridad Social para trabajadores autónomos, en periodo de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o suspensión por paternidad del art. 38 LETA, se comentó que pese a que no se circunscribe a los autónomos que carecen de empleados o que regentan una PYME, es obvio que dicha medida redundaba fundamentalmente en quienes regentan un negocio sin empleados.

limitado exclusivamente a la parte de la bonificación disfrutada que estuviera vinculada al contrato cuya extinción no se hubiera producido en los supuestos antedichos. Igualmente, el trabajador autónomo habrá de reintegrar el importe de la bonificación, si causa baja en el RETA sin que hayan transcurrido seis meses desde el vencimiento del plazo de disfrute de la misma (arts. 30.2 y 3 LETA), con los que se pretende evitar altas fraudulentas.

El contrato que el autónomo suscribe con el trabajador por cuenta ajena será un contrato de duración determinada para la sustitución de trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, pues el propio art. 30.7 LETA remite la regulación de la contratación “en lo no previsto expresamente”, a lo dispuesto en el art. 15.1.c) ET.

La duración del incentivo es como máximo de 12 meses, pese a que tales obligaciones familiares normalmente se prolongan mucho más en el tiempo. No obstante, para los trabajadores por cuenta ajena, los instrumentos laborales de conciliación tampoco tienen una duración indefinida, por ejemplo, la excedencia para el cuidado de hijo ya sea por naturaleza, como por adopción, o en los supuestos de acogimiento, tanto permanente como preadoptivo, aunque éstos sean provisionales, serán como máximo de tres años a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa, y la excedencia para atender al cuidado de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida, será de una duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva (art. 46.3 ET). Téngase en cuenta, además, que las bonificaciones, aunque en este caso sirvan de herramienta de conciliación de la vida familiar y profesional, porque está dando lugar a la posibilidad de que el trabajador autónomo pueda dedicar tiempo a una concreta obligación familiar, como ocurre con los permisos, licencias, excedencias o reducciones de jornada previstas para los trabajadores por cuenta ajena, no dejan de ser una medida de política activa para integrar a determinados colectivos en el mercado de trabajo, un incentivo al autoempleo en este caso concreto, por lo que su duración no debe ser indefinida.

Si el menor en razón del cual se originó el derecho a la bonificación cumpliera los 7 años antes de que hubiesen transcurrido los 12 meses de disfrute de la bonificación, ésta se podrá mantener hasta alcanzar el periodo máximo de 12 meses previsto, siempre que se cumplan el resto de condiciones (art. 30.3 LETA).

Los beneficiarios de la bonificación tendrán derecho a su disfrute una vez

por cada uno de los sujetos causantes a su cargo señalados en el apartado 1 del artículo 30 LETA, siempre que se cumplan el resto de requisitos previstos en el art. 30 LETA (art. 30.5 LETA).

Aunque el propio art. 30.6 LETA señala que esta medida será compatible con el resto de incentivos a la contratación por cuenta ajena, conforme a la normativa vigente, lo cierto es que en estos casos la cuota a la Seguridad Social del trabajador contratado en sustitución del autónomo no parece que pueda verse bonificada sin más, salvo que así lo prevea una norma más adelante, pues no estamos ante un contrato de interinidad celebrado con personas desempleadas para la sustitución en periodo de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o suspensión por paternidad (Disposición Adicional 2ª de la Ley 12/2001), ni ante contratos de interinidad con beneficiarios de prestaciones por desempleo para sustituir a trabajadores en situación de excedencia por cuidado de familiares (Disposición Adicional 21ª ET).

Al tratarse de bonificaciones, serán financiadas con cargo a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal.

#### **2.4. Modificación del régimen jurídico de los trabajadores autónomos económicamente dependientes**

El TRADE es definido en el art. 11.1 LETA como el que realiza una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que depende económicamente por percibir de él, al menos, el 75 por ciento de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales.

Una de las condiciones que ha de reunir el TRADE es precisamente “no tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros, tanto respecto de la actividad contratada con el cliente del que depende económicamente como de las actividades que pudiera contratar con otros clientes” (art. 11.1.a) LETA).

El carácter insustituible del TRADE complica sobremanera la conciliación de la vida familiar y profesional, sobre todo, si a ello se le suma la posibilidad del cliente de resolver el contrato en supuestos de maternidad y paternidad del trabajador por cuenta propia, siempre y cuando ello suponga un perjuicio importante para el cliente. Situación que ha sido muy

criticada por la doctrina científica<sup>323</sup>, pues el legislador primó el interés del cliente sin tener en cuenta que el hecho de que una situación inherente al sexo como es la maternidad pueda justificar la extinción del contrato, no deja de plantear la sospecha de su carácter discriminatorio por razón de sexo<sup>324</sup>.

Esta circunstancia viene a subsanarse – en parte – con la Ley 31/2015, que permite la posibilidad de que el TRADE contrate a un trabajador por cuenta ajena en determinados supuestos en los que la interrupción de la actividad esté vinculada a la conciliación (art. 11.2.a) LETA), y ha exceptuado los supuestos de maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, y riesgo durante el embarazo y la lactancia natural de un menor de 9 meses, de la posibilidad que tiene el cliente de extinguir el contrato por ocasionar la interrupción justificada de la actividad profesional “un perjuicio importante al cliente que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad”, siempre que se mantenga la actividad a través de la contratación de un trabajador por cuenta ajena (art. 16.3 LETA), es decir, si no se da esa contratación que mantenga la actividad, el cliente podrá voluntariamente extinguir el contrato si se ocasiona un perjuicio importante al cliente que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad.

La Ley 31/2015 ha modificado el art. 11.2.a) LETA, exceptuando de la prohibición de tener a cargo trabajadores por cuenta ajena cinco casos concretos:

- Supuestos de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de un menor de nueve meses.
- Períodos de descanso por maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, preadoptivo o permanente.
- Por cuidado de menores de siete años que tengan a su cargo.
- Por tener a su cargo un familiar, por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, en situación de dependencia, debidamente acreditada.
- Por tener a su cargo un familiar, por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, con una discapacidad igual o superior al 33 por ciento, debidamente acreditada.

Sin embargo, estos cinco casos de conciliación no coinciden con los que quedan exceptuados en el art. 16.3 LETA de la posible extinción

---

<sup>323</sup> Vid. Fernández-Costales Muñoz, J. y Álvarez Cuesta, H., *Régimen profesional, derechos colectivos y Seguridad Social del trabajador autónomo tras la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo*, Eolas, 2009, p. 83.

<sup>324</sup> Montoya Melgar, A., *El contrato del TRADE. La Ley y el Reglamento*, Cuadernos Civitas, Thomson-Reuters, 2009, p. 158.

contractual justificada por parte del cliente, por ocasionar un perjuicio importante que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad. Efectivamente, el tenor literal se refiere a “maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, y riesgo durante el embarazo y la lactancia natural de un menor de 9 meses”, por lo que deja fuera el cuidado de menores y familiares a cargo. Lo más probable es que se deba a que como puede deducirse del art. 11.2.a) LETA, para el cuidado de menores y familiares a cargo lo que el legislador prevé es una reducción de jornada del autónomo, pues el contrato del trabajador por cuenta ajena no podrá superar el 75 por ciento de la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable, en cómputo anual, por lo que en tales situaciones no hay una interrupción de la actividad por parte del TRADE, pues éste continúa prestando sus servicios a la par que el trabajador por cuenta ajena contratado y difícilmente se va a producir “un perjuicio importante al cliente que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad”<sup>325</sup>. Otra opción sería considerar que los casos justificados de extinción unilateral del cliente previstos en el art. 16.3 LETA se circunscriben a “d) Incapacidad temporal, maternidad, paternidad, adopción o acogimiento”, “e) Riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de un menor de 9 meses” y “g) Fuerza mayor”, mientras que el cuidado de un menor o familiar a cargo podría estar comprendido en el apartado b) del art. 16.1 LETA: “b) La necesidad de atender responsabilidades familiares urgentes, sobrevenidas e imprevisibles”, al que no alude el párrafo 3 del art. 16 LETA como causa justificada de extinción contractual por voluntad del cliente, aunque se ocasione un perjuicio importante al cliente que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad, pero no siempre el cuidado de un familiar a cargo es una necesidad familiar urgente, sobrevenida e imprevisible, y menos el cuidado de un hijo a cargo. Por todo lo cual, el legislador debería de haber despejado toda duda al respecto.

En los cinco casos previstos en el 11.2.a) LETA el TRADE podrá contratar un único trabajador, incluso si concurren dos o más de los supuestos previstos, y únicamente se permitirá la contratación de un trabajador por cuenta ajena por cada menor de siete años o familiar a cargo.

La contratación del trabajador por cuenta ajena se regirá – en lo no previsto expresamente por la LETA – por el art. 15.1.c) ET y sus normas de desarrollo, y el autónomo tendrá carácter de empresario conforme al art. 1.2 ET.

---

<sup>325</sup> Ferrando García, F.M., *op. cit.*, pp. 202-203.

Cuando la contratación se deba al cuidado de un menor o un familiar a cargo, el contrato se celebrará por una jornada equivalente a la reducción de la actividad efectuada por el trabajador autónomo sin que pueda superar el 75 por ciento de la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable, en cómputo anual, entendiéndose a estos efectos por trabajador a tiempo completo comparable lo establecido en el art. 12 ET. Aunque la duración del contrato estará vinculada al mantenimiento de la situación de cuidado de menor de siete años o persona en situación de dependencia o discapacidad a cargo del trabajador autónomo, en todo caso tendrá una duración máxima de doce meses. Puede verse aquí el paralelismo entre esta herramienta de conciliación para el TRADE y la regulación en el art. 30 LETA de la bonificación a trabajadores incluidos en el RETA por conciliación de la vida profesional y familiar vinculada a la contratación, anteriormente analizada, con la que se prevé la posibilidad de que el trabajador autónomo pueda contratar un trabajador por cuenta ajena por un periodo máximo también de 12 meses, cuando es conocido que la situación familiar se da por un tiempo indefinido e incierto en el caso del cuidado de un familiar a cargo y podría extenderse hasta los 7 años por hijo a cargo. Es más, dado que el TRADE es un trabajador autónomo, y fundamentalmente porque el propio art. 11.2.a) LETA así lo reconoce expresamente, el TRADE podrá beneficiarse de la bonificación de su cuota de autónomo por la contratación de un trabajador por cuenta ajena conforme al art. 30 LETA.

Para evitar la concatenación de contratos temporales<sup>326</sup>, se marca un periodo mínimo de 12 meses – desde el final del contrato – para poder celebrar un nuevo contrato con un trabajador por cuenta ajena si vuelve a ocasionarse cualquiera de las causas previstas en el art. 11.2.a) LETA, con una salvedad: que después de la contratación por riesgo durante el embarazo, el nuevo contrato se deba a que el TRADE se acoja a su derecho a disfrutar del periodo de descanso por maternidad. No obstante, cuando el trabajador por cuenta ajena suspenda su contrato con el TRADE por incapacidad temporal, maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, riesgo durante el embarazo o lactancia natural o protección de mujer víctima de violencia de género, así como en los supuestos de extinción del contrato por causas procedentes, el TRADE podrá contratar

---

<sup>326</sup> La propia Exposición de Motivos de la Ley 31/2015 señala que esta medida “será compatible con la protección del trabajador por cuenta ajena contratado, al adoptarse las medidas pertinentes para evitar una indeseada concatenación de contratos temporales que afectasen a la estabilidad en el empleo, ya que esta nueva posibilidad que se le ofrece al Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente es, y no debe ser olvidado, específica para situaciones excepcionales”.

otro trabajador para sustituir al inicialmente contratado, sin que, en ningún momento, ambos trabajadores por cuenta ajena puedan prestar sus servicios de manera simultánea y sin que, en ningún caso, se supere el periodo máximo de duración de la contratación previsto.

### 3. Conclusiones

- El hecho de que las políticas activas de empleo no queden circunscritas al empleo por cuenta ajena, significa un paso más en el lento proceso de evolución del Derecho del Trabajo, cuyo ámbito subjetivo tradicionalmente se reduce en exclusiva al trabajo subordinado.
- Hasta hace pocos años la conciliación de la vida personal, familiar y profesional de los trabajadores autónomos no era contemplada por la normativa laboral, porque de hecho, el autónomo estaba excluido de la misma.
- Es muy difícil trasladar al trabajo autónomo las medidas laborales de conciliación, pues los instrumentos laborales de conciliación son inaplicables al trabajo subordinado, de hecho, la promulgación de determinadas figuras conciliatorias para autónomos por analogía a las ya existentes en el trabajo dependiente, viene a desdibujar la línea divisoria entre el trabajo por cuenta ajena y por cuenta propia.
- Más allá de garantizar, como mínimo, el cese en la actividad del trabajador autónomo por un periodo igual al del trabajador por cuenta ajena en los supuestos de maternidad, paternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, o riesgo durante la lactancia natural “a coste cero”, es muy complejo articular para el trabajo autónomo medidas laborales de conciliación.
- El art. 38 LETA hace realidad la plena incorporación de los trabajadores autónomos al denominado “coste cero” en Seguridad Social.
- La bonificación a trabajadores incluidos en el RETA por conciliación de la vida profesional y familiar vinculada a la contratación (art. 30 LETA), además de una medida indirecta de apoyo al emprendimiento, hace factible una fórmula conciliatoria muy sui generis, una especie de híbrido entre una excedencia y una reducción de jornada por cuidado de menor o familiar a cargo (ambas figuras difícilmente concebibles bajo la estricta separación entre el trabajo por cuenta ajena y por cuenta propia), sin asumir los costes en Seguridad Social, bonificándose el 100 por cien de la cuota de autónomo por contingencias comunes.
- La bonificación a trabajadores incluidos en el RETA por conciliación de la vida profesional y familiar vinculada a la contratación (art. 30 LETA) es,

sin lugar a dudas, un paso muy importante para hacer efectivo el derecho de los trabajadores autónomos a la conciliación de su actividad profesional con la vida personal y familiar (art. 4.3.g LETA).

- Para hacer más atractiva la posibilidad de que el trabajador autónomo sin empleados contrate a un trabajador por cuenta ajena para atender al cuidado de un hijo o familiar a cargo, el legislador debería prever además de la bonificación de la cuota del trabajador autónomo, la bonificación de la cuota del trabajador por cuenta ajena, tal y como se regula para los contratos de interinidad con beneficiarios de prestaciones por desempleo para sustituir a trabajadores en situación de excedencia por cuidado de hijo o familiar a cargo (Disposición Adicional 21ª ET).

- El legislador debería de aclarar si los supuestos de cuidado de menores y familiares a cargo en los que el TRADE contrate a un trabajador por cuenta ajena, quedan fuera o no de la excepción a la posible extinción contractual justificada por parte del cliente, por ocasionar un perjuicio importante que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad conforme al art. 16.3 LETA.

#### 4. Bibliografía

AA.VV. (dirs. Farias Batlle M. y Ferrando García, F.M.), *Fomento del trabajo autónomo y la economía social. Especial referencia a las novedades introducidas por la Ley 31/2015, de 9 de septiembre*, Aranzadi, 2015.

Barrios Baudor, G.L., “La conciliación de la vida personal, familiar y profesional de los trabajadores autónomos: estado de la cuestión y propuestas de reforma”, *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos*, n. 345, 2011.

Fernández Collados, M.B., “Las políticas activas de empleo durante la crisis actual y su aplicación a los inmigrantes como colectivo prioritario”, *Estudios financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n. 377-378, 2014.

Fernández-Costales Muñoz, J. y Álvarez Cuesta, H., *Régimen profesional, derechos colectivos y Seguridad Social del trabajador autónomo tras la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo*, Eolas, 2009.

Ferrando García, F.M., García Romero, M.B. y López Anierte, M.C., “Reflexiones sobre la aplicación en España de la estrategia europea de empleo” en Cabeza Pereiro, J. y Fernández Prol, F. (coords.): *Políticas de Empleo*, Aranzadi, 2013.

García Valverde, M.D., “Promoción y fomento del autoempleo”, *Temas Laborales*, n. 81, 2005.

- Montoya Melgar, A., *El contrato del TRADE. La Ley y el Reglamento*, Cuadernos Civitas, Thomson-Reuters, 2009.
- Moreno De Vega y Lomo, F., “El trabajador autónomo: la conciliación entre la actividad profesional y su vida familiar”, *Revista de Derecho Social*, n. 43, 2008.
- Pérez Agulla, S. y Gil Plana, J., “Los trabajadores autónomos y la conciliación de la vida familiar, personal y profesional”, en Mella Méndez. L. (dir.): *Conciliación de la vida laboral y familiar y crisis económica. Estudios desde el Derecho Internacional y Comparado*, Editorial DELTA, 2015.
- Sempere Navarro, A.V. y Fernández Orrico, F.J., “Emprendedores y reformas laborales”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, n. 8, 2013 (BIB 2013\2367).
- Tortuero Plaza, J.L., *50 propuestas para racionalizar la maternidad y facilitar la conciliación laboral (Del permiso de paternidad obligatorio... al apoyo a las PYMES)*, Cuadernos Civitas, 2006.

#### *Web sites*

[http://www.empleo.gob.es/es/sec\\_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/](http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/)

[http://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INESeccion\\_C&cid=1259925472448&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259924822888](http://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259925472448&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param3=1259924822888)

## La dimensión social de la globalización en los instrumentos de la OIT\*

José Luis GIL Y GIL\*\*

---

**RESUMEN:** Desde sus orígenes, la OIT ha tratado de conciliar el progreso social y las exigencias inherentes a la apertura e interdependencia de las economías. Hoy en día, el dilema a que se enfrenta la OIT se refiere a la capacidad para cumplir sus objetivos constitucionales en un nuevo contexto, de economía globalizada y capitalismo financiero. El artículo analiza la relevancia y pertinencia, para la consecución de la justicia social y la promoción del trabajo decente y un desarrollo sostenible, de la Constitución y las Declaraciones que plasman los valores, programas y prioridades de la OIT. Estudia la justicia social como forma de evitar la competencia desleal entre los Estados; los principios y derechos fundamentales en el trabajo como orden público social universal; el trabajo decente como exigencia para una globalización justa, y los instrumentos de derecho internacional del trabajo como reglas de juego para las empresas multinacionales.

**Palabras clave:** Globalización, OIT, justicia social, trabajo decente, principios y derechos fundamentales en el trabajo, empresas multinacionales.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. La justicia social como forma de evitar la competencia desleal entre los Estados. 3. Los principios y derechos fundamentales en el trabajo como orden público social universal. 4. El trabajo decente como exigencia para una globalización justa. 5. Los instrumentos de derecho internacional del trabajo como reglas de juego para las empresas multinacionales. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

---

\* El estudio se ha elaborado en el marco de los proyectos de investigación *Comercio y justicia social en un mundo globalizado, con especial referencia a los intereses de España* (DER2013-47698-R) y *Empresas multinacionales y normas internacionales del trabajo. Especial referencia a la situación de España* (DER2016-77973-R), de los que soy investigador principal. Una primera versión se presentó, como ponencia, en la Conferencia internacional *The Future of Work: A Matter of Sustainability*, que se celebró en la Universidad de Bérgamo, los días 11 y 12 de noviembre de 2016.

\*\* Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Alcalá.

## The social dimension of globalization in ILO instruments

---

**ABSTRACT:** Since its inception, the ILO has sought to reconcile social progress and the demands inherent in the openness and interdependence of economies. Today the dilemma facing the ILO relates to the ability to meet its constitutional objectives in a new context of globalized economy and financial capitalism. The paper analyzes the relevance and pertinence, in order to achieve social justice and the promotion of decent work and sustainable development, of the Constitution and the Declarations that reflect the values, programs and priorities of the ILO. It studies social justice as a way to prevent unfair competition between States; fundamental principles and rights at work as a universal social public order; decent work as a demand for fair globalization, and instruments of international labour law as rules of the game for multinational enterprises.

*Key Words:* Globalization, ILO, social justice, decent work, fundamental principles and rights at work, multinational enterprises.

## 1. Introducción

La vocación a la universalidad del derecho internacional del trabajo halla un terreno abonado en la globalización, fenómeno del que ya existían precedentes, pero que se ha intensificado en los últimos años, con la caída del bloque soviético y el fin de la guerra fría<sup>327</sup>. Como recuerda la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, de 2008, la globalización se caracteriza por la difusión de las nuevas tecnologías, los flujos de ideas y capitales, el intercambio de bienes y servicios, el incremento de los flujos de capital y financieros, la internacionalización del mundo de los negocios y sus procesos y del diálogo y, asimismo, una mayor circulación de personas, especialmente de trabajadores<sup>328</sup>. Para estos, la globalización comporta ventajas e inconvenientes<sup>329</sup>. El proceso de cooperación e integración económicas ha ayudado a que algunos países se beneficien de altas tasas de crecimiento económico y creación de empleo. Además, esas naciones han sido capaces de incorporar a muchos pobres de las zonas rurales en la economía urbana moderna, mientras progresan en relación con sus objetivos de desarrollo y fomentan la innovación en la elaboración de productos y la circulación de ideas. Por otra parte, la integración económica mundial ha llevado a muchos países y sectores a hacer frente a grandes desafíos en lo relativo a la desigualdad de ingresos, altos niveles de desempleo y pobreza persistentes y vulnerabilidad de las economías ante las crisis externas. Asimismo, la globalización ha contribuido al aumento tanto del trabajo no protegido como de la economía informal. Todos esos cambios han modificado profundamente el mundo del trabajo, la relación laboral y la protección que esta puede ofrecer.

A su vez, la capacidad para elaborar un programa coherente de política nacional depende de factores y fuerzas de carácter internacional. Así, las presiones competitivas del mercado internacional limitan el alcance de la política social nacional. En un contexto darwinista de *global race* y de “guerra de la competitividad”<sup>330</sup>, el papel del Estado se limita, en muchos

---

<sup>327</sup> Cfr., para mayores detalles, Gil (2016a).

<sup>328</sup> OIT (2008a), considerando. Cfr. Maupain (2005b y 2009) acerca de la declaración de 2008.

<sup>329</sup> Cfr., en particular, OIT (2008a), considerando, y, asimismo, OIT (2014a: 9 y 10). Acerca del papel de la OIT, la justicia social y la globalización, cfr., por todos, Sengenberger y Campbell (dirs.) (1994), Maupain (1999), Sengenberger (2005a y 2005b), Sweptston (2005), Standing (2008), Bogensee (2011) y Gravel, Kohiyama y Tsotroudi (2011).

<sup>330</sup> Al respecto, cfr. Supiot (2016: 505 ss.).

casos, a la única posibilidad de adherirse a la *race to the bottom* impuesta o sugerida por el pensamiento neoliberal, por algunas organizaciones internacionales y por las agencias de calificación de la deuda pública. Por eso, el mercado global supone un desafío para el derecho del trabajo, en particular el de origen internacional<sup>331</sup>. Aunque el derecho del trabajo es un derecho nacional, impuesto por el Estado para hacer frente a las explotaciones e injusticias a que dio lugar la revolución industrial, se advirtió pronto la necesidad de que existiera un derecho internacional del trabajo, tanto por razones humanitarias, como prácticas, tales como el vínculo entre la justicia social y la paz universal y duradera, o la conveniencia de enmarcar la competencia económica entre los Estados<sup>332</sup>. Cuando se creó la OIT, en 1919, el trabajo y la economía eran fundamentalmente locales y se regulaban a nivel nacional, lo que ya no es el caso<sup>333</sup>.

En nuestros días, como organización competente en la promoción de la justicia social, la OIT se enfrenta a un nuevo reto en la era de la globalización. Al respecto, conviene tener presentes las dos funciones y apuestas institucionales que dotan de identidad a la OIT entre las

---

<sup>331</sup> En efecto, cabe distinguir tres modos de ser posibles de la economía de mercado, que corresponden a otros tantos estadios de su evolución: el mercado nacional, el mercado internacional y el mercado global: cfr. Galgano (2010a: 273 ss. y 2010b: 74 ss.). En la fase originaria de la economía de mercado nacional, propia del Estado comercial cerrado de que habló Johann Fichte, las dimensiones del mercado coinciden con las del Estado. Todas las funciones económicas se desarrollan en un mismo país: así sucede con la búsqueda del capital, el aprovisionamiento de las materias primas y la adquisición de la fuerza de trabajo y, además, con la organización de la producción y, en fin, con la distribución de los productos y su consumo. En la economía de mercado internacional, cuya instauración predijo ya Karl Marx, las distintas funciones económicas se disocian territorialmente: algunas se desarrollan dentro del mercado nacional, y otras más allá de los confines nacionales. Siguen siendo nacionales: la fuerza de trabajo, los capitales y la organización productiva. Pero las materias primas provienen de otros mercados, y los productos se destinan también a otros mercados. En nuestro tiempo, de mercado global, todas las funciones económicas clásicas pierden una connotación nacional. No solo las mercancías circulan más allá de los confines nacionales. La propia organización productiva y de distribución se disloca y ramifica en el extranjero. En el advenimiento del mercado global, ha contribuido no solo el crecimiento colosal de los medios de transporte a que aludía ya Engels, sino también, de forma significativa, el desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, que han motivado las denominadas tercera y cuarta revolución industrial. Cfr. Rifkin (2011) y World Economic Forum (2016).

<sup>332</sup> Cfr., por todos, Montt (1998: 24 ss.) y Servais (2011a: 21 ss. y 2015: 14 ss.) acerca de las razones por las que surgió el derecho internacional del trabajo.

<sup>333</sup> Swepston (1999: 2).

organizaciones internacionales<sup>334</sup>. La primera función, de orden político, consiste en difundir y promover un modelo tripartito de progreso social, cuya legitimidad se funda en la libre conciliación de los intereses de los trabajadores y los empresarios, bajo el arbitraje de los gobiernos. La segunda, de orden económico, es conciliar los avances hacia los objetivos de progreso social que enuncia su Constitución y las exigencias inherentes a la apertura e interdependencia de las economías, que deben impulsar ese progreso social. La apuesta institucional de la primera función es la universalidad, y la de la segunda, la persuasión o, de manera más precisa, la de lograr ese objetivo de conciliación por medios normativos cuya eficacia reposa, en último término, en la capacidad de persuasión de la OIT. El verdadero dilema a que se enfrenta la OIT se refiere a la capacidad para cumplir sus objetivos constitucionales en un nuevo contexto, de economía globalizada y capitalismo financiero, basándose en las decisiones y apuestas institucionales que realizaron sus fundadores en 1919, mediante un compromiso entre lo deseable y lo posible, y que no han cambiado desde entonces. Por eso, desde 2012, el nuevo Director General de la OIT, Guy Ryder, ha emprendido un proceso de reforma, para adaptar la organización al nuevo contexto de un mundo globalizado y en rápida transformación<sup>335</sup>.

Pues bien, a lo largo de su historia, la OIT ha afrontado los desafíos de la internacionalización y la globalización de la economía. Junto a la Constitución de la OIT, de 1919, documento fundacional de la organización, tres Declaraciones han plasmado los valores, programas y prioridades de la OIT: la Declaración de Filadelfia, de 1944; la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, de 1998, y la Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa, de 2008<sup>336</sup>. Asimismo, posee importancia la

---

<sup>334</sup> Acepto el planteamiento de Maupain (2012: 8 ss.).

<sup>335</sup> Cfr. más detalles sobre la reforma en: <http://www.ilo.org/public/spanish/reform/>.

<sup>336</sup> Cfr. Gil (2016b) acerca del trabajo en la Constitución y en las Declaraciones de la OIT y Gil y Ushakova (2015) para una recopilación en inglés de instrumentos y documentos de la OIT. Al respecto, conviene recordar que, pese a su relevancia y al hecho de que vinculan a la OIT, las Declaraciones de 1998 y 2008 se proclamaron en la Conferencia Internacional del Trabajo sin someterse al procedimiento de adopción de los convenios o recomendaciones que establece el artículo 19 de la Constitución. A diferencia de cuanto sucede con la Declaración de Filadelfia, que, desde 1946, pasó a constituir un anexo y parte integrante de la Constitución de la OIT, las Declaraciones de 1998 y 2008 no modifican las competencias, ni forman parte de la Constitución de la OIT. Con todo, conviene resaltar que la Declaración de 1998 se apoya en instrumentos vinculantes: deduce los principios y derechos fundamentales en el trabajo de la Constitución y la Declaración de Filadelfia y de los ocho convenios fundamentales que los han

Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, de 1977, enmendada en 2000, 2006 y 2017. En las páginas que siguen, analizaré: la justicia social como forma de evitar la competencia desleal entre los Estados (2); los principios y derechos fundamentales en el trabajo como orden público social universal (3); el trabajo decente como exigencia para una globalización justa (4), y los instrumentos de derecho internacional del trabajo como reglas de juego para las empresas multinacionales (5). Hoy en día, en tiempos de incertidumbre política, el análisis del punto de vista que adopta la OIT es más necesario que nunca, ante el reto que provocan la vuelta al proteccionismo y la amenaza de una guerra comercial global, con el peligro de que se trastoque el orden económico y social que se fraguó tras las dos guerras mundiales.

## **2. La justicia social como forma de evitar la competencia desleal entre los Estados**

En 1919, la Constitución de la OIT ofrece ya un principio de respuesta al problema que planteaba el mercado internacional y la competencia entre los Estados en una economía que supera las barreras del Estado nacional. Además de contribuir al logro de una paz universal y duradera, la justicia social y el logro de un “régimen de trabajo realmente humano” sirven para evitar la competencia desleal entre los Estados. Según el Preámbulo de la Constitución de la OIT, el objetivo inicial de la organización es lograr la paz, la justicia social y una competencia económica equitativa<sup>337</sup>. Las tres finalidades se sitúan en planos diferentes: la paz, en el político; la justicia, en el social, y la concurrencia económica, en el económico. La competencia económica se menciona como un obstáculo posible al progreso de la legislación social; de ahí que convenga adoptar medidas uniformes para garantizar la equidad de las condiciones de la competencia en el ámbito internacional. En el texto del preámbulo, el objetivo de la

---

desarrollado.

<sup>337</sup> El preámbulo afirma: “Whereas the League of Nations has for its object the establishment of universal peace, and such a peace can be established only if it is based upon social justice”; “whereas conditions of labour exist involving such injustice, hardship, and privation to large numbers of people as to produce unrest so great that the peace and harmony of the world are imperilled; and an improvement of those conditions is urgently required”; “whereas also the failure of any nation to adopt humane conditions of labour is an obstacle in the way of other nations which desire to improve the conditions in their own countries”.

justicia social tiene un carácter central, por contribuir a la consecución de los dos objetivos restantes, y se identifica con las mejores condiciones materiales de trabajo. Con todo, no se precisaba el alcance de esa relevancia, ni existía un acuerdo explícito sobre la jerarquía de los tres objetivos mencionados<sup>338</sup>. Si las pretensiones pueden parecer un tanto utópicas, al menos en su formulación, los objetivos generales y los ámbitos de actuación que se asignan a la organización son, por el contrario, concretos<sup>339</sup>. A modo de ejemplo, de forma desordenada, el preámbulo menciona nueve, como la reglamentación de la jornada diaria y semanal, o el reconocimiento del principio de la libertad sindical<sup>340</sup>. En cualquiera de esos ámbitos, los Estados parte deben lograr la adopción de un “régimen de trabajo realmente humano”<sup>341</sup>. De igual modo, el artículo 427 del Tratado de Versalles contiene nueve principios y métodos, de importancia especial y urgente. En suma, para evitar la competencia entre los Estados, la Constitución originaria de la OIT propugna la existencia de un mínimo de justicia social. El preámbulo de la Constitución de la OIT identifica la justicia social con la mejores condiciones materiales de trabajo, e indica las materias cuya regulación es objeto de la competencia de la OIT. En el preámbulo, la presentación de los objetivos de la organización adolece de un defecto fundamental: la enumeración no exhaustiva y más o menos aleatoria puede dar la impresión de que se trata de la simple yuxtaposición de objetivos independientes entre sí<sup>342</sup>.

La idea del respeto de un mínimo de justicia social, a fin de evitar la competencia desleal entre los Estados, ilustra una de las funciones tradicionales del derecho del trabajo en sus relaciones con el derecho de la competencia, y que ha descrito con acierto la doctrina en lo que hace a la

---

<sup>338</sup> Bonvin (1998: 23).

<sup>339</sup> Subrayan este hecho Hennion, Le Barbier-Le Bris y Del Sol (2013: 8).

<sup>340</sup> “...as, for example, by the regulation of the hours of work, including the establishment of a maximum working day and week, the regulation of the labour supply, the prevention of unemployment, the provision of an adequate living wage, the protection of the worker against sickness, disease and injury arising out of his employment, the protection of children, young persons and women, provision for old age and injury, protection of the interests of workers when employed in countries other than their own, recognition of the principle of freedom of association, the organisation of vocational and technical education and other measures”.

<sup>341</sup> “...to adopt humane conditions of labour”. En la versión francesa, el preámbulo alude a un “régime de travail réellement humain”. El texto en castellano también se refiere a un “régimen de trabajo realmente humano”. Reza: “Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países”.

<sup>342</sup> Maupain (2009: 17).

función del convenio colectivo. Una norma básica y mínima en el sector evita la competencia desleal entre las empresas. Respetado ese mínimo, las empresas pueden mejorar las condiciones, a través de la autonomía de la voluntad. Por eso, el establecimiento de normas laborales mínimas, con la consiguiente restricción del *laissez faire* en la determinación de las condiciones de trabajo, obedece a una preocupación no solo de índole humanitaria, sino también de naturaleza económica. Las empresas que desean mejorar las condiciones de trabajo pueden resultar penalizadas, con relación a sus competidores, por el aumento de los costes de producción. Así, buscan que se generalicen las garantías mínimas para los trabajadores, y que la regulación laboral se aplique a todos los empresarios. Igual razonamiento puede aplicarse a los Estados que desean mejorar la condición de los trabajadores, en sus relaciones con otros Estados<sup>343</sup>. Si un país permite a las empresas que empleen a los trabajadores en condiciones de trabajo deplorables y con salarios de miseria, puede exportar sus productos a un precio más bajo y obtener una ventaja injusta con respecto a sus competidores<sup>344</sup>. En este sentido, la OIT concreta el mínimo de justicia social que los Estados miembros deben asegurar en los ordenamientos jurídicos internos, por medio de las normas internacionales del trabajo, que regulan aspectos tan variados como la jornada de trabajo, los salarios, la seguridad y salud en el trabajo, la protección contra el despido injustificado o la norma mínima de seguridad social. Así, la OIT elabora y promueve unas normas internacionales del trabajo orientadas a garantizar que el crecimiento económico y el desarrollo vayan de la mano de la creación de trabajo decente. La estructura tripartita, única de la OIT, garantiza que los gobiernos, los empresarios y los trabajadores respalden tales normas. Las normas internacionales del trabajo establecen las normas sociales mínimas básicas acordadas por todos aquellos que participan en la economía global. Ahora bien, tal y como la formula la Constitución de la OIT, la idea refleja más bien el punto de vista de los países desarrollados o industrializados. Para un país avanzado, respetuoso de las normas internacionales del trabajo, el que otros países no otorguen una protección mínima a los trabajadores supone un problema, en la medida en que puede establecerse una competencia nociva entre los Estados, que desemboque en una *race to the bottom*.

Ya desde 1919, la Constitución de la OIT reconoce, con realismo, que la universalidad de los principios y objetivos que propugna la organización, y

---

<sup>343</sup> Servais (2011a: 21 y 2015: 14).

<sup>344</sup> Cfr., por todos, Servais (2011a: 34 y 2015: 30).

el logro de un mínimo de justicia social en el ámbito internacional, debe ser compatible con la existencia de niveles de protección diferentes en los Estados miembros, que dependen de circunstancias tales como la tradición o el grado de desarrollo social o económico. El artículo 427, apartado segundo, del Tratado de Versalles dispone que los Estados firmantes reconocen que las diferencias de clima, hábitos y costumbres, de oportunidad económica y tradición industrial hacen difícil el logro inmediato de una uniformidad estricta en las condiciones de trabajo. Y añade que, aun así, manteniendo como mantienen que el trabajo no debe considerarse tan solo como una mercancía, las partes contratantes piensan que hay métodos y principios para regular las condiciones de trabajo que todas las comunidades industriales deben comprometerse a aplicar, en la medida en que lo permitan sus circunstancias particulares<sup>345</sup>. La misma idea aparece en la Declaración de Filadelfia de 1944, relativa a los fines y propósitos de la OIT, que pasa a constituir en 1946 un anexo y parte integrante de la Constitución de la OIT, y que sustituye a los principios generales del artículo 427 del Tratado de Versalles<sup>346</sup>. De acuerdo con el apartado V de la Declaración, los principios que enuncia son universales, pero las modalidades de aplicación son progresivas, y deben tener en cuenta el grado de desarrollo social y económico<sup>347</sup>.

La Declaración de Filadelfia de 1944, que reitera y precisa el mandato de la organización, especifica y desarrolla aún más el objetivo de promover la justicia social, consagra la competencia de la OIT en el ámbito de los derechos humanos y otorga preeminencia a los aspectos sociales sobre los meramente económicos. El instrumento reafirma el principio esencial en que se basa la Organización: “el trabajo no es una mercancía” [I, a)]<sup>348</sup>;

<sup>345</sup> En la versión inglesa, el texto dispone: “They recognise that differences of climate, habits and customs, of economic opportunity and industrial tradition, make strict uniformity in the conditions of labour difficult of immediate attainment. But, holding as they do that labour should not be regarded merely as an article of commerce, they think that there are methods and principles for regulating labour conditions which all industrial communities should endeavour to apply, so far as their special circumstances will permit”.

<sup>346</sup> Acerca de la Declaración de Filadelfia, cfr., por todos, Lee (1994), Trebilcock (2009: 11 ss.) y Supiot (2010a).

<sup>347</sup> En la versión inglesa, el texto afirma: “The conference affirms that the principles set forth in this Declaration are fully applicable to all peoples everywhere and that, while the manner of their application must be determined with due regard to the stage of social and economic development reached by each people, their progressive application to peoples who are still dependent, as well as to those who have already achieve self-government, is a matter of concern to the whole civilized world”.

<sup>348</sup> Al suprimir el adverbio “simplemente” (“*merely*”), y señalar que “labour is not a commodity” [I, a)], el documento expresa de forma más nítida una idea ya presente en la

señala que “la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante” [I, b)], y reitera que “la paz permanente solo puede basarse en la justicia social” (II). La Declaración reconoce la primacía de la dimensión social sobre la económica<sup>349</sup>. Además, consagra la competencia de la OIT en el ámbito de los derechos humanos, con lo que la organización asume un papel pionero en la materia. La Declaración

---

Constitución original de la OIT. Bajo la rúbrica “General Principles”, el artículo 427 de la Parte XIII (“Labour”) del Tratado de Paz de Versalles indicaba que “labour should not be regarded merely as an article of commerce” (apartado segundo), y mencionaba una serie de “methods and principles” (apartado tercero). El primero de ellos rezaba así: “The guiding principle [...] that labour should not be regarded merely as a commodity or article of commerce”. Mediante esa afirmación solemne, y como destacan Rodgers, Lee, Swebston y Van Daele (2009: 8), la Declaración de Filadelfia reafirma el principio esencial de la OIT y reconoce la dignidad y el valor del trabajo, en respuesta a la noción de inspiración marxista de que, en el capitalismo, el trabajo se convierte en una mercancía. Según la concepción de la OIT, todas las formas de trabajo pueden ser fuente de bienestar e integración social, si se hallan debidamente reglamentadas y organizadas. No puede negarse que el trabajo se vende y se compra, pero los mecanismos del mercado de trabajo deben someterse a fines más elevados. La Declaración protege la dignidad del trabajador, destaca la dimensión subjetiva del trabajo, y afirma la preeminencia de la persona del trabajador, como sujeto que trabaja, sobre la dimensión objetiva del trabajo, es decir, sobre el fruto, resultado o producto final del trabajo humano. El trabajador no puede tratarse como un simple medio. El trabajo no se agota en los aspectos meramente materiales, sino que debe permitir la realización personal, el progreso material, la integración en la sociedad y la participación en la comunidad. Así pues, la Constitución original de la OIT y la Declaración de Filadelfia exigen la protección de los derechos fundamentales, tanto individuales como colectivos, del trabajador. La actividad normativa de la OIT debe encaminarse a la protección de la persona del trabajador, y a garantizar el derecho de asociación o el principio de la no discriminación por razón de sexo. Acerca de los orígenes e implicaciones posibles de la expresión “el trabajo no es una mercancía”, cfr. O’Higgins (1996), Grandi (1997), Ballestrero (2010: 6 ss.) y Evju (2012). En palabras de Ballestrero (2010: 8), “la *querelle* sulla paternità e sul significato originario è certamente interessante per gli storici del diritto, ma lo è meno per gli studiosi del diritto positivo, per i quali ciò che conta è che l’espressione «il lavoro non è una merce» abbia acquistato successivamente il più ampio significato etico e giuridico di recisa negazione del valore mercantile del lavoro, spostando la protezione dal lavoro in astratto ai diritti fondamentali della persona che lavora, per la quale il lavoro è opportunità di sviluppo della persona umana e di progresso materiale”.

<sup>349</sup> La idea la expresa F.D. Roosevelt, presidente de los EE.UU., en su discurso ante la Conferencia Internacional del Trabajo, pronunciado el 6 de noviembre de 1941: “En los asuntos internacionales, así como en los nacionales, la política económica ya no puede ser un fin en sí misma. Es tan solo un medio para alcanzar los objetivos sociales”. Cfr. Conferencia Internacional del Trabajo, 1941, Nueva York y Washington, D.C., Actas de las sesiones, Discurso del presidente Roosevelt, Decimocuarta sesión, Casa Blanca, Washington D.C., Jueves 6 de noviembre de 1941, Oficina Internacional del Trabajo, Montreal, 1942, p. 172.

proclama la importancia de la dignidad del ser humano y el respeto de los derechos humanos. Según la sección II, a), de la Declaración, “todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades”. La concepción de los derechos humanos de la Declaración de Filadelfia combina las perspectivas material y espiritual, y se articula alrededor de cuatro ideas fundamentales: la libertad, la dignidad, la seguridad económica y la igualdad de oportunidades. La Declaración no se limita a reconocer la libertad o la igualdad de oportunidades, sino que destaca también la importancia de la seguridad económica. En este sentido, la sección III de la Declaración recomienda la adopción de “un salario mínimo vital para todos los que tengan empleo”<sup>350</sup>, y “extender las medidas de Seguridad Social para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa”<sup>351</sup>. La ampliación del campo de competencia material a las condiciones de vida se comprueba por la mención de la necesidad de “suministrar alimentos, vivienda y medios de recreo y cultura adecuados”<sup>352</sup>.

De este modo, y al tiempo que reafirma la competencia de la organización acerca de las condiciones de trabajo, el texto de la Declaración acredita la extensión del campo de acción de la OIT, que engloba también los aspectos económicos y humanos. En cada uno de esos ámbitos, la Declaración de Filadelfia define un cierto número de principios, que constituyen, desde entonces, los fundamentos axiológicos que inspiran la actividad de la OIT<sup>353</sup>. A partir de la Declaración de Filadelfia, la OIT no ha circunscrito su misión a los aspectos económicos o sociales, sino que se ha esforzado por promover el desarrollo espiritual de la persona, en condiciones de libertad y dignidad. Si bien las tareas de la OIT no se limitan a la tutela de los derechos humanos, los principios que contiene la Declaración orientan todas las acciones de la organización, y constituyen un umbral mínimo que permite alcanzar otros objetivos. Así, el centro de la actividad de la OIT no es tan solo el trabajador, sino el propio hombre<sup>354</sup>. La Declaración buscó establecer un umbral de protección que pudiera adaptarse a los diferentes contextos sociales, políticos, religiosos o culturales. Para lograr un amplio consenso, la Declaración solo recogió principios y derechos que se consideraban trascendentales. La validez

---

<sup>350</sup> Sección III, d).

<sup>351</sup> Sección III, f).

<sup>352</sup> Sección III, i).

<sup>353</sup> Bonvin (1998: 52 y 53).

<sup>354</sup> Bonvin (1998: 56).

universal de la Declaración se funda así en su carácter razonable y mínimo<sup>355</sup>. El tiempo no ha hecho sino confirmar lo acertado de esa perspectiva. Desde que se aprobó, la Declaración apenas se ha puesto en entredicho. A fin de salvaguardar el consenso en torno a la Declaración de Filadelfia, se ha considerado preferible, en vez de ampliar el catálogo de derechos, trabajar para que se respeten los derechos ya reconocidos<sup>356</sup>. En suma, la Declaración de Filadelfia otorga una preeminencia a los aspectos sociales, y muestra una sensibilidad particular por preservarlos, en caso de conflicto con los de carácter económico o financiero. Todas las políticas deben tender al logro de esos objetivos, y la OIT puede y debe examinarlas a la luz de ellos [II, b), c) y d)]. El espíritu de Filadelfia no ha perdido su vigencia, y sigue siendo válido como punto de vista para esgrimir la justicia social frente a la tiranía de los mercados<sup>357</sup>.

### 3. Los principios y derechos fundamentales en el trabajo como orden público social universal

El derecho internacional del trabajo que elabora la OIT ha debido afrontar el problema de la voluntariedad en la ratificación de los convenios. Para el logro de la justicia social, la OIT dispone de la acción normativa como medio principal. La acción normativa es el proceso mediante el cual la OIT plasma sus objetivos, fines y principios constitucionales en dos clases de instrumentos internacionales del trabajo: los convenios, o tratados que obligan a los Estados miembros si los ratifican, y las recomendaciones, que carecen de valor vinculante, y ofrecen un modelo de regulación a los Estados, que sirve para orientar las políticas y la acción de las autoridades nacionales. En uno y otro caso, los instrumentos que adopta la OIT solo crean efectos jurídicos en la medida en que los Estados miembros aceptan incorporarlos al ordenamiento jurídico interno. La pertenencia a la OIT no conlleva la obligación de ratificar tal o cual convenio. En efecto, descartado el artículo 18 de la propuesta británica sobre la que trabajó la comisión de legislación internacional del trabajo, y que preveía la adopción de convenios obligatorios para todos los Estados miembros, la Constitución de la OIT establece el carácter voluntario de la ratificación de los convenios y permite lo que se ha llamado un *self-service* o un *pick and choose* normativo.

---

<sup>355</sup> Bonvin (1998: 59 y 60).

<sup>356</sup> Bonvin (1998: 63).

<sup>357</sup> Supiot (2010a y 2010b).

Pues bien, la OIT ha tratado de dar una respuesta original a ese problema, por medio de la Declaración de 1998, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo<sup>358</sup>.

Desde un punto de vista jurídico, la afirmación progresiva de la mayor relevancia de ciertos principios y derechos fundamentales en el trabajo, en la actividad normativa de la OIT, ha tenido que superar dos obstáculos. El primero procede de la técnica legislativa. Si bien pretende mejorar la condición de los trabajadores, la acción normativa tradicional de la OIT no ha seguido la forma de las declaraciones de derechos, ni se ha fundado en la diferencia de jerarquía entre unos y otros convenios. Con carácter general, y aunque protegen los derechos y mejoran la condición de los trabajadores, los convenios de la OIT no suelen redactarse en la lengua de los derechos humanos. Más que reconocer derechos fundamentales a los trabajadores, imponen obligaciones a los Estados<sup>359</sup>. La segunda dificultad deriva de la igualdad formal que otorga a todos los convenios la Constitución de la OIT. Según el artículo 19 de la Constitución, todos los convenios tienen el mismo valor, e imponen las mismas obligaciones a los Estados miembros<sup>360</sup>. Sea cual sea la cuestión que regulen, todos se elaboran en el mismo marco institucional, con la participación de representantes de los gobiernos, los trabajadores y empresarios; se aprueban con una mayoría de dos tercios de los votos emitidos por los delegados presentes en la Conferencia Internacional del Trabajo; se hallan sometidos al mismo sistema de control, y aspiran siempre a la ratificación de los Estados miembros. Tras su fundación, y en el ejercicio de su acción normativa, la OIT adoptó varios instrumentos que afectan a diferentes aspectos de los derechos laborales. Aun así, el único convenio anterior a la segunda guerra mundial que trata verdaderamente de un derecho humano es el núm. 29, de 1930, sobre el trabajo forzoso. En aquel periodo, la OIT no desarrolló los otros dos derechos humanos que mencionaba la Constitución: el derecho de asociación de los trabajadores y empresarios y

---

<sup>358</sup> Acerca del problema de la voluntariedad en la ratificación de los convenios, cfr. Gil (2014b, 2015 y 2016a: 18 ss.) para más detalles y referencias bibliográficas. Recojo ahora las líneas esenciales de esos trabajos.

<sup>359</sup> Como sostienen Rogers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 44), los instrumentos de la OIT se refieren a las obligaciones de los gobiernos de garantizar ciertos resultados o procesos. El hecho de que se traduzcan en una mayor protección de los derechos humanos rara vez aparece reflejado en el propio instrumento, ni siquiera en los convenios fundamentales de la OIT sobre derechos humanos.

<sup>360</sup> Rogers, Lee, Swepston e Van Daele (2009: 44) subrayan que, en la mayoría de los casos, la propia OIT no establece diferencias entre las normas de protección de los trabajadores, aunque vela por que ninguna de sus acciones vaya en contra de la noción de derechos básicos.

el principio de la igualdad de remuneración entre el hombre y la mujer por un trabajo de igual valor<sup>361</sup>.

Como consecuencia de la globalización, se ha reforzado el papel de la OIT en la protección de la dignidad y los derechos fundamentales del trabajador<sup>362</sup>. La OIT aborda la protección de los derechos fundamentales en el trabajo como un elemento central del concepto ético-jurídico de trabajo decente, parte de un marco integrado y respuesta a la globalización y a la crisis financiera y económica<sup>363</sup>. Para evitar el escollo de la controvertida cláusula social, la OIT ha centrado el debate en torno a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y a la promoción del trabajo decente. A tal fin, la OIT adopta la Declaración de 1998, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo<sup>364</sup>. En ella, los Estados miembros reconocen que tienen obligaciones jurídicas, y no solo morales, derivadas de la ratificación de la Constitución de la OIT. La característica esencial del documento es la universalidad. Establece los principios y derechos que todos los países deben respetar, en virtud de su pertenencia a la OIT, hayan ratificado o no los convenios que los desarrollan<sup>365</sup>. El instrumento se apoya en el precedente de la libertad sindical. Señala que, aun cuando no hayan ratificado los convenios fundamentales de la OIT, todos los Estados miembros tienen el compromiso, que deriva de su mera pertenencia a la organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios y derechos fundamentales en el trabajo (arts. 1 y 2). La Declaración crea un mecanismo de seguimiento promocional para fortalecer la aplicación de los cuatro principios y derechos asociados que

---

<sup>361</sup> La Constitución original de la OIT proclama “el derecho de asociación para todos los fines que no sean contrarios a las leyes, tanto para los obreros como para los patronos” (art. 427, apartado tercero, 2º, del Tratado de Versalles), e incluye el principio del salario igual, sin distinción de sexo, por un trabajo de igual valor (art. 427, apartado tercero, 7º, del Tratado de Versalles).

<sup>362</sup> Rodríguez-Piñero (1999a: 2) aduce tres posibles razones: la llamada globalización; el desmoronamiento del sistema comunista, que permite no polarizar el debate en torno a los derechos fundamentales, y una mayor sensibilidad y cultura de protección de esos derechos, que ha legitimado a la OIT para proteger los derechos humanos relacionados con el trabajo. También Swebston (1999: 2) subraya la importancia de la globalización.

<sup>363</sup> Cfr. Gil (2014b y 2015: 30 ss.) y los autores que cita.

<sup>364</sup> OIT (1998). Cfr. Kellerson (1998), Bonet (1999), Rodríguez-Piñero (1999a y 1999b), Swebston (1999), Gil y Ushakova (1999), Vega y Martínez (2002), Alston (2004, 2005 y 2006), Duplessis (2004), Langille (2005), Maupain (2005a, 2005b y 2012: 58 ss. y 157 ss.), Supiot (2006), Bakvis y McCoy (2008), Servais (2008, 2011a: 99 ss., 2011b, 2012 y 2015: 91 ss.), La Hovary (2009: 181 ss), Trebilcock (2009: 20 ss.), Bronstein (2010: 96 ss.) y Hughes y Haworth (2011: 46 ss.).

<sup>365</sup> Rodgers, Lee, Swebston y Van Daele (2009: 235).

se consideran fundamentales para alcanzar la justicia social (art. 4).

Algunos autores han criticado la Declaración de 1998<sup>366</sup>. Entienden que, al proclamar el carácter fundamental de ciertos principios o derechos, la Declaración considera implícitamente el resto como secundarios, y los relega a un papel accesorio. La Declaración no consagra derechos esenciales para la protección mínima de los trabajadores, como el salario digno, la seguridad y salud laboral o la protección social. En este sentido, se ha criticado el retroceso neoliberal de la OIT y la interpretación “minimalista” de su mandato constitucional, agravada por una perspectiva de *soft law*, y se ha aducido que la Declaración podría tener efectos indeseados y debilitar la acción normativa de la OIT. Para defender la Declaración, se ha subrayado que los derechos que no se integran en el compromiso de 1998, lo hacen por completo en la noción de trabajo decente, y que los cuatro principios y derechos fundamentales en el trabajo que proclama son una condición necesaria, aunque no suficiente, para la realización de otros derechos: son derechos-condición o de realización de otros derechos (*enabling rights*)<sup>367</sup>. También cabe entender que el mérito de la Declaración consiste en haber roto con el *self service* normativo, que autoriza el sistema de ratificaciones<sup>368</sup>.

De forma original, en la lengua de los derechos humanos, sin romper la igualdad formal de todos los convenios que establece el artículo 19 de la Constitución, la Declaración pone en entredicho el dogma de la voluntariedad en la ratificación de los convenios, e impone a los Estados el respeto de ciertos principios y derechos fundamentales en el trabajo, por el mero hecho de pertenecer a la OIT, hayan ratificado o no los convenios que los desarrollan. Tales principios y derechos fundamentales en el trabajo son: 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

---

<sup>366</sup> Cfr., al respecto, Alston (2004, 2005 y 2006).

<sup>367</sup> Brett (2001: 3), Maupain (2005a: 23 y 2009: 25) y Daugareilh (2005: XVII). En opinión de Rodgers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 42), cuando se estaba debatiendo la Declaración de 1998, algunos sectores propusieron que se incluyeran también temas como la seguridad y la salud en el trabajo, pero en última instancia se decidió limitarla solo a las primeras cuatro categorías de derechos, por considerarlos derechos “habilitadores”, es decir, básicos para el logro otros derechos. La Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa, de 2008, recoge esa idea [I A), iv)]. Es claro el carácter habilitante de la libertad sindical y el derecho a la negociación colectiva. Sin embargo, en mi opinión, no lo es tanto el de la prohibición del trabajo infantil o el trabajo forzoso, o el de la igualdad y no discriminación.

<sup>368</sup> Cfr. Supiot (2006: 8) y, ya antes, acerca del *self service* normativo, Supiot (2004). Cfr. también Rodgers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 235).

abolición efectiva del trabajo infantil, y la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación (art. 2)<sup>369</sup>. La innovación estriba en que, mediante un instrumento de carácter no vinculante, como es la Declaración, la OIT deduce los principios y derechos fundamentales en el trabajo que todo Estado debe respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, haya o no ratificado los convenios fundamentales en que se desarrollan. Aunque los principios derivan de la Constitución<sup>370</sup>, no tienen la misma formulación que en ella. Así, por ejemplo, la Constitución habla solo de la discriminación por razón de sexo, raza y religión, mientras que el Convenio núm. 111 cubre cuatro motivos más<sup>371</sup>. Según lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución, no ofrece dudas el hecho de que, tras la adopción de un convenio, los Estados tienen obligaciones en el plano internacional, aunque no lo ratifiquen. En primer lugar, deben someterlo a las autoridades nacionales competentes para que formulen la legislación pertinente o adopten otras medidas, incluida la ratificación, y, si no lo ratifican, deben presentar informes. Pero de ahí a señalar que, de la mera pertenencia a la OIT, se desprende un deber de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, ciertos

---

<sup>369</sup> Convenios sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87); el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98); el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29); la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105); la edad mínima, 1973 (núm. 138); las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182); la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111), y la igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100). Esos Convenios son más que simples reglas de derecho internacional, vinculantes para los Estados que los ratifican y con sistemas de control relativamente eficaces. Son instrumentos de protección de los derechos humanos, de los que se han deducido principios que pretenden vincular a todos los Estados miembros, por el mero hecho de pertenecer a la OIT. Rodríguez-Piñero (1999a: 2) señala que el Convenio nº 87 de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación ha alcanzado una relevancia que excede de su función propia de fijación de reglas jurídicas vinculantes para los Estados que lo han ratificado, al haberse deducido del mismo principios generales constitucionales. Más adelante, Rodríguez-Piñero (1999a: 3) indica que los principios basados en los Convenios sobre la libertad sindical, el trabajo forzoso, el trabajo infantil y la no discriminación forman un “bloque de constitucionalidad”, que se ha incorporado a la Constitución de la OIT. Cfr. OIT (2012a y 2012b) sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

<sup>370</sup> Helfer (2006: 710) apunta: “in particular of the clause that requires states to report unratified conventions” [art. 19.5 e) of the Constitution].

<sup>371</sup> Sweptston (1999: 4). Cfr. el apartado I a) de la Declaración de Filadelfia. Conforme al artículo 1.1 a) del Convenio núm. 111, el término discriminación comprende “cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”.

principios y derechos fundamentales en el trabajo que recogen los convenios fundamentales de la OIT, hay un abismo, que ha cubierto la propia Declaración de 1998. ¿Resulta obvio pensar, a la luz del Tratado de Versalles y de la Declaración de Filadelfia, que el solo hecho de pertenecer a la OIT impone la obligación de no recurrir al trabajo infantil, aunque no se hayan ratificado los Convenios fundamentales que desarrollan ese derecho humano? También cabe preguntarse por qué, de entre todas las condiciones de trabajo humanas imaginables, son precisamente esos cuatro principios y derechos fundamentales en el trabajo, y no otros tan básicos, como la protección de la seguridad y salud en el trabajo, los que obligan a los Estados miembros, por el solo hecho de pertenecer a la OIT. La respuesta de que la comunidad internacional no ha sido capaz, hasta ahora, de ir más lejos en la concreción de los principios y derechos fundamentales en el trabajo, pone de relieve el margen de creación jurídica con que actuó la OIT en 1998, al identificar esos y no otros principios y derechos fundamentales en el trabajo, y abre la puerta a la esperanza de que, en el futuro, la lista se amplíe e incluya otros derechos básicos, cuyo respeto resulta necesario para establecer unas reglas de juego aceptables en un mundo globalizado.

Teniendo en cuenta el carácter general de la llamada del artículo 1 a) a cumplir los instrumentos fundamentales de la OIT, la Declaración puede interpretarse como un primer paso hacia la construcción de una base normativa social universal para la economía mundial<sup>372</sup>, o para la configuración de un verdadero orden público social internacional, que se imponga a todos los Estados, y no como un repliegue de la actividad normativa de la OIT<sup>373</sup>. Al respecto, cabe realizar una interpretación abierta de la Declaración de principios y derechos fundamentales en el trabajo. Así, en su 89ª sesión en 2001, la Conferencia Internacional del Trabajo afirma que la seguridad social “es un derecho humano fundamental”<sup>374</sup>. Emanada de la misma autoridad que la Declaración de 1998, esta afirmación significa claramente que la lista de los derechos fundamentales no se agota en los cuatro principios concernientes a los derechos fundamentales que fija el artículo 2 de la Declaración de 1998, y que la prioridad de acción de esos cuatro principios puede abrir paso a otras cuestiones: afrontando así los derechos de protección social, que trascienden el ámbito de las relaciones laborales, la Conferencia Internacional del Trabajo completa la Declaración de 1998, centrada en

<sup>372</sup> Rodgers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 235).

<sup>373</sup> Cfr. Supiot (2006: 8), cuya argumentación sigo.

<sup>374</sup> OIT (2001), conclusión segunda. Cfr. también OIT (2011b), párrafo 25 ss. y, asimismo, OIT (2011a).

los derechos fundamentales en el trabajo<sup>375</sup>. En fin, la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, de 2008, considera como uno de los cuatro pilares u objetivos estratégicos de la organización el respeto, la promoción y la aplicación de los principios y derechos fundamentales en el trabajo<sup>376</sup>. La Declaración de 2008 desmiente la mayor parte de las críticas que se han dirigido a la de 1998, pues aplica a los derechos de los trabajadores que no tienen el carácter de derechos fundamentales un sistema de informes y exámenes periódicos calcado, en gran medida, en el de los informes globales de la Declaración sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo<sup>377</sup>. Demuestra así que la lógica de la Declaración de 1998 no es la de un repliegue, sino de una extensión de la capacidad de la OIT para promover el conjunto de sus objetivos estratégicos. La historia demostrará si prevalece esa interpretación. Sea como fuere, la opción estratégica de la OIT ha sido un éxito, en lo que hace al aumento del número de ratificaciones de los convenios fundamentales<sup>378</sup>.

Con la Declaración de 1998, la OIT pone el acento en ayudar a los Estados, por medio de la cooperación técnica, a que logren la conformidad con los principios y derechos fundamentales en el trabajo, que se hallan ya presentes, de forma directa o indirecta, en la Constitución de la OIT. El mérito de la Declaración consiste en haber roto con el *self service* normativo, que autoriza el sistema de ratificaciones. La Declaración ha influido también en el contenido de las cláusulas sociales de los acuerdos de libre comercio<sup>379</sup>. Así pues, en los últimos años, junto al enfoque tradicional, consistente en la adopción de normas internacionales del trabajo, la OIT ha seguido otro funcional, centrado en la promoción de los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Mientras que

---

<sup>375</sup> Cfr. Supiot (2006: 9).

<sup>376</sup> I A), iv).

<sup>377</sup> Sigo, en lo que queda de párrafo, a Maupain (2009: 23 y 24). Cfr., asimismo, Maupain (2005a: 25 y 2005b).

<sup>378</sup> Cfr., por ejemplo, OIT (2008c), apartado 25. Como señala la OIT (2012b: 13), apartado 31, “la tasa de ratificación de los convenios fundamentales supera el 90 por ciento. Al 31 de diciembre de 2011, se habían registrado 1.326 ratificaciones para los ocho convenios fundamentales, sobre el total de 1.464 ratificaciones que correspondería si los 183 Estados Miembros de la OIT los hubiesen ratificado. Desde el inicio de la campaña de promoción de la ratificación de los convenios fundamentales en 1995 [...], la tasa de ratificación ha aumentado un 68 por ciento”.

<sup>379</sup> Acerca de los aspectos sociales de los acuerdos de libre comercio, cfr. Dubin (2003), Vega (2004), Doumbia-Henry (2006), Bourgeois, Dawar y Evenett (2007), Ebert y Posthuma (2009), Häberli, Jansen y Monteiro (2012), Siroën (2013), Addo (2014), OIT (2015) y Agustí-Panareda, Ebert y LeClercq (2015).

algunos han aplaudido el cambio de orientación, otros han considerado que debilita la acción normativa de la organización. Dependiendo del punto de vista que se adopte, la Declaración de la OIT de 1998 puede resultar o no satisfactoria. Resulta decepcionante si se analiza como un punto de llegada o como un punto final, en la medida en que no incluye aspectos tradicionales y esenciales del derecho del trabajo, tales como la protección de la seguridad y salud laboral, o la garantía de un salario suficiente. Por el contrario, ofrece motivos de esperanza, si se analiza como un punto de partida y si se pone el acento en la dimensión promocional y no en la relación de jerarquía entre los instrumentos. Puede considerarse como el primer paso en la construcción de un orden público social universal, que refleja el consenso de la comunidad internacional sobre la necesidad de respetar un umbral de protección en un mundo globalizado.

Pues bien: para la OIT, es esencial lograr el reconocimiento y el respeto de los derechos de los trabajadores, y en particular de los más desfavorecidos o pobres, que necesitan representación, participación y leyes adecuadas que se cumplan y estén a favor, y no en contra, de sus intereses<sup>380</sup>. Los principios y derechos fundamentales en el trabajo son universales y se aplican a todas las personas en todos los Estados, con independencia de su nivel de desarrollo económico. Configuran un umbral mínimo de decencia. Que no se incluyan entre ellos el derecho a un salario digno o a la protección en materia de seguridad y salud laboral, se debe a que no hay un consenso suficiente, en la comunidad internacional, acerca del carácter esencial de los mismos para configurar el umbral mínimo de decencia<sup>381</sup>. Pero, junto a esa acepción estricta de los derechos en el trabajo, existe un argumento sólido para defender que la mayoría de las normas que establece la OIT pertenece a la categoría de los derechos humanos: los artículos 6 a 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, de 1966, constituyen una reafirmación abreviada de las normas que la OIT había aprobado hasta ese momento<sup>382</sup>. De hecho, esos preceptos hacen referencia a una serie de temas relevantes para el ámbito del trabajo y, en concreto, a los derechos relativos a las condiciones de trabajo y de vida: la seguridad y salud en el

---

<sup>380</sup> Cfr. Sen (2000), Javillier (dir.) (2002), AA.VV. (2003), Javillier y Gernigon (dirs.) (2004), Heppel (2006) y OIT (2008b y 2014a) acerca de los derechos en el trabajo y las normas internacionales del trabajo y Tajgman, Saget, Elkin y Gravel (2011) y Gil (dir.) (2014) sobre los derechos en el trabajo en tiempos de crisis.

<sup>381</sup> Cfr. Rodgers (2002: 20) y, asimismo, Wendeling-Schröder (2008), Zimmer (2008) y Lo Faro (2009) sobre el trabajo decente y los salarios dignos.

<sup>382</sup> Rodgers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 42 y 43).

trabajo, los salarios, el descanso y la protección de la familia. El Pacto confiere a todos ellos el rango de derecho. De igual modo, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, proclama también, por ejemplo, el derecho a un salario digno. En definitiva, en sentido estricto, los derechos en el trabajo se circunscriben a los que proclama la Declaración de 1998, sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Pero, en sentido más amplio, los derechos en el trabajo incluyen todos los elementos que conforman la idea de trabajo decente. Así, en el Programa de Trabajo Decente, la protección de los derechos en el trabajo no solo incluye los principios y derechos fundamentales en el trabajo, sino también, con carácter general, los derechos de los trabajadores. A su vez, el Pacto Mundial para el Empleo, de 2009, destaca la importancia de todas las normas internacionales del trabajo, no solo las que recogen los principios y derechos fundamentales o aspectos esenciales para la gobernanza, y menciona, por ejemplo, los instrumentos sobre la relación de trabajo, los salarios, la jornada, la terminación de la relación de trabajo, la seguridad y salud laboral, los trabajadores migrantes o la seguridad social<sup>383</sup>.

En definitiva, los nuevos métodos de acción normativa de la OIT no suponen un abandono del *hard law*, en beneficio del *soft law*, sino un paso del *self-service* normativo a un orden público social internacional. Al constituir la Declaración de la OIT 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<sup>384</sup>. En el futuro, la OIT podría adoptar una nueva Declaración solemne, o incluso un Convenio sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo. Si los artículos 6 a 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales son un compendio de la labor que había realizado la OIT hasta 1966, ¿por qué no puede elaborar ahora un nuevo instrumento, suficientemente ambicioso y flexible, abierto

---

<sup>383</sup> En el apartado 14, 2), puede leerse: “Además de los convenios fundamentales, hay varios convenios y recomendaciones internacionales del trabajo pertinentes en este ámbito. Entre ellos se incluyen los instrumentos de la OIT relativos a la política de empleo, los salarios, la seguridad social, la relación de trabajo, la terminación de la relación de trabajo, la administración y la inspección del trabajo, los trabajadores migrantes, las condiciones de trabajo en el marco de los contratos públicos, la seguridad y salud en el trabajo (SST), las horas de trabajo y los mecanismos de diálogo social”.

<sup>384</sup> Gil (2015 y 2016a: 18 ss.).

a la ratificación de los Estados? De ese modo, se corregiría una situación que puede resultar paradójica: como organización universal, con competencia genérica en el ámbito de los derechos humanos, la ONU va más allá en la protección de los derechos fundamentales en el trabajo que la OIT, como agencia especializada, con competencia específica en el campo de la justicia social, la mejora de las condiciones laborales y la protección de los derechos humanos en el trabajo. Así, la OIT recuperaría el papel pionero en la materia, y sentaría las bases para el establecimiento de un orden público social universal en el siglo XXI. Al menos, los países que han ratificado la Carta Social Europa, el instrumento más avanzado de protección de los derechos sociales, no deberían hallar obstáculos para ratificar el nuevo instrumento de la OIT.

#### 4. El trabajo decente como exigencia para una globalización justa

Para tratar de afrontar los desafíos de la globalización, la OIT ofrece el concepto de trabajo decente, un modelo integrado de análisis del derecho del trabajo y de la protección social. Ya desde 1994, la OIT reflexiona sobre el modo más adecuado para que la acción normativa responda a los desafíos de la globalización, y ayude a conciliar el desarrollo económico y los derechos de los trabajadores<sup>385</sup>. Como resultado de ese proceso, la organización ha actualizado su mensaje. Así, ha adoptado la Declaración de 1998, relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, y la Declaración de 2008, sobre la justicia social para una globalización equitativa.

Además, desde 1999, promociona el concepto ético-jurídico de trabajo decente<sup>386</sup>. El trabajo decente, respuesta de la OIT a la globalización y a la

---

<sup>385</sup> OIT (1994: 45 ss. y 1997).

<sup>386</sup> El término *trabajo decente* aparece por primera vez en 1999, en la memoria de ese título del Director General de la OIT, Juan Somavía, a la Conferencia Internacional del Trabajo: cfr. OIT (1999). El concepto integra o aglutina los objetivos estratégicos o pilares del mandato constitucional de la OIT: los derechos en el trabajo, el empleo, la protección social y el diálogo social, sin olvidar el objetivo transversal de la igualdad de género y la no discriminación. De este modo, el trabajo decente es un reflejo veraz de la Constitución de la OIT. En el concepto de trabajo decente, y como destacan Egger y Sengenberger (2001: 29), se halla implícita la idea expresada en la Constitución de que el trabajo no es una mercancía. Para Rodgers, Lee, Swepston y Van Daele (2009: 239), la idea del trabajo decente proviene de la Declaración de Filadelfia, que promueve el desarrollo y el bienestar de las personas “en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades”. En este sentido, la noción hace suyos los elementos de otro concepto fundamental y más amplio de la OIT, la justicia

crisis financiera y económica, es un concepto ético-jurídico y un marco integrador de los pilares del mandato constitucional de la OIT: la promoción del empleo, la protección de los derechos en el trabajo, la extensión de la protección social y el fomento del diálogo social, así como el respeto de la igualdad de oportunidades y trato para todas las mujeres y hombres<sup>387</sup>. El trabajo decente expresa, de forma concisa, el objetivo de la OIT de luchar por la justicia social en un mundo globalizado. La misión fundamental de la OIT es dar una dimensión social a la economía mundial. El marco del trabajo decente aúna continuidad e innovación, e invita a un análisis de las complementariedades y posibles contradicciones entre sus diferentes componentes. El ideal del trabajo decente, de carácter consensual, dinámico, dialéctico y universal, se funda en una integración de derechos y políticas. Pretende englobar en un marco común las perspectivas jurídica y económica, la cantidad y calidad del empleo, la seguridad en el trabajo y unos ingresos dignos. Hay un umbral, pero no un techo de trabajo decente. Por eso, la noción puede aplicarse no solo en los países en desarrollo, sino también en sociedades avanzadas, en las que aún queda un gran trecho para lograr una justicia social plena. Es una propuesta original sobre el trabajo y el futuro del derecho del trabajo y la protección social en el mundo, distinta al modelo de la flexibilidad que auspicia la Unión Europea. El concepto de trabajo decente traspasa los límites tradicionales del derecho del trabajo e incluso de la seguridad social. El derecho al trabajo decente va más allá de la legislación laboral vigente. Engloba no solo los derechos de los trabajadores dependientes, sino también los de los trabajadores en la economía informal. Abarca incluso la protección social en sentido amplio.

Mediante la promoción del empleo y la protección a las personas, la OIT

---

social, que desarrolla la Declaración de Filadelfia de 1944. El concepto de trabajo decente sirve para promocionar una visión general más integrada de las actividades y programas de la OIT. Es, pues, un marco para armonizar y dotar de unidad a los diferentes departamentos de la OIT. Constituye quizá el mayor esfuerzo en la historia de la OIT por construir y poner en práctica un programa coherente e integrado, tanto a escala nacional como internacional. En suma, el trabajo decente es un concepto ético-jurídico, un marco integrador de los pilares del mandato constitucional de la OIT y la respuesta de la OIT a la globalización y la crisis financiera y económica: cfr. Gil (2012, 2014a, 2014b y 2014c), con alguna sugerencia para perfeccionar el concepto, para dotarlo de mayor fuerza. Acerca del trabajo decente, cfr., por todos, Egger y Sengenberger (2001), Ghai (2002, 2003 y 2005), Servais (2004, 2011a: 345 ss., 2011b, 2012 y 2015: 398 ss.), Ghai (ed.) (2006), Peccoud (dir.) (2006), Bonnechère (2007 y 2008), Boutin (2010: 51 ss.), Ferrante (2011: 203 ss.), Hughes y Haworth (2011: 74 ss.), Auvergnon (2012 y 2014), Gil (2012) y Ushakova (2012 y 2014).

<sup>387</sup> Cfr. Gil (2012) para mayores detalles y referencias bibliográficas.

no solo ofrece una respuesta coyuntural ante la crisis, sino un horizonte de recuperación y desarrollo sostenible. Uno de los pilares de la filosofía del trabajo decente es que el desarrollo no es sostenible si se ignoran los derechos de los trabajadores. El progreso económico duradero exige un mínimo de justicia social. A fin de conjugar el desarrollo económico, los derechos en el trabajo y la protección social, la OIT propugna el logro de una justicia social para una globalización más equitativa. La OIT considera que es posible la transición hacia un nuevo modelo de desarrollo, pero solo si las políticas económicas se alinean adecuadamente con las políticas de empleo, y se evitan medidas contraproducentes, como los recortes salariales y las políticas de austeridad mal diseñadas. Las recomendaciones de la OIT frente a la crisis apuntan tanto a las políticas macroeconómicas con impacto en el empleo, como a las políticas más específicas al mandato de la OIT en el ámbito del mercado laboral, y que tienen que ver con las políticas de empleo, protección social, fomento del diálogo social y apoyo al cumplimiento de las normas laborales, con el objetivo del trabajo decente. La OIT pone el acento en la dimensión social de la crisis, la coherencia entre la política económica y social y la importancia de respetar los estándares laborales y el diálogo social y de considerar el empleo y la protección social como ejes de las políticas públicas.

Poco antes de que estallase la crisis financiera y económica, la OIT adoptó la Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa, de 2008, que expresa la visión contemporánea del mandato de la OIT en la era de la globalización, y reafirma los valores fundamentales de libertad, dignidad humana, justicia social, seguridad y no discriminación<sup>388</sup>. Tales valores, esenciales para el desarrollo social y la eficiencia económica sostenible, sustentan el Programa de Trabajo Decente y ponen de relieve el espíritu de las actividades y los compromisos de la OIT. La Declaración institucionaliza y consolida el concepto de trabajo decente, y lo realza como la piedra angular y el principio que guía las políticas y tareas de la organización para alcanzar sus objetivos constitucionales<sup>389</sup>. De este modo, el elemento central de la Declaración es el reconocimiento de dos principios definitorios del Programa de Trabajo Decente. El primero es la universalidad de los objetivos de la OIT<sup>390</sup>. Todos los miembros de la organización deben aplicar políticas basadas en los cuatro objetivos estratégicos: el empleo, la protección social, el diálogo social y los

---

<sup>388</sup> OIT (2008a, 2008c y 2009). Cfr. Maupain (2009) acerca de la importancia de la Declaración de 2008.

<sup>389</sup> Apartados I, A) y B).

<sup>390</sup> La universalidad de los objetivos de la OIT aparecía ya en el artículo 427 del Tratado de Versalles y ahora en el apartado V de la Declaración de Filadelfia de 1944.

principios y derechos fundamentales en el trabajo<sup>391</sup>. El segundo es la indivisibilidad de esos objetivos<sup>392</sup>. La Declaración propone que, entre las medidas de seguimiento, se investigue cómo interactúan los objetivos estratégicos entre sí, y se informe periódicamente de los progresos logrados para la consecución de los objetivos del trabajo decente. La Declaración de 2008 ordena los objetivos que aparecían en el preámbulo de la Constitución original de la OIT, y ofrece una concepción dinámica y proactiva de su contenido<sup>393</sup>. Así, se pasa de la prevención del desempleo a la promoción del empleo; de la protección contra los riesgos, a la seguridad activa, y de la protección del tripartismo, a la promoción del diálogo social. Existe, pues, una dinámica de progreso, que se apoya en el estatuto reforzado de los derechos fundamentales. Además, la OIT reclama un desarrollo sostenible. La Declaración de 2008 subraya que solo mediante el desarrollo sostenible de las empresas, públicas y privadas, será posible el crecimiento y la generación de mayores oportunidades y perspectivas de empleo e ingresos para todos<sup>394</sup>. Pero la OIT auspicia un equilibrio entre el desarrollo económico y la justicia social. El crecimiento y la mejora de la productividad no deben hacerse a costa de los derechos de los trabajadores. El crecimiento no puede basarse solo en unos salarios bajos, unas condiciones de trabajo flexibles y un despido fácil y barato. Para ser sostenible, el desarrollo económico debe fundarse en el trabajo decente. La crisis ha dado la razón al acento que pone la Declaración en la justicia social y la necesidad de los miembros de asumir activamente su responsabilidad en el objetivo de una mejor distribución de los beneficios y los costes de la globalización<sup>395</sup>.

Hoy más que nunca, la agravación vertiginosa de las desigualdades y el progreso de las nuevas tecnologías hacen necesario el “régimen de trabajo realmente humano” a que alude el preámbulo de la Constitución de la OIT, interpretado a la luz de la Declaración de Filadelfia, y que se diferencia de otras propuestas en boga sobre el trabajo y el futuro del derecho del trabajo, como la flexiseguridad que propugna la Unión

---

<sup>391</sup> El apartado I A) recoge los cuatro objetivos estratégicos, y el apartado I B) añade que la igualdad de género y la no discriminación deben considerarse cuestiones transversales en el marco de los objetivos estratégicos.

<sup>392</sup> El apartado I, B) reza así: “Los cuatro objetivos estratégicos son inseparables, están interrelacionados y se refuerzan mutuamente. La falta de promoción de cualquiera de ellos menoscabaría el logro de los demás. Para obtener un máximo de impacto, los esfuerzos encaminados a promoverlos deberían formar parte de una estrategia global e integrada de la OIT en pro del trabajo decente”.

<sup>393</sup> Maupain (2009: 13 ss.).

<sup>394</sup> Apartado I, A), i).

<sup>395</sup> Maupain (2009: 3 y 2012: 66).

Europea<sup>396</sup>. La justicia social implica un “régimen de trabajo realmente humano”, expresión que puede interpretarse en un sentido fuerte o débil<sup>397</sup>. Según la primera interpretación, el trabajo en sí mismo debe ser realmente humano. De acuerdo con la segunda, menos exigente, y que ha prevalecido desde la primera guerra mundial hasta nuestros días, debe ser humano el sistema de trabajo, y no necesariamente el trabajo en cuanto tal. Tal parece ser la idea que tenían en mente los redactores del Tratado de Versalles, como demuestra la versión inglesa del instrumento, que alude a “humane conditions of labour”. La exigencia de humanidad no se refiere al propio trabajo, sino a las condiciones en que se ejecuta la prestación laboral. En este sentido, el párrafo 2 del preámbulo de la Constitución de la OIT ofrece una lista de las condiciones de trabajo que conviene regular y mejorar. Ninguno de los ejemplos que recoge se refiere al trabajo como tal, sino a su coste, duración o carácter inocuo, así como a la libertad sindical o a la formación profesional. Dicho de otro modo, esas condiciones se refieren a los términos del intercambio salarial, y no a la dimensión cualitativa del trabajo<sup>398</sup>. El resultado del consenso en que se basa el *welfare capitalism* ha sido una reducción del perímetro de la justicia social a los tres ámbitos que menciona el preámbulo de la Constitución de la OIT: los términos cuantitativos del intercambio salarial (salario, tiempo de trabajo, prestaciones sociales), la seguridad física en el trabajo y, por último, las libertades colectivas (libertad sindical y negociación colectiva)<sup>399</sup>. Por el contrario, la cuestión de la dirección del trabajo se ha situado del lado de la técnica, por considerar que deriva de un criterio de eficacia y no de justicia, que escapa, en consecuencia, a la democracia política y social<sup>400</sup>. Los conceptos fundamentales del derecho del trabajo moderno derivan de esa restricción del ámbito de la justicia social, y han servido para conciliar la cosificación del trabajo, transformado en fuerza de trabajo, y la inserción de un estatuto profesional en el contrato de trabajo, para proteger a la persona del trabajador de los efectos físicos y económicos de esa reificación<sup>401</sup>. Desde hace treinta años, la deconstrucción del derecho del trabajo, que obedece a razones tecnológicas y políticas, ha erosionado la protección que ofrece esa rama del ordenamiento jurídico<sup>402</sup>. Tal deconstrucción es particularmente visible

---

<sup>396</sup> Supiot (2015: 325 ss. y 2016: 507).

<sup>397</sup> Supiot (2015: 329 ss.).

<sup>398</sup> Supiot (2015: 333).

<sup>399</sup> Supiot (2015: 335).

<sup>400</sup> Supiot, *ibidem*.

<sup>401</sup> Supiot (2015: 335 ss.).

<sup>402</sup> Supiot (2015: 337 ss.).

en el derecho de la Unión Europea<sup>403</sup>. El problema que plantea la crisis del Estado social no es, pues, conservar o destruir la herencia fordista, sino instaurar un nuevo compromiso entre la libertad de empresa y la protección de los trabajadores<sup>404</sup>. Desde finales del siglo veinte, tal cuestión ha dado lugar a muchas reflexiones, que, a grandes rasgos, dibujan dos orientaciones posibles: por un lado, la flexiseguridad y, por otro, la del estado profesional de las personas, que propugna situar el trabajo, y no el mercado, en el centro de la política, analizando de nuevo la cuestión del “régimen de trabajo realmente humano”<sup>405</sup>. Basta con comparar las palabras que utilizan las dos propuestas para comprender la diferencia que las separa. La flexiseguridad lleva a razonar en términos de flexibilidad, eficacia económica, mercado, capital humano y empleabilidad; el estado profesional de las personas, en términos de libertad, justicia social, derecho, trabajo y capacidad<sup>406</sup>.

## 5. Los instrumentos de derecho internacional del trabajo como reglas de juego para las empresas multinacionales

La OIT ha debido afrontar otro problema esencial: el hecho de que los instrumentos que adopta tienen como destinatarios a los Estados, y no a las empresas multinacionales, que no se hallan representadas –de forma específica– en la OIT, y de las que depende, en gran medida, el logro de un trabajo decente y el respeto de los derechos humanos de los trabajadores en el mundo<sup>407</sup>. En nuestros días, se ha producido el paso del capitalismo

---

<sup>403</sup> Supiot (2015: 340 ss. y 2016: 501 ss.)

<sup>404</sup> Supiot (2015: 344).

<sup>405</sup> Supiot (2015: 344 ss.). Según Supiot (2015: 347), la primera propuesta puede apoyarse en el artículo 145 TFUE (antiguo artículo 125 TCE), a cuyo tenor “los Estados miembros y la Unión se esforzarán, de conformidad con el presente título, por desarrollar una estrategia coordinada para el empleo, en particular para potenciar una mano de obra cualificada, formada y adaptable y mercados laborales con capacidad de respuesta al cambio económico, con vistas a lograr los objetivos definidos en el artículo 3 del Tratado de la Unión Europea”. La segunda orientación puede entroncarse con la Declaración de Filadelfia de 1944, que ordena a los Estados que promuevan el empleo de “trabajadores en ocupaciones en que puedan tener la satisfacción de utilizar en la mejor forma posible sus habilidades y conocimiento y de contribuir al máximo al bienestar común” [III, b)], así como con el art 15.1 de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, según el cual “toda persona tiene derecho a trabajar y a ejercer una profesión libremente elegida o aceptada” (apartado primero).

<sup>406</sup> Supiot (2015: 346).

<sup>407</sup> Reojo ahora, con algunos cambios, ideas que ya he expuesto ya en Gil (2016a: 23 ss.).

industrial al capitalismo financiero<sup>408</sup>. Existe una libre circulación de capitales. En el mercado global, la economía se disocia de la política<sup>409</sup>. Las multinacionales de nuestro tiempo, verdaderos protagonistas de la globalización, se mueven en un espacio habitado solo por la economía, no por la política. Los juristas denuncian el repliegue de la soberanía de los Estados, como temía Fichte. Para Max Weber, el gobierno de la economía debía ser monopolio de los Estados. Sin embargo, se observa hoy el declinar del gobierno público de la economía. Se ha invertido la relación entre el mercado y el Estado. No es el Estado el que controla el mercado, sino los mercados los que coartan las decisiones de los Estados. Basta pensar, por ejemplo, en el poder de las agencias de calificación. Se observa, pues, una crisis del carácter estatal del derecho.

Las empresas multinacionales, auténticos actores de la globalización, no son sujetos de derecho internacional<sup>410</sup>. La actividad de las empresas multinacionales puede regularse tanto desde el punto de vista del Estado en que se lleva a cabo (*host country control*), como del Estado de origen de la empresa (*home country control*)<sup>411</sup>. Desde hace tiempo, la doctrina debate si es posible encaminarse a una responsabilidad internacional de los sujetos no estatales, como las empresas multinacionales<sup>412</sup>. Las empresas multinacionales contribuyen a la creación del derecho en la nueva *lex mercatoria*, operan con libertad en el mercado global y tienen en cuenta,

---

<sup>408</sup> Como se sabe, el capitalismo financiero persigue el beneficio mediante la especulación, moviendo el capital o dinero atendiendo a las tasas de interés, tipos de cambio, variaciones de precios, adquisición y venta de numerosos productos financieros y derivados financieros. Mientras que, en el capitalismo industrial y en la economía de mercado, las ganancias del empresario son la consecuencia de haber producido con eficiencia, en el capitalismo financiero se busca incrementar las ganancias mediante la especulación. Cfr. Hannoun (2008), Perulli (2008) y Maupain (2012) sobre el impacto del capitalismo financiero en el derecho del trabajo.

<sup>409</sup> Sigo a Galgano (2010a: 275 y 276, y 2010b: 73 ss.).

<sup>410</sup> Como se sabe, cabe distinguir entre la personalidad jurídica primaria y derivada en el derecho internacional. Tienen personalidad jurídica primaria los Estados, como sujetos soberanos, con personalidad plena. Poseen una personalidad derivada o secundaria los sujetos no soberanos: las organizaciones internacionales intergubernamentales, con una subjetividad funcional, limitada a la esfera de sus competencias. Como regla general, los individuos tienen una subjetividad jurídica muy limitada. Aparte de ser titulares de derechos, como en el ámbito de los derechos humanos, los individuos pueden ser responsables de violaciones graves del derecho internacional, como sucede en el caso de los crímenes contra la humanidad. Desde esa perspectiva, las empresas multinacionales no son sujetos de derecho internacional.

<sup>411</sup> Galgano y Marrella (2011: 896 ss.).

<sup>412</sup> Cfr., por todos, Galgano y Marrella (2011: 903 ss.), Francioni (2007), Martin-Chemut y Devaux (2015), Bourdon y Pochet (2015), Delmas-Marty (2015) y Chemillier-Gendreau (2015).

para adoptar la decisión de establecerse en un país o deslocalizar la producción a otro, no solo las ventajas fiscales o la existencia de verdaderos paraísos fiscales, sino también la permisividad y el grado de rigidez de las legislaciones laborales de los distintos Estados<sup>413</sup>. Esa es la perspectiva que adoptaban los muy discutidos indicadores *doing business* del Banco Mundial, en lo que hacía a los parámetros sobre la rigidez del mercado de trabajo<sup>414</sup>. En la actualidad, por ejemplo, empresas transnacionales o globales como Amazon o Uber, exponentes del sector tecnológico o de la economía colaborativa, pueden revolucionar el derecho y tratan de obviar las trabas en la regulación administrativa, fiscal y laboral de los distintos Estados. También pueden aprovechar el *shopping* de los derechos humanos en el trabajo<sup>415</sup>.

En la medida en que la acción normativa de la OIT se dirige tan solo a los Estados, y no a las empresas multinacionales<sup>416</sup>, la comunidad internacional se ha esforzado por lograr el objetivo de una conducta empresarial responsable en un mundo globalizado y, en particular, el respeto por las empresas multinacionales de los derechos humanos en el trabajo. Hasta ahora, a falta de otros instrumentos más coercitivos, poseen relevancia los mecanismos voluntarios de *corporate social responsibility* (CSR) o responsabilidad social corporativa (RSC) o de la empresa (RSE)<sup>417</sup>. Los códigos de conducta, que unas veces provienen “de arriba” y otras “de abajo”, son, en principio, instrumentos de *soft law* de carácter no vinculante. Pueden clasificarse según su fuente, objeto y finalidad. Los hay de origen o imposición estatal, interestatal, no estatal y, asimismo, individuales<sup>418</sup>. En lo que hace a los códigos de origen interestatal, varios instrumentos de *soft law* dan testimonio de los esfuerzos de la comunidad internacional por lograr el objetivo de una conducta empresarial

---

<sup>413</sup> Cfr., por todos, Flanagan (2006: 118 ss.) y Ermida (2007).

<sup>414</sup> Cfr. Maupain (2012: 89 ss.), Debido a las críticas, en las últimas ediciones del *doing business*, los indicadores sobre la contratación de los trabajadores se han suprimido de la clasificación sobre la facilidad para hacer negocios, aunque figuran todavía en el cuerpo del análisis.

<sup>415</sup> La expresión *shopping dei diritti umani* aparece en Galgano y Marrella (2011: 899).

<sup>416</sup> Cfr., por todos, Hepple (2007: 224) y Bories (2013). Como luego veremos, la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social es un instrumento *sui generis*, porque se dirige a las empresas multinacionales, a los Estados y a los empresarios y trabajadores: cfr. OIT (2006).

<sup>417</sup> Cfr., en particular, Hepple (1999), Boiral (2003), Napoli (dir.) (2005), Baylos (2005), Goldin (2007), Perulli (2007: 123 ss.), Ceinos y González-del Rey (2008), Molina (2008), O. Maurel (2008 y 2009), Mendoza (2010), Rodotà (2010), Sanguineti (2010), Servais (2010), Overland (2011), Daugareilh (dir.) (2011), Daugareilh (2015) y Teubner (2015).

<sup>418</sup> Cfr., por todos, Galgano y Marrella (2011: 907 ss.).

responsable y, en particular, el respeto por las empresas multinacionales de los derechos humanos en el trabajo<sup>419</sup>: las líneas directrices de la OCDE para empresas multinacionales, de 1976<sup>420</sup>; la Declaración tripartita de la OIT de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, de 1977, y el Pacto Mundial (Global Compact), de 1999<sup>421</sup>, y los Principios rectores sobre empresas y derechos humanos de las Naciones Unidas, de 2011<sup>422</sup>. Según la interpretación mayoritaria, esos instrumentos de *soft law* promueven códigos de conducta carentes de eficacia obligatoria en el plano intergubernamental, al tratarse de actos no vinculantes, que

---

<sup>419</sup> Cfr. una visión de conjunto del problema en Blanpain y Colucci (2004), Perulli (2007: 123 ss.), Sanguineti (dir.) (2014), Sanguineti (2015) y Ushakova (2015).

<sup>420</sup> Las Líneas Directrices de han revisado en 1979, 1982, 1984, 1991, 2000 y 2011: cfr. Oliver (2004: 8, nota 1) y Carricajo (2011). Cfr. OCDE (2011), que puede consultarse en <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/MNEguidelinesESPAÑOL.pdf> y, en la doctrina, Oliver (2004), Queinnec (2007), Servais (2010: 111 y 112, 2011a: 104 ss. y 2015: 97 ss.), Carricajo (2011), Queinnec y Bourdon (2013) y Cantú (2015).

<sup>421</sup> El Pacto Mundial (*Global Compact*) es un instrumento de las Naciones Unidas, cuya creación anunció Kofi Annan, entonces secretario general de la ONU, en el Foro Económico Mundial o Foro de Davos, en su reunión anual de 1999, y que se adoptó de forma oficial el 26 de julio de 2000, en Nueva York, en la sede de las Naciones Unidas. Para más detalles, cfr. <https://www.unglobalcompact.org> y <http://www.pactomundial.org/> y, en la doctrina, Servais (2010: 113 y 114) y Galgano y Marrella (2011: 924 ss.).

<sup>422</sup> En los últimos años, se han abierto diálogos y debates profundos entre los Estados, la comunidad empresarial y la sociedad civil en defensa de los derechos humanos. El profesor John Ruggie, entonces Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, trató de reflejar las conclusiones de esas discusiones y, con el fin de responder mejor a los desafíos que plantean las empresas en el ámbito de los derechos humanos, propuso el Marco de las Naciones Unidas “proteger, respetar y remediar”, que acogió de forma unánime, el 18 de junio de 2008, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU. El marco se basa en tres pilares: el deber del Estado de proteger a las personas contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, con inclusión de las empresas, mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, lo que significa intervenir con la debida diligencia para evitar la violación de los derechos de otros; y un mayor acceso de las víctimas a recursos efectivos, tanto judiciales como extrajudiciales. Cfr. la Resolución 8/7 y Ruggie (2008) y, asimismo, Carneiro, Cordero, Cordero y Vidal (2013: 11). Cfr., además, los informes de 2009 y 2011: Ruggie (2009 y 2011). Los textos de esos y otros informes anteriores y demás materiales relacionados pueden consultarse en <http://business-humanrights.org/en/un-secretary-generals-special-representative-on-business-human-rights/reports-to-un-human-rights-council>. Más tarde, en 2011, el Consejo de Derechos Humanos adoptó por unanimidad, en el 17º periodo de sesiones, los Principios rectores sobre empresas y derechos humanos de las Naciones Unidas. Cfr. la Resolución 17/4 y UN Doc. A/HRC/17/31 y UN Doc. A/HRC/17/31Add.3, Appndix II.

indican directrices o estándares de comportamiento de carácter voluntario para los destinatarios reales: las empresas multinacionales como sujetos no estatales<sup>423</sup>. Resulta evidente que una regulación adecuada de la actividad global de las empresas multinacionales solo puede fijarse a través de un convenio interestatal multilateral con vocación universal. Hasta el momento, han fracasado los intentos de elaborar una disciplina internacional de *hard law*<sup>424</sup>. Con todo, no puede minusvalorarse la relevancia jurídica de los mecanismos de autolimitación y autodisciplina de las empresas multinacionales, que contribuyen a la consecución privada de intereses de índole colectiva, y que, a veces, se hallan sometidos a la certificación voluntaria de entes privados<sup>425</sup>, en general transnacionales, tales como *Social Accountability International* (SAI)<sup>426</sup> o *Fair Labor Association* (FLA)<sup>427</sup>.

Para tratar de dar una respuesta al problema de la falta de subjetividad de las empresas multinacionales en el plano internacional, el Consejo de Administración de la OIT adoptó, en 1977, la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, que ha enmendado en 2000, 2006 y 2017<sup>428</sup>. Así, en cuanto organismo

---

<sup>423</sup> Otros autores, como Bories (2013: 464), analizan la cuestión como un supuesto de participación de las empresas multinacionales en la elaboración del derecho internacional del trabajo. Desde ese punto de vista, muy discutible, los códigos de conducta serían una manifestación de la actividad normativa de las empresas multinacionales y constituirían una normatividad privada transnacional. Con cita de Santi Romano, la autora sostiene que cada empresa transnacional se dotaría de una *lex laboris* o un ordenamiento jurídico propio. Cfr. Gil (1994: 42 ss.) para una crítica del institucionalismo ordinamental como fundamento del poder disciplinario del empresario.

<sup>424</sup> Galgano y Marrella (2011: 895).

<sup>425</sup> Boiral (2003).

<sup>426</sup> La Social Accountability 8000 (SA8000) es una certificación voluntaria, creada por la organización estadounidense Social Accountability International (SAI) o Responsabilidad Social Internacional, con el propósito de promover los derechos humanos en el trabajo en el mundo. La SA8000 exige unas condiciones mínimas para alcanzar un ambiente de trabajo seguro y saludable, que se basan en los Convenios de la OIT y los instrumentos de derechos humanos de la ONU: además de los cuatro derechos fundamentales en el trabajo de la Declaración de la OIT de 1998, incluye la seguridad y salud laboral, las sanciones disciplinarias, la jornada de trabajo, el salario y el sistema de gestión de la empresa. Cfr. SAI (2014 y 2016) y una información detallada en <http://www.sa-intl.org/>.

<sup>427</sup> Cfr. FLA (2014) y una información completa en <http://www.fairlabor.org/>.

<sup>428</sup> Cfr. OIT (2017a y 2017b). La Declaración tripartita la adoptó el Consejo de Administración de la OIT en su 204ª reunión (Ginebra, noviembre de 1977) y la ha enmendado en sus reuniones 279ª (noviembre de 2000), 295ª (marzo de 2006) y 329ª (marzo de 2017)). Acerca de la Declaración, cfr. Günter (1981ab y 1981), Morgenstern (1983), Servais (2010: 112 y 113, 2011a: 98 ss. y 2015: 90 y 91), C. Maurel (2011) y OIT (2014b).

especializado de la ONU en las cuestiones laborales, la OIT asumió un papel pionero en la promoción de una conducta responsable de las empresas multinacionales. En la década de los años 60 y 70 del siglo XX, las actividades de las empresas multinacionales fueron objeto de grandes debates. A raíz de ellos, se desplegaron esfuerzos para establecer instrumentos internacionales destinados a reglamentar la conducta de las empresas multinacionales y a fijar las condiciones que deben regir las relaciones de las empresas multinacionales con los países huéspedes, sobre todo en el mundo en desarrollo. Las cuestiones relativas al trabajo y a la política social figuraban entre las preocupaciones suscitadas por las actividades de las empresas multinacionales. La búsqueda por parte de la OIT de orientaciones internacionales en lo tocante a los asuntos de su incumbencia se plasmó en la adopción, en 1977, por el Consejo de Administración de la OIT, de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social. En marzo de 2017, el Consejo de Administración de la OIT ha enmendado la Declaración, para responder a las nuevas realidades económicas, como las mayores inversiones y comercio internacionales y el crecimiento de las cadenas mundiales de suministro<sup>429</sup>. Además, la revisión tiene en cuenta los desarrollos que se han registrado, desde la última actualización de 2006, en la OIT y otras partes del sistema multilateral, tales como las nuevas normas del trabajo adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo, la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible y las aportaciones de los instrumentos que elaboran otras organizaciones y, en especial, el enfoque novedoso de los Principios rectores de las Naciones Unidas sobre las empresas y derechos humanos, aprobados en 2011 por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y las líneas directrices de la OCDE sobre empresas multinacionales, revisadas en 2011<sup>430</sup>.

---

<sup>429</sup> En la actualidad, la OIT trata de promover el trabajo decente y los derechos laborales en las cadenas mundiales de suministro, para garantizar que las empresas que forman parte de las mismas paguen un salario mínimo, vigilen el cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo, y tengan condiciones de trabajo dignas. Aunque el vacío en la regulación internacional puede llenarse con una regulación nacional que obligue a las empresas que encabezan la cadena de suministro a responsabilizarse del cumplimiento de la legislación laboral en todas las empresas, contratadas y subcontratadas que formen la cadena, resulta importante adoptar nuevos instrumentos de derecho internacional para proteger a los trabajadores en esa situación. Por ahora, la OIT ha adoptado una resolución sobre el trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro: cfr. OIT (2016a, 2016b, 2016c y 2016d).

<sup>430</sup> En concreto, la introducción del documento señala que el Consejo de Administración ha decidido “introducir nuevas enmiendas a la Declaración, habida cuenta de las novedades acaecidas en la OIT desde la actualización de 2006, en particular, la

La Declaración es un instrumento *sui generis*. En primer, se dirige a las empresas multinacionales y, asimismo, a los gobiernos y a los empresarios y trabajadores de los países de origen y acogida. En segundo lugar, la declaración la adopta el Consejo de Administración de la OIT, a diferencia de cuanto sucede con los instrumentos normativos clásicos, los convenios y recomendaciones, e incluso las nuevas formas de acción normativa, que adopta la Conferencia Internacional del Trabajo<sup>431</sup>. La Declaración tiene carácter voluntario, no vinculante<sup>432</sup>. Pretende potenciar la contribución que las empresas multinacionales pueden hacer al desarrollo económico y social y a la consecución del trabajo decente para todos, así como minimizar y solucionar las dificultades a que puedan dar lugar las operaciones de dichas empresas<sup>433</sup>. Los principios que establece ese

---

Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, aprobada por la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT) en 2008, las nuevas normas internacionales del trabajo, las conclusiones de la CIT relativas a la promoción de empresas sostenibles (2007) y las conclusiones de la CIT relativas al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro (2016), así como los *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para «proteger, respetar y remediar»* (2011) y los objetivos y metas de la *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible* (2015), los cuales revisten una importancia particular para la Declaración. A tal efecto, también se han tomado en consideración la *Agenda de Acción de Addis Abeba* (2015) sobre la financiación para el desarrollo, el *Acuerdo de París* (2015) sobre el cambio climático y las *Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales* (revisadas en 2011)”.

<sup>431</sup> Maupain (2012: 54), nota 67.

<sup>432</sup> Párrafo 7 de la Declaración tripartita. En palabras de Günter (1981b: 12), “Finally, the Declaration is purely a voluntary instrument. This does not imply, however, that it can be easily discarded by the addressees. The Declaration has the authority of a world-wide, accepted instrument endorsed by the tripartite structure and membership of the ILO, and in certain cases national governments and/or organizations of employers and workers have expressly indicated that the Declaration contains standards they expect to be applied. Non-binding regulations in the industrial relations field have long been honored by the ILO and many of its member countries. The effectiveness of standards in the context of multinational enterprises cannot be measured purely by the legal structure of the instrument, particularly given the border-crossing character of multinationals, which tends to minimize the impact of most legislations confined to national boundaries. The follow-up to the Declaration has shown that its voluntary nature has not prevented the production of encouraging tangible results”. Aun así, el autor añade: “Still, some ILO members (especially workers, certain developing countries, and the socialist countries in general) would in the long run prefer a mandatory instrument” (p. 12, nota a pie de página 17).

<sup>433</sup> Párrafo 2. Aunque el Consejo de Administración revisó el texto en 2006, la Declaración no incluía referencias a la idea de trabajo decente, que promueve la OIT desde 1999, porque ese concepto solo se institucionaliza en 2008, con la Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa.

instrumento internacional ofrecen a las empresas multinacionales y a los gobiernos, empresarios y trabajadores orientaciones en materia de política general<sup>434</sup>, empleo<sup>435</sup>, formación<sup>436</sup>, condiciones de trabajo y de vida<sup>437</sup> y relaciones laborales<sup>438</sup>. Esas orientaciones se basan, ante todo, en los principios que consagran los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo<sup>439</sup>, así como en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, los cuales se han reconocido universalmente como instrumentos esenciales en la consecución del objetivo del trabajo decente para todos<sup>440</sup>. La revisión de 2017 ha enriquecido la Declaración, al añadir principios que abordan temas específicos del trabajo decente, relacionados con la seguridad social, el trabajo forzoso, la transición de la economía informal a la formal, los salarios, y el acceso a mecanismos de reparación e indemnización de las víctimas. Además, ofrece orientación sobre los procesos de “debida diligencia”, de acuerdo con los Principios rectores de la ONU sobre las empresas y los derechos humanos, para avanzar en el trabajo decente, las empresas sostenibles, el crecimiento económico más inclusivo y una mejor distribución de los beneficios de las inversiones extranjeras directas, particularmente pertinente para el logro del Objetivo de Desarrollo Sostenible. La Declaración reconoce las diferentes funciones y responsabilidades de los gobiernos, las empresas y los interlocutores sociales para alcanzar el objetivo del crecimiento económico inclusivo y el trabajo decente. Por consiguiente, sus principios se dirigen no solo a las empresas, sino también a los gobiernos<sup>441</sup>. En suma, la Declaración tripartita es el instrumento internacional más exhaustivo sobre la dimensión laboral de la responsabilidad social de la empresa. Elaborado y adoptado de manera tripartita por gobiernos,

---

<sup>434</sup> Párrafos 8 y ss.

<sup>435</sup> Párrafos 13 y ss.

<sup>436</sup> Párrafos 37 y ss.

<sup>437</sup> Párrafos 41 y ss.

<sup>438</sup> Párrafos 47 y ss.

<sup>439</sup> El anexo I contiene una lista de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo relacionados con la Declaración sobre las empresas multinacionales.

<sup>440</sup> OIT (1998) y, asimismo, OIT (2008a).

<sup>441</sup> A fin de estimular el compromiso de todas las partes con los principios de la Declaración, el Anexo II contiene una serie de herramientas prácticas, que comprenden la promoción, mediante un mecanismo de seguimiento regional, la designación de puntos focales nacionales sobre una base tripartita, y la asistencia técnica, en cada país, a los gobiernos, empresarios y trabajadores, así como la información y orientación de la Oficina Internacional del Trabajo; el diálogo entre las empresas y los sindicatos y, por último, un procedimiento de interpretación de los principios, para el examen de los conflictos que surjan al aplicar el instrumento.

empresarios y trabajadores de todo el mundo, contiene un conjunto de políticas tendentes a alcanzar el desarrollo sostenible, el trabajo decente y el respeto de los derechos humanos en los centros de trabajo.

## 6. Conclusiones

Mientras que la nueva *lex mercatoria* gobierna el mercado global, solo se han dado algunos pasos, todavía tímidos, para elaborar un derecho universal del trabajo. Desde sus orígenes, en 1919, la OIT promueve la justicia social para preservar la paz universal y hacerla duradera y, asimismo, para evitar la competencia desleal entre los Estados. La OIT ha tratado de conciliar el progreso social y las exigencias inherentes a la apertura e interdependencia de las economías. El dilema a que se enfrenta la OIT se refiere a la capacidad para cumplir sus objetivos constitucionales en un nuevo contexto, de economía globalizada y capitalismo financiero. La globalización conlleva la universalidad del nuevo *ius mercatorum* o nueva *lex mercatoria*, que rige el mercado global, pero no se ha traducido en una universalidad correlativa de los derechos de los trabajadores. Una globalización sostenible debe ir acompañada de un trabajo decente y de una globalización de los derechos humanos, no solo de los que protegen al *homo aeconomicus*, sino también de los que salvaguardan la dignidad de los trabajadores. Es mérito de la OIT destacar que no cabe un desarrollo sostenible sin un mínimo de justicia social y sin respetar los derechos de los trabajadores. El concepto ético-jurídico de trabajo decente exige proteger los derechos de los trabajadores y situar el empleo y la protección social en el centro de las políticas.

El carácter voluntario de la ratificación de los Convenios que adopta la OIT, y el hecho de que sus instrumentos imponen obligaciones a los Estados, plantean nuevos desafíos en la era de la globalización. Mediante la Declaración de 1998 sobre los principios y derechos fundamentales en el trabajo, la OIT ha tratado de dar una respuesta original al problema de la voluntariedad en la ratificación de los Convenios que elabora. Por otro lado, en la medida en que la acción normativa de la OIT se dirige tan solo a los Estados, 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. Asimismo, deben proseguir los esfuerzos para lograr que las empresas multinacionales respeten los derechos laborales básicos. 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.

## 7. Bibliografía

- AA.VV. (2003), *Derechos fundamentales en el trabajo y normas internacionales del trabajo*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Publicaciones, 2003, 175 pp.
- Addo, K. (2014), *Core Labour Standards and International Trade. Lessons from the Regional Context*, Springer, Berlin, 370 pp.
- Agustí-Panareda, J., Ebert, F.C., LeClercq, D. (2015), “ILO Labor Standards and Trade Agreements: A Case for Consistency”, *Comparative Labor Law and Policy Journal*, vol. 36, Issue 3, Spring 2015, pp. 347-380.
- Alston, P. (2004), “Core Labour Standards’ and the Transformation of the International Labour Rights Regime”, *European Journal of International Law*, v. 15, n. 3, 2004, pp. 457-521.
- Alston, P. (2005), “Facing Up to the Complexities of the ILO’s Core Labour Standards Agenda”, *The European Journal of International Law*, 2005, vol. 16, n. 3, pp. 467-480.
- Alston, P. (2006), “Core Labour Standards’ and the Transformation of the International Labour Rights Regime”, en Leary, V.A. y Warner, D. (Eds.), *Social Issues, Globalisation and International Institutions. Labour Rights and the EU, ILO, OECD and WTO*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden and Boston, 2006, pp. 1-87.
- Auvergnon, P. (2012), “De Declaración en Declaración de la OIT: El trabajo decente, lema de acompañamiento social de la globalización”, en el monográfico *La promoción del trabajo decente como respuesta de la OIT ante la crisis económica y financiera*, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2012, n. 15-18, pp. 121-139.

- Auvergnon, P. (2014), “À propos de la promotion du ‘travail décent’ par l’OIT”, en Mestre, C., Sachs-Durand, C. y Storck, M. (Dir.), *Le travail humain au carrefour du droit et de la sociologie. Hommage en l’honneur du Professeur Nikitas Aliprantis*, PUS, 2014, pp. 343-364.
- Bakvis, P. y McCoy, M. (2008), “Core Labour Standards And International Organizations: What Inroads Has Labour Made?”, *Friedrich Ebert Stiftung, Briefing Papers*, n. 6/2008, <http://library.fes.de/pdf-files/iez/05431.pdf>, 12 pp.
- Ballestrero, M.V. (2010), *Le “energie da lavoro” tra soggetto e oggetto*, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo (C.S.D.L.E.) “Massimo D’Antona”, Working Papers, 99/2010, Catania, 17 pp.
- Baylos, A. (2005), “Códigos de conducta y acuerdos-marco de empresas globales: apuntes sobre su exigibilidad jurídica”, *Lan Harremanak. Revista de Relaciones Laborales* (12), 2005-I, pp. 103-138.
- Blanpain, R. y Colucci, M. (2004), *The Globalization of Labour Standards. The Soft Law Track*, Bulletin of Comparative Labour Relations, Kluwer Law International, 166 pp.
- Bogensee, M. (2011), *The role of international labour standards in a global economy*, Master’s Thesis, GRIN, Verlag für akademische Texte, Norderstedt, 31 pp.
- Boiral, O. (2003), “The certification of corporate conduct: Issues and prospects”, *International Labour Review*, 2003, vol. 42, n. 3, pp. 317-340.
- Bonet, J. (1999), “Principios y derechos fundamentales en el trabajo. La declaración de la OIT de 1998”, *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, n. 5, Universidad de Deusto, Instituto de Derecho Humanos, Bilbao, 89 pp.
- Bonnechère, M. (2007), “L’optique du travail décent”, *Droit Ouvrier*, février 2007, pp. 57 a 74.
- Bonnechère, M. (2008), “Travail décent et ‘modernisation’ du droit du travail”, *Travail et Emploi*, 2008, n. 113, pp. 91 a 115.
- Bonvin, J.M. (1998), *L’Organisation internationale du travail. Étude sur une agence productrice de normes*, Presses Universitaires de France, Paris, 338 pp.
- Bories, C. (2013), “Section 1. Les entreprises transnationales”, en “Chapitre 5. La participation des personnes privées à l’élaboration du droit social international”, en Thouvenin, J-M. y Trebilcock, A. (dirs.), *Droit international social. Droits économiques, sociaux et culturels. Tome 1, Particularités du droit international social*, Bruylant, CEDIN, Bruxelles, pp. 464-478.
- Bourdon, W. y Pochet, P. (2015), “Quel remède à l’irresponsabilité des États et des entreprises transnationales (ETN) en matière environnementale, sociale et financière ? Discussion”, en Supiot, A. y Delmas-Marty, M. (dirs.), *Prendre*

- la responsabilité au sérieux*, Presses Universitaires de France, Paris, pp. 361-371.
- Bourgeois, J., Dawar, K. y Evenett, S.J. (2007), *A Comparative Analysis of Selected Provisions in Free Trade Agreements*, Commissioned by DG TRADE, October 2007, 212 pp.
- Boutin, Ch. (2010), *De la mondialisation à l'universalisation: une ambition sociale*, Mission présidée par Christine Boutin, Rapport intermédiaire au Président de la République, La documentation française, Paris, décembre 2010, 357 pp.
- Brett, W. (2001), "Core labour standards: A level playing field for all countries", en *Fundamental rights at work: Overview and prospects*, Labour Education 2001/1, n. 122, pp. 1-3.
- Bronstein, A. (2010), *International and comparative labour law. Current challenges*, ILO, Palgrave Macmillan, Geneva, 285 pp.
- Cantú, H. (2015), "La OCDE y los derechos humanos: el caso de las Directrices para Empresas Multinacionales y los Puntos de Contacto Nacional", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XV, 2015, pp. 611-658, en <http://www.scielo.org.mx/pdf/amdi/v15/v15a16.pdf>.
- Carneiro, M., Cordero, J. y Vidal, H. (2013), *Cuaderno guía de los Principios Rectores ONU sobre empresa y derechos humanos. Puerta de entrada*, Sustentia, Madrid, noviembre de 2013, 60 pp.
- Carricajo, J. (2011), *Estudio sobre la política sindical en empresas multinacionales. Los acuerdos del Comité Consultivo Sindical-TUAC con la OCDE*, Fundación 1º de Mayo, Estudios de la Fundación, n. 47, junio de 2011, 41 pp., en <http://www.1mayo.ccoo.es/nova/files/1018/Estudio47.pdf>.
- Ceinos, Á. y González-del Rey, I. (2008), "Globalización del trabajo y códigos de conducta de empresas multinacionales del sector textil", en Escudero, R. (coord.), *La negociación colectiva en España: un enfoque interdisciplinar*, Ediciones Cinca, Madrid, 2008, pp. 466-487.
- Chemillier-Gendreau, M. (2015), «L'entreprise est-elle soumise aux règles du droit international?», en Supiot, A. (dir.), *L'entreprise dans un monde sans frontières. Perspectives économiques et juridiques*, Dalloz, Les sens du droit, Paris, pp. 87-101.
- Daugareilh, I. (dir.) (2011), *Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruylant, Bruxelles, 864 pp.
- Daugareilh, I. (2015), "La responsabilité sociale des entreprises en quête d'opposabilité", en Supiot, A. y Delmas-Marty, M. (dirs.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Presses Universitaires de France, Paris, pp. 183-198.

- Delmas-Marty, M. (2015), “Trois dynamiques pour responsabiliser les États et les entreprises transnationales”, en Supiot, A. y Delmas-Marty, M. (dirs.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Presses Universitaires de France, Paris, pp. 393-408.
- Doumbia-Henry, C. y Gravel, E. (2006), “Acuerdos de libre comercio y derechos laborales: Evolución reciente”, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 125 (2006), n. 3, pp. 207-231.
- Dubin, L. (2003), *La protection des normes sociales dans les échanges internationaux*, Presses Universitaires d’Aix-Marseille, 461 pp.
- Duplessis, I. (2004), “La déclaration de l’OIT relative aux droits fondamentaux au travail: une nouvelle forme de régulation efficace?”, *Relations industrielles/Industrial Relations*, vol. 59, n. 1, 2004, pp. 52-72.
- Ebert, F., Posthuma, A. (2009), “Rebalancing globalization: The role of labour provisions in existing international trade arrangements and development finance policies”, Chapter 3 of *World of Work Report 2009*, International Labour Organization, International Institute for Labour Studies, Geneva, pp. 63-95.
- Egger, P. y Sengenberger, W. (2001), “Problemas y políticas del trabajo decente”, *Boletín Técnico Interamericano de Formación Profesional, Boletín Cinterfor/OIT*, 2001, n. 151, pp. 27 a 68.
- Ermida, O., “Deslocalización, globalización y derecho del trabajo”, *Iuslabor* n. 1, 2007, en [www.upf.edu/iuslabor](http://www.upf.edu/iuslabor), 17 pp.
- Evju, S. (2012), *Labour is not a Commodity: A Reappraisal*, UiO, Institutt for privatrett Det juridiske fakultet, Arbeidsrettsgruppen, Arbeidsnotater, Working Papers in Labour Law, 2012:6, 11 pp.
- Fair Labor Association (FLA) (2014), *Charter Document as Amended, February 12, 2014*, 80 pp., en [http://www.fairlabor.org/sites/default/files/fla\\_charter\\_2-12-14.pdf](http://www.fairlabor.org/sites/default/files/fla_charter_2-12-14.pdf).
- Ferrante, V. (2011), “Dignità dell’uomo e diritto del lavoro”, *Lavoro e diritto*, XXV, n. 1, 2011, pp. 201-213.
- Flanagan, R.J. (2006), *Globalization and Labor Conditions. Working Conditions and Worker Rights in a Global Economy*, Oxford University Press, Oxford y otras ciudades, 260 pp.
- Francioni, F. (2007), “Alternative Perspectives on International Responsibility for Human Rights Violations by Multinational Corporations”, en Benedek, W., Feyter, K.D. y Marrella, F. (eds.), *Economic Globalisation and Human Rights*, Cambridge University Press, Cambridge y otras ciudades, pp. 245-265.

- Galgano, F. (2005), *La globalizzazione nello specchio del diritto*, traducción al castellano a cargo de Roitman, H. y Colina, M<sup>a</sup>, con el título de *La globalización en el espejo del derecho*, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires y Santa Fe, 243 pp.
- Galgano, F. (2010a), *Lex mercatoria*, Il Mulino, Bologna, 2010, 306 pp.
- Galgano, F. (2010b), *Dogmi et dogmatica nel diritto*, Cedam, Padova, 2010, 153 pp.
- Galgano, F.; Marrella, F. (2011), *Diritto del commercio internazionale*, terza edizione, Cedam, Padova, 986 pp.
- Ghai, D. (2002), *Decent work: Concepts, models and indicators*, International Institute for Labour Studies, Discussion Paper Series, n. 139, Geneva, 2002, 48 pp.
- Ghai, D. (2003), “Trabajo decente. Concepto e indicadores”, *Revista Internacional del Trabajo*, v. 122, 2003/2, Número monográfico sobre *La medición del trabajo decente*, pp. 125 a 160.
- Ghai, D. (2005), *Decent work: Universality and Diversity*, International Institute for Labour Studies, Discussion paper, Geneva, 2005, 23 pp.
- Ghai, D. (Ed.) (2006), *Decent work: Objectives and Strategies*, International Institute for Labour Studies, International Labour Office, Geneva, 2006, 241 pp.
- Gil, J.L. (1994), *Autotutela privada y poder disciplinario en la empresa*, Ministerio de Justicia, Madrid, 178 pp.
- Gil, J.L. y Ushakova, T. (1999), “La Declaración de la OIT sobre principios y derechos fundamentales en el trabajo”, *Documentación Laboral*, n. 59, 1999, pp. 99-112.
- Gil, J.L. (2012), “Concepto de trabajo decente”, en el monográfico *La promoción del trabajo decente como respuesta de la OIT ante la crisis económica y financiera, Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2012, n. 15-18, pp. 77-120.
- Gil, J.L. (2014a), “Globalización y empleo: Propuestas de la OIT para un desarrollo sostenible”, *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, n. 11, febrero 2014, pp. 39-82. y, asimismo, en [www.aranzadidigital.es](http://www.aranzadidigital.es), BIB 2014\118, 31 pp.
- Gil, J.L. (2014b), “The Protection of Fundamental Rights at Work: The ILO Decent Work Approach”, en Carby-Hall, J. (ed.), *Essays on human rights. A celebration of the life of Dr. Janusz Kochanowski*, Ius et Lex, Warsaw, pp. 193-230.
- Gil, J.L. (2015), “Justicia social y acción normativa de la OIT”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 3, n. 4, octubre-diciembre de 2015, Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT, ADAPT University Press, [www.adapt.it](http://www.adapt.it), ISSN 2282-2313, pp. 1-50.

- Gil, J.L. y Ushakova, T. (2015), *Social Justice as Expressed in International Labour Standards. Documents and Materials of the ILO*, Juruá, Lisboa, 2015, 400 pp.
- Gil, J.L. (2016a), “Globalización y universalidad del derecho: la *lex mercatoria* y el derecho internacional del trabajo en el mercado global”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 4, n. 2, abril-junio de 2016, Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT, ADAPT University Press, www.adapt.it, ISSN 2282-2313, pp. 83-128.
- Gil, J.L. (2016b), “Il lavoro nella Costituzione e nelle Dichiarazioni dell’OIL”, en Corti, M. (a cura di), *Il lavoro nelle carte internazionali*, Vita e Pensiero, Ricerche Diritto, Milano, pp. 21-58.
- Goldin, A. (2007), “Códigos de conducta y regímenes voluntarios de cumplimiento: ¿es la autoregulación una respuesta?”, en Politakis, G. (ed.), *Protecting Labour Rights as Human Rights: Present and Future of International Supervision*, OIT, Geneva, pp. 203-220.
- Grandi, M. (1997), “‘Il lavoro non è una merce’: una formula da rimeditare”, *Lavoro e diritto*, XI, n.4, autunno 1997, pp. 557-580.
- Gravel, E., Kohiyama, T. y Tsotroudi, K. (2011), “The role of International Labour standards in rebalancing globalization: a legal perspective”, en OIT, *The Global Crisis. Causes, responses and challenges*, Geneva, International Labour Office, pp. 209-221.
- Günter, H. (1981a), *The Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy (History, contents, follow-up and relationship with relevant instruments of other organizations)*, Multinational Enterprises Programme, Working Paper n. 18, International Labour Office, Geneva, 29 pp.
- Günter, H. (1981b), “The International Labour Office Declaration of Multinational Enterprises and the International Code of Conduct Movement”, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, vol. 4, n. 1 (1981), pp. 1-25.
- Häberli, C., Jansen, M. y Monteiro, J.A. (2012), *Regional Trade Agreements and domestic labour market regulation*, Employment Sector, Trade and Employment Program, Employment Working Paper n. 120, International Labour Office, Geneva, 62 pp.
- Hannoun, C. (2008), “L’impact de la financiarisation de l’économie sur le droit du travail”, en Lyon-Caen, A. y Urban, Q. (dirs.), *Le droit du travail à l’épreuve de la globalisation*, Dalloz, Paris, pp. 35-51.
- Helfer, L.R. (2006), “Understanding Change in International Organizations: Globalization and Innovation in the ILO”, Vanderbilt University Law School, Public Law and Legal Theory, Working Paper Number 06-09, *Vanderbilt Law Review* [Vol. 59:3:649], 2006, pp. 649-726.

- Hennion, S., Le Barbier-Le Bris, M. y Del Sol, M. (2013), *Droit social européen et international*, 2<sup>e</sup> édition mise à jour, Puf, Thémis droit, Paris, 2013, 504 pp.
- Hepple, B. (1999), “A race to the top? International investment guidelines and corporate codes of conduct”, *Comparative Labour Law and Policy Journal*, 1999, vol. 20, pp. 347-363.
- Hepple, B. (2007), “Does law matter? The future of binding norms”, en G. Politakis, G. (ed.), *Protecting Labour Rights as Human Rights: Present and Future of International Supervision*, OIT, Geneva, pp. 221-232.
- Hughes, S. y Haworth, N. (2011), *The International Labour Organization (ILO). Coming in from the cold*, Routledge, Global Institutions, London and New York, 2011, 123 pp.
- Javillier, J.C. (dir.) (2002), *Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global*, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, 2002, 725 pp.
- Javillier, J.C. y Gernigon, B. (dirs.) (2004), *Les normes internationales du travail: un patrimoine pour l'avenir. Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*, Organisation International du Travail, Genève, 2004, 709 pp.
- Kellerson, H. (1998), “The ILO Declaration of 1998 on fundamental principles and rights: A challenge for the future”, *International Labour Review*, vol. 137, 1998, n. 2, 223 ss.
- La Hovary, C. (2009), *Les droits fondamentaux au travail. Origines, statut et impact en droit international*, The Graduate Institute Publications-Presses Universitaires de France, Paris, 2009, 338 pp.
- Langille, B. (2005), “Core Labour Rights – The True Story (Reply to Alston)”, *The European Journal of International Law*, 2005, vol. 16, n. 3, pp. 409-437.
- Lee, E. (1994), “The Declaration of Philadelphia: Retrospect and Prospect”, *International Labour Review*, vol. 133, 1994, n. 4, pp. 467 a 484.
- Lo Faro, A. (2009), “Is a Decent Wage Part of a Decent Job? Answers from an Enlarged Europe”, en Ales, E., Jaspers, T., Lorber, P., Sachs-Durand, C. y Wendeling-Schröder, U. (Eds.), *Fundamental Social Rights in Europe. Challenges and Opportunities*, Intersentia, Anwerp, Oxford and Portland, 2009, pp. 65-79.
- Martin-Chenut, K., Devaux, C. (2015), “Quel remède à l'irresponsabilité des États et des entreprises transnationales (ETN) en matière environnementale, sociale et financière ? Présentation des propositions”, en Supiot, A. y Delmas-Marty, M. (dirs.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Presses Universitaires de France, Paris, pp. 361-371.
- Maupain, F. (1999), *L'OIT, la justice sociale et la mondialisation, Recueil des Cours*, Académie de Droit International, Tome 278, 1999, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London, 2000, pp. 201-396.

- Maupain, F. (2005a), “La ‘valeur ajoutée’ de la déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail pour la cohérence et l’efficacité de l’action normative de l’OIT”, en Daugareilh, I. (dir.), *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, Bruylant, Bruxelles, pp. 1-56.
- Maupain, F. (2005b), “Revitalization Not Retreat: The Real Potential of the 1998 ILO Declaration for the Universal Protection of Worker’s Rights”, *The European Journal of International Law*, 2005, vol. 16, n. 3, pp. 439-465.
- Maupain, F. (2009), “Nouvelle fondation ou nouvelle façade ? La déclaration de l’OIT sur la justice sociale pour une mondialisation équitable”, *Droits fondamentaux*, n. 7, janvier 2008-décembre 2009, 38 pp., disponible en <http://www.droits-fondamentaux.org/>
- Maupain, F. (2012), *L’OIT à l’épreuve de la mondialisation financière. Peut-on réguler sans contraindre ?*, Institut International d’Études Sociales, Organisation Internationale du Travail, Genève, 2012, 311 pp.
- Maurel, C. (2011), “OIT et responsabilité sociale des sociétés transnationales depuis 1970”, en Lespinet-Moret, I. y Viet, V., *L’Organisation internationale du travail. Origine. Développement. Avenir*, PUR, pp. 179-192.
- Maurel, O. (2008), *La responsabilité des entreprises en matière de droits de l’homme. II. État des lieux et perspectives d’action publique*, Commission nationale consultative des droits de l’homme, La Documentation française, Paris, 418 pp.
- Maurel, O. (2009), *La responsabilité des entreprises en matière de droits de l’homme. I. Nouveaux enjeux, nouveaux rôles*, Commission nationale consultative des droits de l’homme, La Documentation française, Paris, 426 pp.
- Mendoza, D. (2010), “Acuerdos colectivos sobre responsabilidad social empresarial como nuevas experiencias de negociación colectiva laboral en España”, en Escudero, R. (coord.), *Observatorio de la negociación colectiva. Empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización*, Ediciones Cinca, Madrid, pp. 454-462.
- Molina, A.M. (2008), “La responsabilidad social empresarial en la negociación colectiva”, en Escudero, R. (coord.), *La negociación colectiva en España: un enfoque interdisciplinar*, Ediciones Cinca, Madrid, 2008, pp. 508-519.
- Montt, Manuel (1998), *Principios de Derecho Internacional del Trabajo. La OIT*, segunda edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 339 pp.
- Morgenstern, F. (1983), “Déclaration de principes tripartite de l’OIT sur les entreprises multinationales et la politique sociale. Nouveaux problèmes, nouvelles méthodes”, *Journal de Droit international (Clunet)*, 1983, n. 1, pp. 61-75.

- Napoli, M. (dir.) (2005), *La responsabilità sociale delle imprese*, Vita e Pensiero, Milano, 112 pp.
- O'higgins, P. (1996), "‘Il lavoro non è una merce’. Un contributo irlandese al diritto del lavoro ", *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 70, 1996, 2, pp. 295-305.
- OCDE (2011), *Líneas Directrices de la OCDE para empresas multinacionales*, Revisión 2011, Paris, 2013, 95 pp.
- OIT (1942), Conferencia Internacional del Trabajo, 1941, Nueva York y Washington, D.C., Actas de las sesiones, Discurso del presidente Roosevelt, Decimocuarta sesión, Casa Blanca, Washington D.C., Jueves 6 de noviembre de 1941, Oficina Internacional del Trabajo, Montreal, 1942, 215 pp., en [http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09656/09656\(1941\).pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09656/09656(1941).pdf).
- OIT (1994), *Preservar los valores, promover el cambio: La justicia social en una economía que se mundializa: Un programa para la OIT*, Memoria del Director General, 81ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, 1994, 120 pp.
- OIT (1997), *L'action normative de l'OIT à l'heure de la mondialisation*, Conférence Internationale du Travail, 85ème session, 1997, Rapport du Directeur général, Bureau international du Travail, Genève, 1997, 85 pp.
- OIT (1998), *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo*, Conferencia Internacional del Trabajo, 86ª reunión, Ginebra, junio de 1998.
- OIT (1999), *Memoria del Director General: Trabajo decente*, Conferencia Internacional del Trabajo, 87ª reunión, Ginebra, junio de 1999, 82 pp.
- OIT (2001), 89ª Conferencia Internacional del Trabajo, Tema: Seguridad Social, Conclusiones relativas a la Seguridad Social, junio de 2001.
- OIT (2008a), *Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa*, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en su nonagésima séptima reunión, Ginebra, 10 de junio de 2008, Ginebra, 24 pp.
- OIT (2008b), *Guía sobre las normas internacionales del trabajo*, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, 319 pp.
- OIT (2008c), *Declaración sobre la justicia social para una globalización equitativa. Plan de aplicación preliminar*, Oficina Internacional del Trabajo, Consejo de Administración, GB.303/SG/DECL/2, 303ª reunión, Ginebra, noviembre de 2008, 15 pp.
- OIT (2009), *Plan de aplicación: Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa*, Oficina Internacional del Trabajo, Consejo de Administración, GB.304/SG/DECL/1 (Rev.), 304ª reunión, Ginebra, marzo de 2009, 20 pp.

- OIT (2011a), *La seguridad social y la primacía del derecho*, Conferencia Internacional del Trabajo, 100ª reunión, 2011, Estudio General relativo a los instrumentos de seguridad social a la luz de la Declaración de 2008 sobre la justicia social para una globalización equitativa, Tercer punto del orden del día: información y memorias sobre la aplicación de convenios y recomendaciones, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (artículos 19, 22 y 35 de la Constitución), Informe III (Parte 1B), Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 312 pp.
- OIT (2011b), *Seguridad social para la justicia social y una globalización equitativa*, Discusión recurrente sobre la protección social (seguridad social) en virtud de la Declaración de la OIT relativa a la justicia social para una globalización equitativa, 2011, Conferencia Internacional del Trabajo, 100.a reunión, 2011 Sexto punto del orden del día, Informe VI, ILC.100/VI, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 201 pp.
- OIT (2012a), *Estudio General sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo a la luz de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa, 2008*, Conferencia Internacional del Trabajo, 101.ª reunión, 2012, Tercer punto del orden del día: Información y memorias sobre la aplicación de convenios y recomendaciones, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (artículos 19, 22 y 35 de la Constitución), Informe III (Parte 1B), ILC.101/III/1B, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 446 pp.
- OIT (2012b), *Principios y derechos fundamentales en el trabajo: del compromiso a la acción*, Discusión recurrente en el marco de la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa y con arreglo al seguimiento de la Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, Conferencia Internacional del Trabajo, 101ª reunión, 2012, Sexto Punto del orden del día, Informe VI, ILC.101/VI, 127 pp.
- OIT (2014a), *Las reglas de juego. Una breve introducción a las normas internacionales del trabajo*, 3ª edición revisada, Organización Internacional del Trabajo, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, 131 pp.
- OIT (2014b), *Empresas multinacionales, desarrollo y trabajo decente. Informe sobre la promoción y aplicación de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social en las Américas*, Lima, Perú, 13-16 de octubre, 2014, Oficina Internacional del Trabajo, 64 pp.
- OIT (2015), *Dimensiones sociales de los acuerdos de libre comercio*, Instituto Internacional de Estudios Laborales, Ginebra, 140 pp.
- OIT (2016a), *El trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro*, Conferencia Internacional del Trabajo, 105ª reunión, Informe IV, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 82 pp.

- OIT (2016b), *Cuarto punto del orden del día: El trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro, Informes de la Comisión sobre el trabajo decente en las cadenas de suministro: Resolución y conclusiones presentadas para su adopción por la Conferencia*, Conferencia Internacional del Trabajo, 105ª reunión, mayo-junio de 2016, Actas provisionales 14-1, Jueves 9 de junio de 2016, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 10 pp.
- OIT (2016c), *Resolución relativa al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro*, adoptada el 10 de junio de 2016, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 8 pp.
- OIT (2016d), *Cuarto punto del orden del día: El trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro, Informes de la Comisión sobre el trabajo decente en las cadenas de suministro: Resumen de las deliberaciones*, Conferencia Internacional del Trabajo, 105ª reunión, mayo-junio de 2016, Actas provisionales 14-2 (Rev.), Viernes 24 de junio de 2016, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 82 pp.
- OIT (2017a), *Recomendaciones del Grupo de Trabajo especial tripartito relativas al examen del texto de la Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social, incluidos el anexo y las adenda, así como el procedimiento de interpretación*, Consejo de Administración, 329ª reunión, Ginebra, 9-24 de marzo de 2017, Séptimo punto del orden del día, GB.329/POL/7, 6 de marzo de 2017, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 27 pp.
- OIT (2017b), *Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social (adoptada por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo en su 204ª reunión (Ginebra, noviembre de 1977) y enmendada en sus 279ª (noviembre de 2000), 295ª (marzo de 2006) y 329ª (marzo de 2017) reuniones*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, GB.329/POL/7, 20 pp.
- Oliver, M.F. (2004), *Líneas Directrices OCDE para empresas multinacionales: información básica*, Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), Buenos Aires, noviembre de 2014, 64 pp.
- Overland, J. (2011), “A multi-faceted journey. Globalisation, transnational corporations and corporate social responsibility”, en Alam, S., Klein, N. y Overland, J. (eds.), *Globalisation and the Quest for Social and Environmental Justice. The relevance of international law in an evolving world order*, Routledge, New York, pp. 130-143.
- Peccoud, D. (Dir.) (2006), *El trabajo decente. Puntos de vista filosóficos y espirituales*, OIT, Madrid, 2006, 193 pp.
- Perulli, A. (2007), “Globalisation and Social Rights”, en Benedek, W., Feyter, K.D. y Marrella, F. (eds.), *Economic Globalisation and Human Rights*, Cambridge University Press, Cambridge y otras ciudades, pp. 93-134.

- Perulli, A. (2008), “Marché sans loi. L’impact de la financiarisation de l’économie sur le droit du travail”, en Lyon-Caen, A. y Urban, Q. (dirs.), *Le droit du travail à l’épreuve de la globalisation*, Dalloz, Paris, pp. 53-59.
- Queinnec, Y. (2007), *Les principes directeurs de l’OCDE à l’intention des entreprises multinationales. Un statut juridique en mutation*, Association Sherpa, juin 2007, 48 pp., en [https://www.asso-sherpa.org/wp-content/uploads/2013/11/SHERPA\\_OCDE.pdf](https://www.asso-sherpa.org/wp-content/uploads/2013/11/SHERPA_OCDE.pdf).
- Queinnec, Y. y Bourdon, W. (2013), “Entreprises transnationales et droits de l’homme. À la recherche des combinaisons normatives adaptées”, *Journal Européen des Droits de l’Homme*, n. 2, avril 2013, pp. 175 ss., en [https://www.academia.edu/4992176/ENTREPRISES\\_TRANSNATIONALES\\_ET\\_DROITS\\_DE\\_LHOMME\\_A\\_LA\\_RECHERCHE\\_DES\\_COMBINAISONS\\_NORMATIVES\\_ADAPTEES?auto=download](https://www.academia.edu/4992176/ENTREPRISES_TRANSNATIONALES_ET_DROITS_DE_LHOMME_A_LA_RECHERCHE_DES_COMBINAISONS_NORMATIVES_ADAPTEES?auto=download).
- Rifkin, J. (2011), *La Tercera Revolución Industrial: Cómo el poder lateral está transformando la energía, la economía y el mundo*, traducción al castellano de Santos, A., Paidós, Estado y Sociedad, 400 pp.
- Rodgers, G. (2002), “El trabajo decente como una meta para la economía global”, *Boletín Técnico Interamericano de Formación Profesional, Boletín Cinterfor/OIT*, n. 153, 2002, pp. 9-28.
- Rodgers, G., Lee, E., Swepston, L. y Van Daele, J. (2009), *La OIT y la lucha por la justicia social, 1919-2009*, OIT, Ginebra, 2009, 292 pp.
- Rodotà, S. (2010), “Códigos de conducta: entre hard y soft law”, en Real Pérez, A. (coord.), *Códigos de conducta y actividad económica*, Marcial Pons, Madrid.
- Rodríguez-Piñero, M. (1999a), “OIT, derechos humanos y libertad sindical”, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 1999, n. 1, Quincena del 1 al 15 de enero de 1999, tomo 1, p. 3, en <http://laleydigital.es>, 7 pp.
- Rodríguez-Piñero, M. (1999b), “La libertad sindical y el Convenio 87 (1948) OIT”, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 1999, n. 1, Quincena del 1 al 15 de enero de 1999, tomo 1, p. 122, en <http://laleydigital.es>, 24 pp.
- Ruggie, J. (2008), *Promotion and Protection of all Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, including the Right to Development. Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, 7 April 2008, Human Rights Council, Eighth session, Agenda item 3, A/HRC/8/5, 28 pp.
- Ruggie, J. (2009), *Promotion of all Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, including the Right to Development. Business and human rights: Towards operationalizing the “protect, respect and remedy” framework*, Report of the

- Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, 22 April 2009, Human Rights Council, Eleventh session, Agenda item 3, A/HRC/11/13, 27 pp.
- Ruggie, J. (2011), *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises. Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*, 21 March 2011, Human Rights Council, Seventeenth session, Agenda item 3, A/HRC/17/31, 27 pp.
- Sanguinetti, W. (2008), "La tutela de los derechos fundamentales del trabajo en las cadenas de producción de las empresas multinacionales", en Escudero, R. (coord.), *La negociación colectiva en España: un enfoque interdisciplinar*, Ediciones Cinca, Madrid, pp. 43-465.
- Sanguinetti, W. (2010), "Los alcances de la responsabilidad social de las empresas multinacionales: del grupo a la cadena de producción", en Escudero, R. (coord.), *Observatorio de la negociación colectiva. Empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización*, Ediciones Cinca, Madrid, pp. 487-512.
- Sanguinetti, W. (dir.) (2014), *La dimensión laboral de la internacionalización de la empresa española. Una visión de conjunto de los instrumentos de gestión laboral nacional de las multinacionales españolas*, Ediciones Cinca, Madrid, 270 pp.
- Sanguinetti, W. (2015), "Los instrumentos de gestión laboral transnacional de las empresas multinacionales. Una realidad poliédrica aún en construcción", *Lex Social*, vol. 5, n. 2 (2015), pp. 180-201.
- Sen, A. (2000), "Trabajo y derechos", *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 119, 2000, n. 2, pp. 129 a 139.
- Sengenberger, W. y Cambell, B. (Dirs.) (1994), *Normes de travail internationales et interdépendance économique*, Institut international d'études sociales, Genève, 1994.
- Sengenberger, W. (2005a), *Globalization and Social Progress: The Role and Impact of International Labour Standards*, 2<sup>nd</sup> revised and extended revision, Friedrich-Ebert-Stiftung, Bonn, 2005, 135 pp.
- Sengenberger, W. (2005b), "Le rôle des normes internationales du travail dans la gestion de l'internationalisation de l'emploi", en Auer, P., Besse, G. y Méda, D. (Dirs.), *Délocalisations, normes du travail et politique d'emploi. Vers une mondialisation plus juste ?*, La Découverte, Paris, 2005, pp. 261 a 282.
- Servais, J.M. (2004), "Política de trabajo decente y mundialización. Reflexiones sobre un planteamiento jurídico renovado", *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 123, 2004/1-2, pp. 18-53.

- Servais, J.M. (2008), “La Déclaration adoptée par l’OIT en 1998, nouvelle méthode de régulation?”, en Auvergnon, P. (dir.), *Les régulations sociales en devenir. Espaces, acteurs, modalités*, Chronique Soale, Lyon, pp. 186-190.
- Servais, J.-M. (2010), “Algunas reflexiones más sobre una cuestión espinosa: la responsabilidad social de las empresas”, *Derecho PUCP*, n. 64, 2010, pp. 99-120, en <file:///C:/Users/Jose/Downloads/Dialnet-AlgunasReflexionesMasSobreUnaCuestionEspinosa-5085054.pdf>.
- Servais, J.M. (2011a), *International Labour Law*, Third Revised Edition, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 372 pp.
- Servais, J.M. (2011b), “La OIT et le travail décent. La difficile médiation entre croissance, création d’emploi et protection des travailleurs”, *Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale*, 2011/1, pp. 71 a 80.
- Servais, J.M. (2012), “El trabajo decente: la visión de la OIT y su puesta en práctica”, en el monográfico *La promoción del trabajo decente como respuesta de la OIT ante la crisis económica y financiera*, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2012, n. 15-18, pp. 141-166.
- Servais, J.-M. (2015), *Droit international du travail*, Larcier, Bruxelles, 484 pp.
- Swepton, L. (1999), “La OIT y los derechos humanos: del Tratado de Versalles a la nueva Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo”, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 1999, n. 1, Quincena del 1 al 15 de enero de 1999, tomo 1, p. 117, en <http://www.laleydigital.es>, 4 pp.
- Swepton, L. (2005), “ILO Standards and Globalization”, en BLANPAIN, ROGER (ed.), *Confronting Globalization. The Quest for a Social Agenda*, *Bulletin of Comparative Labour Relations*, 2005, n. 55, pp. 11-20.
- Siroën, J.-M. (2013), “Disposiciones laborales en los tratados de libre comercio: Balance y perspectivas”, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 132/1, Marzo de 2013, pp. 99 ss.
- Social Accountability International (SAI) (2014), *Social Accountability 8000 International Standard by Social Accountability International*, June 2014, 16 pp., en [http://sa-intl.org/\\_data/n\\_0001/resources/live/SA8000%20Standard%202014.pdf](http://sa-intl.org/_data/n_0001/resources/live/SA8000%20Standard%202014.pdf).
- Social Accountability International (SAI) (2016), *Guidance Document for Social Accountability 8000 (SA8000®:2014)*, Release Date: May 2016, 138 pp., en [file:///C:/Users/Jose/Downloads/SA8000%202014%20Guidance%20Document\\_May%202016\\_FINAL.pdf](file:///C:/Users/Jose/Downloads/SA8000%202014%20Guidance%20Document_May%202016_FINAL.pdf).
- Supiot, A. (1994), *Critique du droit du travail*, Puf, Paris, 280 pp. Hay traducción al castellano, con prólogo, de Gil, J.L., con el título de *Crítica del derecho del trabajo*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 1996, 309 pp.

- Supiot, A. (dir.) (1999), *Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du Droit du Travail en Europe*, en collaboration avec Casas, M<sup>a</sup> E., De Munck, J., Hanau, P., Johansson, A., Meadows, P., Mingione, E., Salais, R., Van der Heijden, P., Flammarion, Paris, 321 pp.
- Supiot, A. (2016), “Las vías de una verdadera reforma del derecho del trabajo”, traducción al castellano, a cargo de Gil, J.L., del prólogo a Supiot, A. (dir.), *Au-delà de l'emploi: Les voies d'une vraie réforme du droit du travail*, Flammarion, Paris, 2016, *Derecho de las relaciones laborales*, mensual, n. 5, mayo 2016, pp. 500-519.
- Sweptston, L. (1999), “La OIT y los derechos humanos: del Tratado de Versalles a la nueva Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo”, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 1999, n. 1, Quincena del 1 al 15 de enero de 1999, Tomo 1, p. 117, en <http://www.laleydigital.es>, 4 pp.
- Sweptston, L. (2005), “ILO Standards and Globalization”, en Blanpain, R. (ed.), *Confronting Globalization. The Quest for a Social Agenda*, *Bulletin of Comparative Labour Relations*, n. 55, pp. 11-20.
- Tajzman, D., Saget, C., Elkin, N., Gravel, E. (2011), *Rights at work in times of crisis: Trends at the country level in terms of compliance with international labour standards*, ILO, Employment Sector, Employment Working Paper No. 101, Economic and Labour Market Analysis Department, International Labour Standards Department, 2011, 47 pp.
- Teubner, G. (2015), «L'auto-constitutionnalisation des entreprises transnationales? Sur les rapports entre les codes de conduite 'privés' et 'publics' des entreprises», en Supiot, A. (dir.), *L'entreprise dans un monde sans frontières. Perspectives économiques et juridiques*, Dalloz, Les sens du droit, Paris, pp. 71-83.
- Trebilcock, A. (2009), *From social justice to decent work: An overview of the ILO's guiding ideals 1919-2008*, ILO Century Project, International Institute for Labour Studies, International Labour Organization, Geneva, 2009, 65 pp.
- Ushakova, T. (2012), “El trabajo decente el contexto de la migración internacional”, en el monográfico *La promoción del trabajo decente como respuesta de la OIT ante la crisis económica y financiera*, *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2012, n. 15-18, pp. 235-258.
- Ushakova, T. (2014), “International Labour Migration and Decent Work: Reaffirming the ILO Rights-Based Approach”, en Carby-Hall, J. (ed.), *Essays on human rights. A celebration of the life of Dr. Janusz Kochanowski*, Ius et Lex, Warsaw, 2014, pp. 493-519.

- Ushakova, T. (2015), “La dimensión social de los acuerdos de inversiones”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 173/2015, parte Estudio, en [www.aranzadidigital.es](http://www.aranzadidigital.es), BIB 2015\675, 30 pp.
- Vega, M. L. y Martínez, D. (2002), *Fundamental Principles and Rights at Work. Value, viability, incidence and importance as elements for economic progress and social justice*, Working Paper, WP.9, InFocus Programme on Promoting the Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, International Labour Organisation, Geneva, July 2002, 42 pp.
- Vega, M. (2004), *Legal considerations on labor regulations in free trade agreements in the Americas. Development, contradictions and challenges in a globalized world*, Cuadernos de Integración Andina, Consejo Consultivo Laboral Andino, Lima, 37 pp.
- Wendeling-Schröder, U. (2008), “Decent Work – Fair Wages: New Questions for European Labour Law”, en Pennings, F., Konijn, Y. y Veldman, A. (Eds.), *Social Responsibility in Labour Relations. European and Comparative Perspectives*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2008, pp. 171-182.
- Zimmer, M.J. (2008), “Decent work with a Living Wage”, en Blanpain, R.; Tiraboschi, M. (Dir.), *The Global Labour Market. From Globalization to Flexicurity*, *Bulletin of Comparative Labour Relations*, 2008, n. 65, pp. 61-80.
- World Economic Forum (2016), *The Future of Jobs. Employment, Skills and Workforce Strategy for the Fourth Industrial Revolution*, January 2016, 159 pp.

## La profesionalidad: patrimonio profesional del trabajador

María del Luján CHARRUTTI GARCÉN\*\*

**RESUMEN:** La profesionalidad conforma un patrimonio profesional que posee todo trabajador, el cual no se encuentra limitado por las aptitudes requeridas para un puesto de trabajo o para el desempeño de una categoría, sino que se compone de todas las cualidades que posee el trabajador en cuanto persona, las experiencias adquiridas en su trayectoria laboral, es decir todo aquello que lo distingue de otros trabajadores que poseen su misma cualificación. El presente estudio centra el análisis de la relación entre la profesionalidad del trabajador estudiado no sólo como un resultado del intercambio contractual sino como un dato previo al mismo, ligado a la persona del trabajador y que como tal es manifestación de la dignidad de éste. Diversos programas de formación profesional contribuyen a expandir esta visión ligada al derecho de formación, a la promoción y ascenso, así también a la recualificación de trabajadores. La empresa pasa a ser un centro de formación de trabajadores especializados y escuela técnica en algunas profesiones. La certificación de competencias alude a la profesionalidad en el sentido de distinción de competencias adquiridas en el desarrollo de la profesión u oficio, a la formación profesional dentro de la empresa, considerando las cualidades y aptitudes adquiridas durante la relación laboral.

*Palabras clave:* Profesionalidad, poder de dirección, dignidad del trabajador, derecho a la formación, certificación de competencias.

**SUMARIO:** 1. Introducción 2. La profesionalidad del trabajador 3. La profesionalidad estática y dinámica 4. La profesionalidad del trabajador como límite jurídico al poder de dirección del empleador. 5. La tutela de profesionalidad en el contexto del reconocimiento del derecho al trabajo. 5.1. El derecho al trabajo en la relación individual de trabajo. 5.2. El derecho al trabajo durante el desarrollo de la relación de trabajo. El derecho a la ocupación efectiva y su relación con la profesionalidad. 6. Profesionalidad y derecho a la promoción y formación profesional. 6.1. El derecho a la formación profesional dentro del contrato de trabajo. 6.2. El derecho a la promoción, la carrera profesional y el derecho al ascenso. 6.3. Polivalencia o polifuncionalidad y profesionalidad. 7. La tutela de la profesionalidad del trabajador en el Sur de América Latina. El caso uruguayo. 8. Profesionalidad y certificación de competencias: los nuevos retos de América Latina. 9. Bibliografía.

---

\*\* Profesora Ayudante Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Universidad de la República de Uruguay.

## Professionalism: the professional heritage of the worker

---

**ABSTRACT:** Professionalism consists of a professional heritage owned by every worker, which is not limited by the skills required for a job or for the performance of a category, but is composed of all the qualities that the worker has as a person, the experiences acquired in his career, that is to say everything that distinguishes him from other workers who have the same qualification. The present study focuses the analysis of the relationship between the professionalism of the worker studied not only as a result of the contractual exchange but as a prior information to the same, linked to the person of the worker and as such is a manifestation of the dignity of the worker. Various vocational training programs contribute to expanding this vision linked to the right to training, promotion and promotion, as well as the retraining of workers. The company becomes a training center for specialized workers and technical school in some professions.

Certification of competences refers to professionalism in the sense of distinguishing competencies acquired in the development of the profession or trade, to professional training within the company, considering the qualities and skills acquired during the employment relationship.

*Key Words:* Professionalism, power of direction, dignity of the worker, right to training, certification of competences.

## 1. Introducción

La evolución del trabajo y sus nuevas formas de organización han incidido profundamente en el poder de dirección. Los cambios en las organizaciones productivas, por la pérdida de centralidad del trabajo industrial de fábrica siguiendo al modelo taylorista, la aparición de nuevas formas de prestación subordinada de trabajo, deslocalizaciones empresariales, las externalizaciones y la tercerización, sumada al impacto de las nuevas tecnologías en la empresa, han transformando la idea de empresa con una unidad de mando, concentrada en su poder absoluto. Sumado a la abolición de la categoría profesional en el contexto flexibilizador en que se inserta el derecho laboral europeo y su antítesis la conservación de la categoría profesional en la legislación laboral latinoamericana, lleva al análisis y la búsqueda de nuevas limitaciones como la profesionalidad, que centrarán el objeto de este estudio.

Analizando los regímenes jurídicos laborales que refieren al poder de dirección su relación con los derechos fundamentales de los trabajadores y el comportamiento de los operadores jurídicos en los modelos de relaciones laborales, es que se llega focalizar el análisis de la profesionalidad del trabajador como uno de los límites al poder de dirección del empleador.

Centramos el análisis concreto en el presente estudio de la relación entre la profesionalidad del trabajador estudiado no sólo como un resultado del intercambio contractual sino como un dato previo al mismo ligado a la persona del trabajador y como manifestación de la dignidad de éste. Se hará referencia a la tutela de la profesionalidad del trabajador en el sistema europeo – considerando la normativa española – y el sur de América Latina con especial consideración al régimen de Uruguay.

## 2. La profesionalidad del trabajador

Si bien el estudio de la profesionalidad posee varias aristas, este trabajo centra el estudio de la profesionalidad dentro de la relación de trabajo, y como bien que posee el trabajador ligado a los derechos de la personalidad, es un análisis de la relación entre la profesionalidad del trabajador estudiado no sólo como un resultado del intercambio contractual sino como un dato previo al mismo ligado a la persona del trabajador y que como tal es manifestación de la dignidad de éste.

No obstante, importa destacar que la profesionalidad desde otra perspectiva de estudio constituye uno de los objetivos de la política social

de la Unión Europea, se entiende que la mejora de la competitividad europea basada en patrones de calidad tiene un pilar fundamental en la mejora y defensa de la profesionalidad de los trabajadores. También la misma ha sido de interés de los Estados al aprobar programas de formación profesional y de los sindicatos al celebrar acuerdos de formación continua<sup>442</sup>, así también ha sido de significativa relevancia el tema de la formación profesional para la Organización Internacional del Trabajo.

La profesionalidad de los trabajadores posee gran trascendencia en un modelo social como el europeo que, formalmente apuesta por el conocimiento, los recursos humanos, la obtención de las cualificaciones elevadas y amplias y la calidad de la producción en cuanto elementos centrales de la competitividad empresarial<sup>443</sup>. Por tanto hay dos vertientes dogmáticas en este punto.

En efecto, también se estudia la profesionalidad desde el plano contractual, sosteniendo que el contrato de trabajo ha de ser un instrumento de promoción y realización de la profesionalidad.

Es decir, es un bien amenazado por la concepción vigente del contrato, pero al mismo tiempo es un bien cada vez más necesario para el trabajador y encuentra en el contrato de trabajo uno de los instrumentos específicos e idóneos para su desarrollo y perfeccionamiento<sup>444</sup>. Con este enfoque se ha priorizado uno de los derechos profesionales, como soporte institucional de la profesionalidad, la formación profesional, así se propone una visión promocional de los instrumentos jurídicos necesarios para protección de la profesionalidad desde la bilateralidad contractual.

Partiendo también del contrato de trabajo se ha estudiado la profesionalidad ubicándola dentro de su objeto. Los elementos esenciales para la validez de los contratos son consentimiento, objeto, capacidad y causa, de tal forma que el contrato de trabajo también debe tener estos elementos para poder tener validez, por tanto, el objeto es uno de sus elementos esenciales sin el cual no existe como tal. Pero también vemos que el objeto del contrato debe contener determinados requisitos sin los cuales tampoco es válido y por supuesto tampoco el contrato, por tanto, se dice entonces que el objeto del contrato y del contrato de trabajo

---

<sup>442</sup> Aparicio Tovar, J., “La Profesionalidad del Trabajador” (en torno a los arts. 22, 23, 24 y 25), *Revista Española de Derecho del Trabajo*, editorial Civitas, n. 100, Madrid, marzo/agosto 2000, p. 598.

<sup>443</sup> Casas Baamonde, M.E., “Sistemas de clasificación profesional, movilidad funcional y negociación colectiva”, *REDT*, n. 89, editorial Civitas, Madrid, 1998, p. 413.

<sup>444</sup> Santos Fernández, M.D., *El Contrato de trabajo como límite al poder del empresario*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2005, p. 261.

deberá tener certeza y determinación, ésta a su vez puede ser genérica o individualizada.

Es en este sentido en el que se afirma que el objeto del contrato es el trabajo, es decir el trabajo como actividad. Si bien la doctrina laboral española señala que no debemos diferenciar el objeto del contrato del objeto de la obligación, puesto que no existe una identificación entre ellos, se asegura que este extremo nunca se presenta con total nitidez, la manera más eficaz de ver la diferencia existente entre un objeto de un contrato y el de una obligación tiene lugar cuando al consensuar un negocio se efectúa una determinación genérica del objeto contractual, es decir el objeto de la obligación estará conformado por los actos necesarios para cumplir con la obligación esto es la realización de una única actividad de entre las diversas incluidas en el área acotada por el objeto contractual<sup>445</sup>. Pero además siguiendo al Código Civil español que expresa que este objeto contractual para tener validez debe ser lícito, posible y determinado, esta posición afirma, que decir que el objeto del contrato de trabajo es el trabajo resulta por tanto insuficiente, es preciso determinar la cantidad, calidad y clase del mismo<sup>446</sup>. De esta manera se señala que una de las cualidades que las partes deberán negociar será sobre la rama profesional a la cual debe pertenecer la actividad, puesto que en su aspecto subjetivo el trabajo será prestado por un individuo el cual debe revestir determinadas cualidades y características las cuales no solo serán propias de la actividad o profesión sino también tendrán un componente que lo distinguirá de otros trabajadores que desempeñen la misma profesión, de ahí la característica *intuitu personae* del contrato de trabajo con relación al trabajador, por lo que debe desempeñar en forma personal sus tareas sin poder delegarlas en otro, pues la persona del trabajador es esencial para definir la contratación laboral.

Por tanto, se encuentran dos aspectos diferenciados: a) el acuerdo para la determinación del objeto del contrato y b) el acto de clasificación profesional. La fijación del objeto contractual se efectúa como regla general y primera a través del consenso entre los dos contratantes, bien sea al iniciar la relación o en posteriores novaciones. La relación con los sistemas clasificatorios es evidente, por otra parte y desde otro ángulo, la profesionalidad aparece como una cualidad inherente al sujeto, es decir constituye “*un cúmulo de conocimientos, habilidad, experiencia, práctica o esfuerzo físico específico, que en la relación de trabajo resultan necesarios para realizar un tipo*

---

<sup>445</sup> Valdes De La Vega, B., *La profesionalidad del trabajador en el contrato laboral*, Editorial Trotta Madrid, 1997, p. 53.

<sup>446</sup> Valdes De La Vega, B., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 1997, p. 57.

*de actividad determinada*<sup>447</sup>. Entonces la profesionalidad como ha señalado la doctrina laboral española conforma *un patrimonio profesional*<sup>448</sup>, el cual forma parte de la persona, es este patrimonio que lo distingue de otros sujetos que puedan poseer la misma profesión u oficio. Es decir, la profesionalidad desde su aspecto objetivo se encuentra constituida por los conocimientos y habilidades que discierne una profesión de otra, pero en su aspecto subjetivo está compuesta por las cualidades personales del trabajador, sus expectativas de promoción y ascenso, sus habilidades y destrezas adquiridas en su vida laboral. Tanto en los aspectos iniciales de gestación del negocio como a medida que este se desarrolla se ponderan los aspectos subjetivos y objetivos de la clasificación (cualificación profesional, formalización de la categoría pactada y juicio de correspondencia con esta última en el momento funcional del negocio)<sup>449</sup>. Este patrimonio profesional que posee el trabajador no se ciñe a las aptitudes requeridas para un puesto de trabajo, o las adquiridas a través del propio trabajo. En él se contemplan todas las que el trabajador posee sean o no contratadas, en cada acto clasificatorio concreto<sup>450</sup>. Estos derechos profesionales están ligados a la dignidad<sup>451</sup> humana y contribuyen al desarrollo de la personalidad del individuo. Es así que la profesionalidad dice la doctrina laboral constituye "*un bien del trabajador*"<sup>452</sup> y como tal deberá ser protegido, y es a través de los valores ligados a la dignidad de la persona (constitucionalmente establecidos), que se logra imponer esa protección, limitando así los poderes empresariales.

---

<sup>447</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...., op. cit.*, 1997, p. 19.

<sup>448</sup> Aparicio Tovar, J., *La profesionalidad...., op. cit.*, 2000, p. 598.

<sup>449</sup> Alemán Páez, F., *El encuadramiento profesional*, Informes y Estudios Ministerio de Trabajo y Seguridad Social España, 1995, p. 109.

<sup>450</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...., op. cit.*, 1997, p. 25.

<sup>451</sup> Como señala Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...., op. cit.*, 1997, p. 209 "con la ley 11/1994 de modificación del Estatuto de los trabajadores se introducen dos cambios, por un lado, la expresión derechos profesionales desaparece del texto, y el legislador ha optado por recoger el contenido concreto que la jurisprudencia le atribuyó, aludiendo expresamente a la dignidad del trabajador su formación y promoción profesional, se formulan como derechos del trabajador lo cual supone atribuir un instrumento jurídico para la defensa de un bien. La segunda modificación es el ámbito de aplicación de estos límites, que se extiende ahora a cualquier cambio funcional incluido el realizado en base al *jus variandi*".

<sup>452</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...., op. cit.*, 1997, p. 25.

### 3. La profesionalidad estática y dinámica

La doctrina laboral española ha distinguido entre la profesionalidad estática y dinámica. En su aspecto estático se señala que cada trabajador posee una capacitación o formación adecuada para el puesto de trabajo que pretende desempeñar, esta cualificación requerida es la que el deudor (trabajador) se compromete a realizar al inicio de la relación contractual. En su aspecto dinámico conforma lo que se ha entendido como ese patrimonio profesional adquirido por el trabajador “*lo que se traduce en el término de promoción profesional*”<sup>453</sup>.

Desde esta noción de la profesionalidad, se construye una dimensión político-ciudadana a través del engarce de ésta en el reconocimiento de un derecho cívico en la constitución española cuyo artículo 35 reconoce y tutela, dentro del derecho al trabajo, la propia noción de profesionalidad en su doble sentido, estático y dinámico, como promoción profesional. La promoción a través del trabajo como un derecho ciudadano englobado en el derecho al trabajo, la libertad profesional tiene por tanto un mismo tratamiento en la jerarquía de derechos y libertades señalada por el artículo 53 CE<sup>454</sup>.

Desde esta perspectiva, pues son reconocidos constitucionalmente como derechos fundamentales: el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio y a la promoción profesional, derechos preexistentes a la norma, reconocidos en el texto constitucional y que deben encontrar su espacio y garantía en el ordenamiento jurídico todo. Este punto, el de la tutela de la profesionalidad derivada de esa vertiente político-ciudadana señalada, es objeto de análisis a continuación.

La profesionalidad ha recibido especial tutela en el ordenamiento constitucional español, consagrando el artículo 35 explícitamente el derecho fundamental “*al trabajo*”, a “*la libre elección de profesión u oficio*” y a la “*promoción a través del trabajo*”. El tratamiento de este derecho como derecho fundamental muestra que forma parte de aquellos bienes importantes para los individuos que no pueden ser dejados a la libertad de acción del legislador ordinario<sup>455</sup>. Por tanto el legislador no puede limitar este derecho a través de normas que afecten la efectividad del mismo, sino que toda normativa debe tener presente que estos derechos revisten la categoría de derechos fundamentales.

<sup>453</sup> Baylos Grau, A., *La carrera profesional del trabajador: promoción y ascensos*, Documentación Administrativa 210-21, Publicación del Instituto Nacional de Administración Pública, España, 1987, p. 207.

<sup>454</sup> Baylos, A., *op. cit.*, *La carrera...*, p. 207.

<sup>455</sup> Aparicio Tovar, J., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 2000, p. 599.

#### 4. La profesionalidad del trabajador como límite jurídico al poder de dirección del empleador

La doctrina española ha integrado a la relación individual los valores que forman parte de la personalidad del trabajador, siendo la vía elegida el recurso a mecanismos de imposición externa, la ley fundamentalmente a través del Estatuto de los Trabajadores. Esta técnica de imposición legal externa de límites y restricciones a los poderes empresariales derivados del contrato sería la vía normalmente escogida por su idoneidad para tutelar o garantizar la profesionalidad del trabajador, como elemento directamente ligado a la personalidad del mismo<sup>456</sup>.

Consecuentemente una de las manifestaciones de esta tutela tendrá como objetivo impedir a través de medios jurídicos, el perjuicio a la profesionalidad, operando como límite al poder de dirección del empleador.

Es decir, la acción tutelar del legislador tiene como efecto la reducción del ámbito obligacional del deudor de actividad. Supone que ciertas prestaciones exigibles al trabajador, cualquiera que sea su origen, y realizables por el mismo en base a su aptitud, devienen dispensadas de su cumplimiento cuando perjudiquen su profesionalidad. El objetivo es la tutela de un bien de carácter personal no valorable patrimonialmente, que sin embargo se inserta en el núcleo de la relación<sup>457</sup>. Esta perspectiva se explica adecuadamente si se integra en el análisis del alcance del reconocimiento del derecho al trabajo.

Consecuentemente el fundamento constitucional de todos los demás límites al poder de dirección es el respeto a la dignidad de los trabajadores y sus derechos inviolables, parámetro para la aplicación de todo el ordenamiento, desde los valores superiores a la última norma jurídica; por tanto, el ejercicio de los derechos del empresario se ve limitado por el respecto debido a la dignidad y a los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador<sup>458</sup>.

El respeto a la dignidad del trabajador y a la intimidad posee hoy claro fundamento constitucional, (artículos 72 Constitución Uruguay y 10.1 y 18.1 CE) con aplicación tanto en la esfera pública como privada.

El reconocimiento por un texto, constitucional de los derechos vinculados

---

<sup>456</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...., op. cit.*, 1997, p. 25.

<sup>457</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...., op. cit.*, 1997, p. 209.

<sup>458</sup> Palomeque Lopez, M.C. y Alvarez De La Rosa, M., *Derecho del Trabajo*, 16ª.ed, Ed. Universitaria Ramón Areces Madrid, 2008, p. 531.

a la persona del trabajador –derecho a la dignidad personal, a la no discriminación, a la libertad de pensamiento, a la libertad sindical, a mantener pleno dominio sobre su esfera privada, es desde luego la condición necesaria para el disfrute de los mismos en el concreto ámbito de la empresa<sup>459</sup>.

### 5. La tutela de profesionalidad en el contexto del reconocimiento del derecho al trabajo

En la CE el artículo 35.1 consagra y garantiza el derecho al trabajo. El alcance de este reconocimiento resulta extraordinariamente limitado por la afirmación también constitucional de un principio de libre iniciativa privada en el marco de una economía de mercado, lo que en la Constitución Española (art 38) se condensa en la expresión “libertad de empresa” porque este sistema económico impide la posibilidad de garantizar el derecho del trabajo de todos los ciudadanos<sup>460</sup>.

No obstante, hay autores que sostienen que el derecho al trabajo concentraría un derecho al empleo, mientras que para una postura más restrictiva sería un derecho inoperante, llegando a discutirse su propia condición de derecho<sup>461</sup>, incluso algunos llegan a prescindir de su ubicación constitucional considerándolo meramente programático o disuelto en la orientación que cada caso adopte la política de empleo<sup>462</sup>.

El derecho al trabajo no se agota en las orientaciones de la política de empleo al contrario es posible que ambas nociones interactúen entre sí restringiéndose mutuamente en sus efectos. El derecho al trabajo impone límites en su contenido individual a las medidas que en el plano individual buscan alcanzar el pleno empleo. Lo que significa que mecanismos de desregulación parcial consistentes en la expulsión del ámbito iuslaboral de determinados trabajadores o medidas de flexibilidad concentradas en los elementos del despido, por mucho que se presenten o aparezcan como

---

<sup>459</sup> Valdes Dal-Ré, F., “Los Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador”, en AA.VV. (coords. Aparicio, J. y Baylos, A.), *Autoridad y Democracia en la empresa*, Editorial Trotta, Madrid, 1992, p. 27.

<sup>460</sup> Baylos Grau, A., “Por una (Re) Politización de la figura del despido”, *RDS*, n. 12, 2000, p. 12.

<sup>461</sup> Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo*. Editorial Trotta, Madrid, 1996, p. 129.

<sup>462</sup> Baylos Grau, A. y Perez Rey, J., *El Despido o la violencia del poder privado*, Ed Trotta, Madrid, 2009, p. 66: “en este sentido la interpretación quizás nostálgica de la programaticidad de las viejas leyes fundamentales, de Miñanbres Puig, C., *La estabilidad de funcionarios y trabajadores. Una gran distancia entre ambas relaciones de empleo?* CES Madrid, 2001, pp. 44-45”.

fórmulas al servicio de la política de empleo, difícilmente son compatibles con el reconocimiento del derecho al trabajo<sup>463</sup>.

Por otra parte, cabe precisar que ese derecho al trabajo se garantiza en la medida que se posea trabajo, por ende, no garantiza trabajo a quién no lo posea<sup>464</sup>.

El derecho al trabajo se garantiza en la medida que se posee efectivamente un trabajo concreto, es decir, en cuanto se desempeña realmente una actividad retribuida por cuenta y bajo la dependencia de otra persona<sup>465</sup>.

También la libertad profesional y deber de trabajar establecido constitucionalmente pueden considerarse como aspectos, estrechamente vinculados con el derecho al trabajo. Esta vinculación puede ser entendida armónicamente o como categorías que se excluyen. De este modo cabe ser entendida la libertad profesional como un ingrediente más del derecho al trabajo, esto postularía el derecho a desempeñar una profesión libremente escogida de acuerdo con la propia capacidad profesional. Por su parte el deber de trabajar puede integrarse con el derecho al trabajo y con la libertad profesional o puede rechazarse como una coacción inadmisibles y opuesta precisamente a la libertad profesional<sup>466</sup>.

Corresponde precisar que existen varias posturas doctrinales relativas al contenido o alcance del derecho al trabajo, pero la más importante y de mayor adhesión la constituye aquella que considera que posee un alcance amplio.

En un alcance amplio presentaría una pluralidad de manifestaciones e imbricaciones múltiples. Así la conexión con diversas materias es constante: tales como el ingreso al trabajo, ocupación efectiva, cláusulas de seguridad sindical, huelga, extinción del contrato, protección por desempleo. La conexión con otros derechos contenidos en la Constitución española también, como el libre desarrollo de la

---

<sup>463</sup> Baylos Grau, A. y Perez Rey, J., *El Despido...*, *op. cit.*, 2009, p. 67.

<sup>464</sup> El Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias (Salo de lo Social) en sentencia 965/2003 refiere diciendo: “El derecho al trabajo en su aspecto individual se concreta en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación y en el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir a no ser despedidos si no existe una justa causa TC 22/1981...El ordenamiento jurídico del Estado no puede asegurar un empleo a cada trabajador, no ya porque el sistema económico no asegura el número de puestos de trabajo suficiente para todos sus demandantes, sino en esencia porque la oferta de trabajo reside mayoritariamente en sujetos privados cuya decisión de creación de empleo es libre y no viene determinada, aunque si puede venir impulsada o fomentada por la acción de los poderes públicos a través de la política de empleo. Por lo tanto el art. 35.1 de la Constitución española no puede ser invocado para asegurar un puesto de trabajo a todo aquel que lo desee (...)”.

<sup>465</sup> Baylos Grau, A., “Por una (Re) Politización...”, *op. cit.*, 2000, p. 12.

<sup>466</sup> Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo...*, *op. cit.*, 1996, p. 87.

personalidad (artículo 10.1), el derecho a la vida (artículo 19), la protección por desempleo (artículo 41), la formación y readaptación profesionales (artículo 40.2), la orientación política al retorno de emigrantes (artículo 42) o la atención a los disminuidos físicos y psíquicos (artículo 49). De esta forma y siguiendo el mencionado parecer, tales ámbitos normativos abarcarían la práctica totalidad de instituciones laborales: la disciplina de la extinción del contrato de trabajo, edades mínimas de ingreso y de jubilación, ordenación del tiempo de trabajo y vacaciones; definición organizativa y papel otorgado a los servicios de empleo; la específica consideración de la inserción de trabajadores minusválidos, política de retorno de emigrantes y de formación y readaptación profesionales, protección por desempleo, subvenciones e inversiones públicas. Claro que cotejando la jurisprudencia y la doctrina científica, el derecho al trabajo presentaría un contenido amplio, en primer lugar porque estaría directamente ligado a los derechos de la personalidad, dado que el contenido de los derechos profesionales se encuentra directamente unido a la dignidad del trabajador (artículo 10.1 CE), si el ejercicio del derecho al trabajo cualificado profesionalmente sirve para definir al propio ser es claro que el ejercicio de una profesión supone un desarrollo de la personalidad elemento central de la dignidad humana. La dignidad humana es el contenido material del derecho formal (formal porque está reconocido como derecho fundamental en el capítulo II, título I de la Constitución) a la promoción profesional y los otros derechos profesionales<sup>467</sup>. En segundo lugar porque este derecho se encuentra conectado con otros derechos como el derecho a la ocupación efectiva, consagrado en el artículo 4.2 a del ET. De modo que, el derecho constitucional al trabajo proyecta su eficacia hacia un doble destinatario: los poderes públicos como garantes de una legislación orientada a su pleno desarrollo y fiscalizador de los posibles incumplimientos y el empresario que, si bien no puede ser compelido a la asignación directa de un puesto de trabajo en la fase precontractual, una vez perfeccionado el contrato ha de abstenerse de cualquier actuación contraria al derecho comentado. Pasando por tanto a convertirse la ocupación efectiva en el presupuesto nuclear y existencial del derecho al trabajo, cuya vulneración vaciaría de contenido y operatividad al mandato constitucional, formando parte de su contenido esencial<sup>468</sup>.

De acuerdo con la construcción del Tribunal Constitucional el derecho al

---

<sup>467</sup> Aparicio Tovar, J., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 2000, p. 602.

<sup>468</sup> Guanche, M., *El Derecho del trabajador a la ocupación efectiva*, Editorial Civitas, Madrid, 1993, p. 25.

trabajo ofrece en tanto que derecho a un puesto de trabajo, un doble aspecto constitucional individual y colectivo ambos reconocidos en los artículos 35.1 y 40.1 de la Constitución. Así el TC en sentencia 22/1981 señala que “el derecho al trabajo se concreta en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación y en el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir a no ser despedidos sino existe una justa causa”, en tanto que en el colectivo “el derecho al trabajo implica además un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo, pues en otro caso el ejercicio del derecho al trabajo por una parte de la población lleva consigo la negación de ese mismo derecho para otra parte de la misma”<sup>469</sup>.

Esta doctrina constitucional tiene como primera y relevante consecuencia la expulsión del despido *ad nutum* o sin causa del ámbito de lo constitucionalmente posible<sup>470</sup>. Lo que tendrá gran relevancia cuando se plantean situaciones en donde el trabajador es conducido a considerarse despedido tácitamente o indirectamente, ante la falta de ocupación efectiva, o la rebaja de categoría o cuando la movilidad le causa un daño que le impide continuar con la relación laboral. El acto del despido debe revestir un control una forma, debe tener una causa (CIT 158 OIT), es decir conforma también el contenido del derecho al trabajo. La causalidad del despido por tanto debe tener un control judicial o arbitral, el despido sin causa debe ser nulo, vulnera el derecho constitucional al trabajo. La revisión judicial del empleador es un derecho que compete al trabajador y que se deriva del reconocimiento constitucional del artículo 35. La necesaria causalidad del despido implica a su vez el conocimiento adecuado por parte del trabajador de los motivos que justifican la ruptura unilateral de su contrato de trabajo, así como la necesaria atribución del juez de las facultades necesarias para revisar la justa causa a la que apela el empresario<sup>471</sup>.

En suma, el acto del despido en tanto revisable en su forma como en su contenido causal, viene a frenar los poderes direccionales del empleador, en cuanto a que no podrá libremente prescindir del trabajador sin respetar las formas legalmente establecidas, y en particular justificando el acto con una causa que deberá ser revisable por el poder judicial.

Aquí se visualiza la diferencia con los regímenes de despido libre, como el uruguayo donde el empleador despide sin causa, y solo será revisable el

<sup>469</sup> Palomeque Lopez, M.C. y Alvarez De La Rosa, M., *Derecho del Trabajo...*, *op. cit.*, 2008, p. 106.

<sup>470</sup> Baylos Grau, A. y Perez Rey, J., *El Despido...*, *op. cit.*, 2009, p. 52.

<sup>471</sup> Baylos Grau, A. y Perez Rey, J., *El Despido...*, *op. cit.*, 2009, p. 54.

acto del despido a los efectos de controlar judicialmente si la indemnización ha sido abonada correctamente. No se revisa el acto del despido, en cuanto a la causa que constituyó el mismo, y para el caso de que este acto haya sido ejercido con abuso de derecho también este acto será revisable en su contenido patrimonial es decir si fue pago conforme al criterio establecido por la propia jurisprudencia, dos o tres veces más que el despido común, salvo del despido del dirigente sindical el cual si será revisable en su causa y se dispondrá su nulidad en caso de probarse el motivo atentatorio contra la libertad sindical.

Es decir, en un régimen de despido libre como el uruguayo, lo importante no es la causa, sino el elemento patrimonial, si este fue abonado conforme a la normativa el mismo no admite revisión alguna, y aún en caso de que haya sido cometido por el empresario con abuso de derecho, la sanción será pecuniaria únicamente, no existiendo readmisión alguna. El monto de la sanción patrimonial dependerá de la antigüedad del trabajador en el cargo, un trabajador con poca antigüedad en la empresa tendrá un despido notoriamente menor a aquel que ya reviste varios años en la misma, dado que la base de cálculo de despido abusivo es la base del despido común. Y esto ha sido el criterio impuesto por toda la judicatura, dado que al respecto se carece de normativa. No obstante, y sin haber ratificado el CIT 158 ya hay una jurisprudencia del Tribunal de Apelaciones de Primer turno, aunque incipiente pero cimentando las bases hacia una posterior jurisprudencia que dispone que la expresión de causa en el despido conforma un derecho del trabajador, la no saber la causa del despido atentaría contra su dignidad<sup>472</sup>.

En lo que refiere a sus garantías el derecho al trabajo se encuentra pues reconocido en el sistema constitucional español como un derecho cívico complementado por el artículo 40.2 en el que se da un mandato dirigido a

---

<sup>472</sup> Así la Sentencia Interlocutoria n. 81 de 2010 el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1er turno sostuvo: "(...) la validez y cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contrayentes como dispone el art. 1253 del C.Civil (...). Vale decir que lo que se indaga, conforme lo que se pretende, es el derecho a conocer las razones y no la legitimidad de estas. El derecho de la trabajadora a conocer la causa del despido es exponente de dos derechos mayores: dignidad e información. Ciertamente es que en nuestro ordenamiento jurídico, como se ha dicho, el empleador goza de la facultad de despedir y no se releva ley alguna que obligue al empleador a preavisar la rescisión ni a respetar la estabilidad absoluta del empleo (salvo los casos especialmente previstos como los de libertad sindical al amparo de la ley 17.940 y lo que especialmente se pacten). Ciertamente es que Uruguay no ha ratificado el CIT n.158 sobre la terminación de la relación de trabajo. Empero esta disciplina legal del despido no puede barrer indiscriminadamente con el derecho a la dignidad laboral cuya especial falta de reglamentación – debido a la fuente indicada – deberá suplirse recurriendo al fundamento de las leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas (art. 332 Constitución)".

los poderes públicos para fomentar una política que garantice la formación y readaptación profesional y realizar una política orientada al pleno empleo. No se reconoce aquí derecho algunos de los trabajadores o ciudadanos con un contenido concreto, lo que no quiere decir que carezca de contenido normativo, lo tiene pero como un principio que como tal indica la dirección a seguir y puede dar lugar a controlar la constitucionalidad de las leyes y de otras normas infra constitucionales, e incluso puede generar un derecho a una acción positiva del Estado a la puesta en práctica de medidas no determinadas en el texto constitucional que satisfagan aquel mandato. Importa destacar que a diferencia de lo que ocurre en el artículo 40.2, en el artículo 35 estamos en presencia de auténticos derechos fundamentales reconocidos como se deduce del artículo 53.1.<sup>473</sup>

En lo que refiere a la normativa uruguaya el derecho al trabajo estaría contenido dentro del artículo 72 de la Constitución, al cual integraría el bloque de derechos humanos laborales y tendría como se ha hecho referencia antes, plena consagración en cuanto aplicabilidad inmediata.

### 5.1. El derecho al trabajo en la relación individual de trabajo

Como se ha visto el derecho al trabajo no se agota en las políticas públicas de empleo. La doctrina española ha estudiado el derecho al trabajo en tres momentos, previamente a la conformación de la relación de trabajo es decir en el ingreso al trabajo, durante la relación de trabajo y en la extinción de la relación de trabajo.

De esta forma se ha referido a las limitaciones que puede tener el ingreso al trabajo, si bien el empresario tiene un derecho a la libre contratación y libre elección del trabajador, estas se ven limitadas a través de distintos mecanismos, que pueden provenir de la ley, de los actos administrativos o de los convenios colectivos.

Las limitaciones a la libertad para contratar quedarían plasmadas tanto en el aspecto de fijación de plantillas como en la amortización de vacantes, reducciones de plantillas y reconversiones industriales. Por lo que respecta a la libertad de elección tales limitaciones vendrían reflejadas en las normas antidiscriminatorias en el empleo, en las diversas prohibiciones de contratar, en las normas sobre colocación en las pruebas de aptitud para el ingreso en el trabajo y en el régimen jurídico de los ascensos<sup>474</sup>. La libertad

<sup>473</sup> Aparicio Tovar, J., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 2000, p. 600.

<sup>474</sup> Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo...*, *op. cit.*, 1996, p. 169.

de contratación entonces se ve limitada por ejemplo en el caso de reservas legales para determinado sector de la población más vulnerable, como las personas con discapacidad, también la obligación de tener determinado número de mujeres contratadas, como lo establece la ley de igualdad. También la libertad de contratación puede verse limitada por normas convencionales, en el caso de convenios colectivos donde se establezca que las vacantes serán cubiertas por descendientes de los trabajadores de la empresa, o que las mismas serán cubiertas por los afiliados al sindicato. Más relevantes son las indicaciones sobre la relación existente entre el derecho al trabajo y la extinción de la relación laboral, con ella se encuentra estrechamente relacionado el principio de estabilidad en el empleo, tal como ha establecido el TC en la sentencia 22/1981 en cuanto al derecho a no ser despidos si no es por justa causa, pero también tiene estrecha relación con las garantías que revisten la forma de despedir (notificación por escrito, preaviso), o exigiendo un conjunto de garantías para que pueda materializarse dicha extinción, imponiendo la obligación en ciertos casos de readmitir al trabajador cuyo despido no se ha ajustado a determinados requisitos legales previstos<sup>475</sup>.

Esta construcción teórica de base constitucional se corresponde con la doctrina que sobre el particular se ha elaborado en el Uruguay. En definitiva podría considerarse que este derecho al trabajo estaría conformado también por el principio de continuidad de la relación laboral – al que también nos hemos referido antes al estudiar los límites al poder de dirección en Uruguay – el cual expresa la preferencia del derecho laboral por los contratos de tiempo indefinido, como forma de asegurarle al trabajador la estabilidad en el empleo, como lo ha desarrollado la doctrina laboral uruguaya al señalar que “*la mayor prolongación de la permanencia de éste – el trabajador – en la empresa, redundando también en beneficio del empleador. No sólo por la posición anímica del trabajador, sino por la mayor experiencia y conocimientos que se adquieren con el transcurso de los años, y que en definitiva benefician a los empleadores*”<sup>476</sup>.

---

<sup>475</sup> Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo...*, op. cit., 1996, p. 232.

<sup>476</sup> Plá Rodríguez, A., *Los Principios del Derecho del Trabajo*, 3era. Ed. De Palma Buenos Aires, 1998, p. 120.

## 5.2. El derecho al trabajo durante el desarrollo de la relación de trabajo. El derecho a la ocupación efectiva y su relación con la profesionalidad

El derecho a la ocupación efectiva se encuentra consagrado en el ordenamiento español en el artículo 4.2 a) del Estatuto de los Trabajadores, ha sido señalado como una de las manifestaciones más destacadas del derecho constitucional al trabajo<sup>477</sup>.

Cabe precisar que la normativa anterior era más restrictiva en la medida que condicionaba la efectividad del derecho a que su vulneración implicara un daño a la formación y profesión del trabajador, dejando a un lado la transgresión del derecho al desarrollo de la personalidad del individuo, y el respeto a su dignidad.

Es así que el ET refleja un avance en la regulación legal de esta figura puesto que el anterior artículo 75.2 LCT disponía que el empresario está obligado a darle ocupación efectiva al trabajador cuando el no dársela perjudicase considerablemente su formación o perfeccionamiento profesional añadiendo dicho artículo que “no obstante el empresario podrá justificar el incumplimiento de este deber por motivos ocasionales e importantes”. Se trataba de una configuración extremadamente restrictiva, limitando su efectividad a los casos de posible daño considerable a la formación o perfeccionamiento profesional del trabajador<sup>478</sup>.

Del sistema actual interesa destacar su relación con la profesionalidad y la dignidad personal del trabajador. En efecto la doctrina científica<sup>479</sup> y la jurisprudencia española relacionan el derecho a la ocupación efectiva con la defensa de la dignidad y la profesionalidad. Al respecto se señala que es de tal importancia el derecho a la ocupación efectiva para la dignidad y la carrera profesional del trabajador, que es posible aunarlo con los objetivos constitucionales que hacen del Derecho al Trabajo una disciplina jurídica igualadora y compensadora de diferencias originarias. En efecto el derecho constitucional al trabajo (artículo 35.1 CE) proyecta su eficacia no sólo hacia los poderes públicos sino hacia el empresario que, si bien no

---

<sup>477</sup> Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo...*, *op. cit.*, 1996, p. 184.

<sup>478</sup> *Idem*.

<sup>479</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 1997, p. 210, señala “Uno de los grados más altos de lesión a la dignidad y a la profesionalidad del trabajador se provoca por aquellos cambios funcionales que deriven en una falta efectiva de ocupación (...). En efecto si decimos que las aptitudes profesionales y personales se desarrollan mediante su puesta en práctica, tanto los cambios funcionales que alejen al trabajador de su profesión, como aquellos otros que reduzcan o anulen la actividad, afectan su dignidad profesional (...)”.

puede ser compelido a asignar directamente un puesto de trabajo, tiene la obligación una vez perfeccionado el vínculo contractual, de dar trabajo y abstenerse de cualquier actuación que comporte una lesión a este derecho constitucional.

Por su parte la jurisprudencia a través de la STC 22/1981, permite afirmar que la ocupación efectiva es la traducción legal del derecho constitucional al trabajo y forma parte de su contenido esencial<sup>480</sup>.

Al encontrarse este derecho en directa relación con el respeto a la dignidad del trabajador, la negativa del empleador a dar ocupación al trabajador (aún en el caso de que se siga abonando el salario), atenta contra el desarrollo profesional del mismo y lo coloca en una situación de inferioridad frente al resto de los trabajadores. Constituye por tanto una violación a los derechos de la personalidad del trabajador, a su profesionalidad, como derecho inherente a la persona. Lógicamente que este derecho a la ocupación efectiva también se encuentra relacionado con los otros derechos profesionales consagrados en el artículo 35.1 de CE, como el derecho a la promoción y ascenso. En tanto el trabajador que se ve vulnerado en su derecho a la ocupación real y efectiva del puesto de trabajo, a la que el empleador se comprometió en el contrato de trabajo, se ve lesionado también en su derecho y expectativa de formación profesional, carrera y ascenso dentro de la empresa.

Así lo ha entendido la jurisprudencia del Tribunal Supremo español al señalar *“No asignar a un trabajador servicio o actividad alguna supone, en principio (...) un claro agravio y menosprecio a su dignidad, cuya gravedad se eleva en progresión geométrica en función del tiempo que transcurra en tal situación (...) porque el trabajo es una obligación pero al mismo tiempo un inseparable derecho de acuerdo con nuestra Constitución (artículo 35.1) (...) con esta forma de actuar el empresario se destruye el natural deseo de superar y mejorar y se ocasiona un perjuicio psíquico y profesional al trabajador, ya que ofensivo es claramente recibir un salario sin trabajar y sin que en ello exista una razonable justificación”*<sup>481</sup>.

La inactividad profesional del trabajador va a entrañar pues un atentado contra su dignidad personal al verse privado este de un instrumento esencial en la realización de su personalidad. Los valores morales – que se encuentran en el primer plano del orden jurídico – quedarían directamente violentados si el trabajador se viera forzado a mantener una ociosidad incompatible con su deber constitucional de trabajar. Resulta indiscutible

<sup>480</sup> SSTS 24/09/1985, 12/12/1989 A 8957 y 7/05/1990 A 3973, STSJ del País Vasco del 29 de enero de 1992, Palomeque Lopez, M.C. y Alvarez De La Rosa, M., *Derecho del Trabajo...*, op. cit., 2008, p. 613.

<sup>481</sup> STS 6 de 24/09/1985 ar 4361 cita de Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo...*, op. cit., 1996, p. 188.

que la vulneración de la profesionalidad del trabajador entre de lleno en el campo de su dignidad como ser humano. Por tanto, el derecho a la ocupación efectiva queda también hermanado con el derecho constitucional a la vida reconocido en el artículo 43. 1 de la CE en su dimensión de salud o equilibrio psicológico<sup>482</sup>.

La falta de ocupación efectiva puede configurarse tanto cuando al trabajador no se le da trabajo, como también cuando no se le dan los medios necesarios e indispensables para cumplir con su tarea en la forma que establece el compromiso contractual. De hecho, no otorgarle al trabajador las herramientas necesarias para el cumplimiento de la prestación a la cual se obligó configura una violación al derecho al trabajo. El contrato de trabajo no se cumple no ya por inercia del empleado, sino porque es el empleador que indirectamente hostiga a aquel a que no pueda cumplir con el compromiso pactado. Esta es la otra cara de la falta de ocupación efectiva, pero la que comúnmente se manifiesta y a veces es difícil de probar para el trabajador, dado que este deberá demostrar a que se comprometió, cuál es su tarea y como debe desempeñarse. De lo contrario podrá ser acusado de incompetente para el cargo. Creemos que los representantes de los trabajadores deberán considerar este tipo de situaciones, cuando en los convenios colectivos se describen las tareas a desempeñar por cada categoría, agregando además cuales son los elementos indispensables que el trabajador debe poseer para desempeñar el puesto de trabajo en forma acorde con su compromiso contractual.

Este derecho también se encuentra conectado con otros derechos laborales básicos. El trabajador deberá ocupar el puesto de trabajo para el cual se comprometió es decir debe desempeñar su cualificación pactada en el contrato de trabajo, teniendo presente por supuesto el artículo 39 del ET en cuanto a la movilidad funcional y el artículo 23 ET, sobre trabajos de inferior o superior categoría, dado que estamos ante un contrato de tracto sucesivo. De esta forma se observan mayores garantías para la ocupación efectiva que para la convenida, aunque ambas constituyen límites al poder de dirección del empleador y ambas afectan la

---

<sup>482</sup> Guanche, M., *El Derecho del trabajador...*, op. cit., 1993, p. 35. Quien cita a colación un pronunciamiento judicial, donde el STS en sentencia del 9/04/1990 dice: “ en el contrato de trabajo subyace siempre el trasfondo de un renacimiento de la dignidad del trabajador, principio esencial que no puede ni debe mantenerse en una simple expresión programática, así el art. 4 en su párrafo 2 letra a del Estatuto de los trabajadores al dar a aquél el derecho al respeto a su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, lo que supone, por tanto, e inequívocamente situar, para todos los efectos en el primer plano del contenido contractual los valores morales o espirituales cuales son el haz de derechos, no evaluables directamente en dinero que corresponden a la persona humana por el hecho de serlo con independencia de cualquier otra consideración o circunstancias”.

profesionalidad del trabajador que se ha visto afectado por la vulneración de estos derechos.

El respeto de este derecho es también condición *sine qua nom* para el ejercicio efectivo del derecho a la promoción y formación en el trabajo, así como el derecho a la no discriminación que incorpora la prohibición de tratamientos vejatorios e injustificadamente diferenciadores (artículos 14 CE y 4.2 c, así como el 17 de ET<sup>483</sup>). Indudablemente quien carece de ocupación efectiva, no tiene la expectativa de ascender dentro de la empresa, tampoco de ser cualificado, ni tampoco participa de cursos de formación, lo que coloca al trabajador en una condición de inferioridad frente al resto de sus compañeros. Le causa un daño moral, pero también un daño económico materializable en la expectativa de ascender, de lograr un mayor salario, y de ascender no solo a nivel de la empresa, sino que lo limita en sus posibilidades de emprender una carrera en otra empresa, en decir daña su ascenso dentro de la sociedad en sí. Lo cual puede tener mayor importancia en la medida que el trabajador tenga más especialización puesto que se verá relegado en su carrera profesional dentro de la corporación a la cual pertenece como profesional.

Al respecto la jurisprudencia de los tribunales ordinarios así lo ha entendido, al pronunciarse en el caso donde trabajadores del sector bancario habían sido trasladados a una oficina que carecía de las condiciones mínimas para desempeñar la función asignada, quedando también inhabilitados para seguir cualquier carrera profesional dentro de la institución bancaria. El tribunal señala: *“Como quiera que por el contrario los hechos que han quedado inalterados ponen de manifiesto que los codemandados quedaron relegados en una oficina, que no estaba abierta al público, sin logotipo, con falta de medios y sin conexión informática la red del banco, es acertado deducir como hace la sentencia que por aquel entonces a que se contraen las actuaciones no tenían reconocido ni se ofertaba su derecho a la ocupación efectiva (artículo 4.2 a) del ET) (...) entiende infringido el artículo 4.1 b) del ET los trabajadores afectados no han sido llamados por la empresa para realizar cursos de formación, ni se les ha hecho la evaluación personal anual sobre su actividad”*<sup>484</sup>.

Delimitado así este derecho se plantea el problema de la efectividad del mismo. La doctrina científica sostiene que es un derecho judicialmente invocable y que permite amparar específicas pretensiones de invalidez o antijuridicidad de comportamientos empresariales discrecionales que impliquen la inactividad profesional contraria a la voluntad del trabajador,

<sup>483</sup> Monereo Pérez, J.L. (dir.), *Comentarios al Estatuto de los trabajadores*, Actualizado a octubre de 1998, Editorial Comares. Granada, 1998, p. 135.

<sup>484</sup> STS Cantabria sent. 1091/2002, Sala de lo Social.

configurándose no sólo como concreción de determinados deberes de protección del empresario sino como deber básico de prestación<sup>485</sup>.

## 6. Profesionalidad y derecho a la promoción y formación profesional

El artículo 35.1 de la CE como norma clave en todo lo que se refiere a los derechos profesionales del trabajador y como instrumento fundamental en la protección dinámica de la profesionalidad, tiene una manifestación clara en el ámbito de la relación de trabajo, que en definitiva se concreta en el deber del empresario de no atacar los derechos laborales de tipo profesional del trabajador (ocupación efectiva, ascensos, carrera profesional), y de facilitar la formación del mismo mediante cauces que sean compatibles con las necesidades de la unidad productiva<sup>486</sup>.

Continuando con el estudio del artículo 35.1 de la CE esa protección dinámica de la profesionalidad se encuentra reconocida en la promoción profesional y la libertad de elección de profesión u oficio. Se trata de un derecho ciudadano que requiere su formulación desde el contrato de trabajo mismo, de manera que dentro de este marco se ha de garantizar la promoción profesional, la expectativa de ascenso, el derecho a la carrera profesional. Así lo ha manifestado el Tribunal Constitucional español al señalar que es desde el puesto de trabajo que se garantizan estos derechos: *“(...) El artículo 35.1 CE protege frente a aquellas medidas que impidan desarrollar con libertad una determinada actividad profesional, proscribiendo que los Poderes Públicos pueden impedir la elección de oficio o profesión, pero ni garantiza el derecho a realizar cualquier actividad que desee el individuo o que aquella elección carezca de límites<sup>487</sup>; y la promoción a través del trabajo nada tiene directamente que ver con el libre desarrollo de la personalidad o la protección del acceso a un puesto de trabajo adecuado a la capacitación de cada cual, sino que en el marco del puesto de trabajo se garantice la adecuación de los servicios efectivamente prestados a la aptitud profesional y su mejoramiento (...)”<sup>488</sup>*. Con este alcance el reconocimiento de la promoción profesional implica también reconocer un derecho a una carrera profesional, no obstaculizar el mejoramiento de las cualificaciones

<sup>485</sup> Monereo Pérez, J.L. (dir.), *Comentarios...*, op. cit., 1998, p. 135.

<sup>486</sup> García Murcia, J., “El derecho a la promoción y formación profesional en el trabajo. El Estatuto de los Trabajadores”, *Revista de Derecho Privado*, Comentarios a las leyes laborales, Tomo V Madrid, 1985, p. 223.

<sup>487</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 225/1993

<sup>488</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 229/1999.

profesionales, además la protección de la profesionalidad se lleva a cabo en el reconocimiento de la libertad de elección de profesión u oficio, dado que se trata de la protección del desarrollo de los conocimientos y habilidades que puede adquirir el trabajador y la posibilidad de ejercerlos<sup>489</sup>. Veamos este tema con más detalle.

### **6.1. El derecho a la formación profesional dentro del contrato de trabajo**

Primeramente, cabe precisar que el estudio de la formación profesional implica ámbitos diversos multidisciplinares, y aún desde una perspectiva laboral ofrece dos campos de acción, uno enmarcado en las políticas de empleo y capacitación para la obtención de mejores puestos de trabajo<sup>490</sup> y otra dentro de la relación laboral. Será ésta última y su conexión con la profesionalidad del trabajador la que ocupará nuestro objeto de estudio. La legislación laboral no ofrece una conceptualización de lo que pueda entenderse por formación en la relación de trabajo, ni específicamente sobre lo que se entienda por formación continua, aunque utilice

---

<sup>489</sup> Aparicio Tovar, J., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 2000, p. 600.

<sup>490</sup> La Comunidad Europea desde su constitución ha reconocido la importancia de la formación profesional para el desarrollo comunitario, trazando inicialmente en sus acciones unos objetivos que compaginaban la adquisición de una formación polivalente y su continuidad a lo largo de la vida profesional del trabajador, como instrumento fundamental de acceso y mantenimiento del empleo y como factor de promoción personal y profesional adquiriendo en la actualidad una nueva dimensión dirigida a la consolidación de un espacio europeo de educación y formación. En la década de los noventa se abre una nueva etapa en la política comunitaria de formación profesional que relativiza los principios en pro de objetivos concretos establecidos en el tratado y desarrollados por una importante actividad normativa, siendo su principal característica la atención específica a la calidad de una formación inicial que permita una formación continua del trabajador, una mayor capacidad de adaptación a las incesantes transformaciones del proceso productivo. El Tratado de la Unión Europea fijó como objetivos generales la contribución a una educación y a una formación de calidad junto a la creación progresiva de un espacio europeo abierto de educación y formación objetivo proclamado en tres importantes documentos comunitarios: el Libro Blanco de la Comisión, sobre crecimiento competitividad y empleo, el Libro Verde sobre opciones sobre política social europea y el Libro Blanco sobre política social que recoge los planteamientos contenidos en el Libro Verde. Se subraya la importancia y el interés de los Estados miembros en mejorar y ampliar el acceso y la participación en la formación continua en especial la dirigida a parados sin cualificación y se apuesta por el diálogo social reflejado en la negociación colectiva como vía de desarrollo en materia de formación continua. Mirón Hernández, M.M., *El derecho a la formación profesional del trabajador*, CES, Madrid, 2000, p. 72.

expresiones propias de otras ramas jurídicas o elaboradas por la negociación colectiva<sup>491</sup>.

Dentro de la misma formación profesional acotada al ámbito de la prestación de trabajo podemos hablar de varios conceptos como los de formación continua, obligación de formar a cargo del empleador, formación ocupacional, etc. Conviven varias aristas de este tema dentro del propio contrato de trabajo. Así por ejemplo el empleador está obligado a formar al trabajador en materia de prevención de riesgos laborales, pero la formación a la que aludiremos es aquella que se encuentra íntimamente con la profesionalidad del trabajador es decir la que conlleva a formar al trabajador para su mejor desempeño en el puesto de trabajo y la que se adquiere como consecuencia directa del desarrollo de las habilidades propias del cargo. De ahí que como se aludirá este derecho a la formación tiene relación directa con la expectativa de promoción dentro de la empresa, con el derecho a una carrera profesional, y con el derecho a la ocupación efectiva y a la ocupación convenida en el proyecto contractual.

La doctrina científica ha referido que la formación continua se puede entender como el sistema formalmente organizado que ofrece una oportunidad de formación permanente a toda persona que ha superado el período obligatorio de escolaridad, o los niveles superiores en su caso, y ha accedido al mundo profesional o del trabajo. Referido al trabajador por cuenta ajena, la formación continua entraña el derecho a compatibilizar y alternar períodos de estudios con los ordinarios de trabajo a lo largo de su vida laboral. Para hacer posible el ejercicio de este derecho y para procurar una educación permanente al trabajador, en un buen número de ordenamientos jurídicos del entorno se han reconocido a favor del mismo unos derechos de formación en su relación de trabajo introduciendo disposiciones especiales en la materia (artículos 4 y 23 del ET)<sup>492</sup>.

De esta manera se configura un derecho subjetivo del trabajador el cual obliga al empresario a abstenerse de todo acto que implique su vulneración y coarte el ejercicio de ese derecho. El artículo 23 del ET consagra el derecho del trabajador al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo, a la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional o a la concesión del permiso oportuno de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de

---

<sup>491</sup> Mirón Hernández, M.M., *El derecho a la formación profesional del trabajador...*, *op. cit.*, 2000, p. 44. También sobre el particular, Sobrino González, G., *La política de colocación*, Colección Estudios Ed. Bomarzo, Albacete, 2006.

<sup>492</sup> García Murcia, J., "El derecho a la promoción...", *op. cit.*, 1985, p. 212.

trabajo. Y manda al Convenio Colectivo a regular el ejercicio de estos derechos. Pero la formación continua de que habla este precepto como derecho subjetivo del trabajador no debe confundirse con la formación profesional dentro de la misma relación de trabajo. Es decir, el artículo 23 del ET obliga al empleador a conceder permisos de estudio propiamente dichos, para los cuales la relación se flexibiliza a los efectos de que el trabajador pueda superarse y adquirir nuevos conocimientos y así tener una expectativa de promoción profesional tanto dentro como fuera de la empresa.

Pero al margen existe otro tipo de formación profesional, donde es la misma empresa que obliga al trabajador a formarse e incluso a reciclarse a los efectos de dotar de los conocimientos necesarios para afrontar las nuevas tecnologías en la empresa, y es aquí donde el derecho a la formación profesional aflora como derecho en sí cuando algunos trabajadores son relegados en cursos de formación y sus expectativas de promoción decrecen. Por tanto, es aquí donde resulta de aplicación el artículo 35.1 CE en cuanto a su protección de la profesionalidad del trabajador que es vulnerado en sus derechos de formación primero y después en su derecho a la promoción profesional, aunque también existiría una vulneración al principio de igualdad.

Entonces, en lo que a su marco normativo refiere, el derecho a la formación se encuentra consagrado dentro del artículo 35.1 de la CE en el artículo 4 del ET, de acuerdo con estos preceptos el derecho a la promoción y la formación profesional del trabajador a la hora de su ejercicio y de exigir su satisfacción tiene un doble destinatario. En primer lugar, los Poderes públicos están obligados a protegerlo, ya que asumen el compromiso de procurar las condiciones adecuadas para que pueda ser puesto en práctica. En segundo lugar, el derecho a la formación genera determinadas obligaciones (de acción y de omisión) para el empleador, el otro polo de la relación de trabajo. Se trata de un derecho, por tanto, que se encuentra garantizado y amparado por la acción estatal, pero que tiene como escenario fundamental para su desarrollo el contrato de trabajo, a pesar de que su contenido no tiene que guardar forzosamente una conexión directa con la prestación de servicios a la que está obligado el trabajador<sup>493</sup>.

Deslindando el objeto de estudio diremos que la formación profesional comprendida en la relación laboral no es la contenida en los contratos especiales de formación y prácticas, tampoco es la requerida para el desempeño de un determinado puesto de trabajo, sino que es aquella

---

<sup>493</sup> García Murcia, J., "El derecho a la promoción...", *op. cit.*, 1985, p. 212.

comprendida dentro de la prestación laboral adquirida por el desarrollo de la misma, relacionada con el derecho a la promoción y a la carrera profesional. Es decir, el derecho a la formación profesional del trabajador por cuenta ajena, siendo su soporte el contrato de trabajo.

El derecho reconocido al trabajador para su promoción en el trabajo y su continua formación, tiene una función polivalente. En primer lugar, con ese mecanismo se pretende asegurar la promoción del trabajador dentro de la empresa, es decir la carrera profesional del mismo. El derecho a la formación se conecta en este sentido con todos los instrumentos jurídicos que se dirigen a la tutela de la profesionalidad del trabajador (derecho a la ocupación efectiva, derecho al ascenso, enriquecimiento de tareas en el puesto de trabajo, plantillas abiertas y flexibles). En segundo lugar, el sistema de educación permanente tiene como objetivo ofrecer al trabajador la oportunidad de prepararse para el desempeño de otra profesión más ajustada a sus aspiraciones o de más consideración desde el punto de vista social. Es un refuerzo por tanto del principio de igualdad de oportunidades para la consecución de una posición determinada en la escala social, al facilitar la movilidad vertical ascendente. Y también el derecho a la formación continua atiende a una realización más rica y efectiva de la persona del trabajador y contribuye al libre desarrollo de su personalidad, ya que ofrece al trabajador la posibilidad de alternar su prestación de servicios con actividades educativas y de formación<sup>494</sup>.

Entonces, la especial vinculación de la formación profesional con los derechos reconocidos en el artículo 35.1 de CE permite predicar su carácter de derecho individual acreedor de la protección constitucional<sup>495</sup>. Y esto tiene relación con la dignidad del trabajador y el libre desarrollo de su personalidad consagrada en el ya nombrado artículo 10 CE que inspira todo el ordenamiento jurídico<sup>496</sup>.

De manera que el derecho a la formación profesional se encuentra conectado con la dignidad del trabajador, el derecho al trabajo y por tanto a la ocupación efectiva, la promoción y el derecho al ascenso.

Tiene relación con el derecho a la ocupación efectiva en la medida que la lesión a este derecho tiene implicancia para la formación del trabajador, los mecanismos de tutela de la ocupación efectiva del trabajador obtienen por ellos unas garantías vinculadas a la tutela del derecho a la dignidad del trabajador y generalmente se amparan en el perjuicio a su formación y promoción profesional, residenciándose en la vía administrativa y judicial,

<sup>494</sup> García Murcia, J., "El derecho a la promoción...", *op. cit.*, 1985, p. 213.

<sup>495</sup> Mirón Hernández, M.M., *El derecho a la formación profesional del trabajador...*, *op. cit.*, 2000, p. 108.

<sup>496</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 1997, p. 210.

englobando ésta la tutela de las acciones dirigidas a la restitución del derecho, la acción extintiva del artículo 50 o las posibles acciones penales<sup>497</sup>. El derecho a la ocupación efectiva sería el requisito primero para que entre en juego el derecho a la promoción y formación en el trabajo, por tanto, la premisa para que el trabajador perfeccione sus conocimientos y ascienda en la empresa<sup>498</sup>.

La formación del trabajador entendida como el proceso de adquisición de aptitudes a través de la práctica o desempeño de su profesión, se verá perjudicada también en la medida que le sean asignadas funciones al trabajador que lejos de potenciar sus cualidades profesionales vienen a degradárselas. Se reconoce por tanto la valía formativa de desempeñar una cierta actividad. Privarle o apartarle de la misma puede resultar en ocasiones dañoso para su formación<sup>499</sup>. Cabe puntualizar que las funciones asignadas al trabajador es decir el tipo de trabajo en concreto, la categoría a desempeñar a la cual se ha comprometido el trabajador es el trabajo que ha convenido (art. 20 ET), no obstante en la disociación del proyecto contractual en la fase de ejecución del contrato donde se manifestará la supremacía del empleador, es la que permitirá la movilidad funcional (artículo 39 del ET), pero dentro de ciertos límites los cuales tendrán que ser sobrepasados para causar un daño a los intereses del trabajador movilizado.

No obstante, estos límites han sido ampliados como se hizo referencia antes resultando difícil para el trabajador defenderse ante cambios que puedan perjudicar su derecho de formación profesional, así como su derecho a la promoción.

## **6.2. El derecho a la promoción, la carrera profesional y el derecho al ascenso**

Tiene relación directa con la posición de trabajador dentro de la estructura organizativa de la empresa y su movilidad ascendente dentro de ésta. Se encuentra relacionada con el derecho al ascenso, a la promoción consagrada en el artículo 35.1 de la CE, y también con la formación profesional en la medida de que esta contribuye a la carrera profesional del trabajador.

Definir la carrera profesional nos conduce a esclarecer algunos conceptos

---

<sup>497</sup> Mirón Hernández, M.M., *El derecho a la formación profesional del trabajador...*, *op. cit.*, 2000, p. 114.

<sup>498</sup> García Murcia, J., "El derecho a la promoción...", *op. cit.*, 1985, p. 226

<sup>499</sup> Valdés de la Vega, B., *La profesionalidad...*, *op. cit.*, 1997, p. 211.

en primer lugar, por un lado, la clasificación profesional sirve para determinar la prestación debida, por el trabajador objeto del contrato de trabajo. La clasificación es una fórmula verbal de contenido en cierta forma variable, que significa la totalidad de las tareas exigibles al trabajador. Pero está construida sobre la base de las aptitudes personales, un criterio subjetivo que premia la profesionalidad del trabajador. Profesionalidad y cualificación son nociones que se enlazan a la necesidad de promoción y de progreso y por tanto están conectadas también con la idea de formación de ampliación de conocimientos y experiencias profesionales<sup>500</sup>.

### 6.3. Polivalencia o polifuncionalidad y profesionalidad

La polivalencia profesional se encuentra relacionada estrechamente con la organización del trabajo, la racionalización de los recursos humanos y las políticas de empleo, tales como reinserción laboral, reciclaje de trabajadores y formación profesional.

La polivalencia consiste en realizar indistintamente y en distintos puestos de trabajo cometidos de más de una especialidad encuadrados en un mismo grupo, área o nivel funcional. De esta noción ha especificado la doctrina laboral española<sup>501</sup> se desprenden las premisas que deben confluír para la formación de perfiles permanentes: a) en primer lugar el trabajador debe tener reconocida una especialidad profesional básica en la empresa; b) esta debe completarse mediante la realización de otros cometidos profesionales. Para ello abre un mecanismo consistente en hacer pivotar al trabajador ente especialidades diversas según la fisonomía funcional de los perfiles polivalentes que pretenden ser configurados, además de seguir realizando las laborales propias de su profesión; c) dicha conversión profesional se canaliza a través de una unidad operativa, el grupo cuya conformación interna estará compuesta por cometidos que guardan una relación de conexión o complementariedad funcional; d) en consecuencia se instituye un elemento clasificatorio específico mediante el cual la inclusión del trabajador en el mismo apareja una modificación de la calificación que poseía. Esta calificación conlleva un tratamiento salarial y normativo específico con respecto al resto de las categorías profesionales. En todos los sectores se prevén fórmulas reorganizativas, así en la banca

<sup>500</sup> Baylos, A., *La carrera...*, *op. cit.*, 1987, p. 199.

<sup>501</sup> Alemán Páez, F., "La polivalencia profesional en el sistema español de relaciones laborales", *Revista Crítica de Teoría y Práctica Relaciones Laborales*, editorial La Ley, España, n. 10, 1994, pp. 13 y ss.

desaparece el clásico oficinista administrativo, creándose un nuevo empleado a cargo de una terminal de un computador que desarrolla trabajos internos y de atención al cliente. Es decir, se pasa de un modelo organizativo rígido a un modelo flexible, se desverticaliza la organización jerárquica, se pasa de un sistema piramidal a otro con forma de rombo, con poco trabajo directivo y ejecutivo en los extremos y una fuerte concentración de técnicos y nuevos profesionales en el área intermedia. Se revalorizan las cualificaciones sin necesidad de acudir al *ius variandi* o las modificaciones funcionales. Son varios los convenios colectivos en España en donde se ha pactado sistemas de polivalencia, por más que se cuenta con normativa que admite claramente este instituto (art. 39 LET). Sin embargo, las organizaciones sindicales miran con cierta desconfianza estos cambios en la organización del trabajo, es especial haciendo referencia a Latinoamérica.

En Uruguay donde además son inexistentes los convenios que contengan cláusulas de polivalencia, y donde el sistema normativo es rígido como se hizo referencia antes, tiene como consecuencia el rechazo de las organizaciones sindicales de toda fórmula posible de polivalencia.

La doctrina laboral española, reconoce dos tipos de polivalencia: una defensiva y otra ofensiva. La primera se basa en mero aprovechamiento de ventajas comparativas yuxtaponiendo antiguas labores y conocimientos preexistentes en el proceso productivo, aunque se origina en una recualificación su alcance es menor no transforma el contenido básico de las tareas, suponiendo una carga adicional de trabajo. El segundo tipo de polivalencia contiene un alcance más estructural, no es un cúmulo de cometidos o tareas, sino que se crean nuevos perfiles orientados además a una continua dinámica formativa. El efecto sería sobrecualificador y no recualificador, modifica cualitativamente los contenidos funcionales y el eleva el potencial formativo del trabajador. Es una perspectiva dinámica de formación, estos dos conceptos se suelen confundir, en los procesos de recualificación no implica necesariamente que se deba dar un incremento del nivel o grado de cualificación, sino que se trata de un proceso de adquisición de otra cualificación, mientras que la sobrecualificación presupone incrementar las aptitudes profesionales del trabajador, contribuye a elevar la motivación, la estima y realización personal del mismo. Con lo cual no se puede confundir la polivalencia con el uso frecuente en algunos convenios colectivos donde se dispone que el trabajador pueda hacer para completar su jornada otras tareas, tampoco se puede confundir la polivalencia con la equivalencia funcional, o con el *ius variandi*, o alguna tarea o cometido concreto de escasa conexión con la categoría contratada. El trabajador adquiere un status, el de trabajador

polivalente, forma parte de un proceso reorganizativo de la empresa, donde la facultad recae en el empleador en el ejercicio del poder de dirección, de ahí que el trabajador pertenecerá al grupo de trabajadores polivalentes. Asimismo se incorporan a los convenios colectivos medidas destinadas a regular la puesta en práctica de esta reorganización, fijando un porcentaje de trabajadores polivalentes, su no incidencia en el volumen de la empresa, el reconocimiento de derechos de información y control a los representantes de los trabajadores mediante comisiones de polivalencia, e incluso asignaciones anuales destinadas a financiar acciones formativas, a efectos conformar el perfil polivalente<sup>502</sup>. El status de trabajador polivalente, se traduce en dos efectos uno reclasificadorio, y otro salarial se suele asignar a estos perfiles un plus de polivalencia por cada una de las profesiones que pueda realizar independiente de la suya habitual, lógicamente todo dispuesto en el convenio colectivo<sup>503</sup>.

La polivalencia mirada desde esta perspectiva favorece la profesionalidad del trabajador en la medida que fomenta e incentiva su formación, recibe una compensación económica y no vulnera su dignidad, sino que favorece el desarrollo de la personalidad, deberá por tanto ser canalizada mediante la negociación colectiva y deberá desmitificarse de la idea de sobrecargar al trabajador. No obstante, la mayoría de los convenios colectivos plantean otra polivalencia, la que sobrecarga al trabajador y no permite la contratación de más personal, así es que, en caso de cobertura de vacantes por enfermedad, accidentes de trabajo o jubilaciones o retiros, la empresa abona un plus al trabajador que pase a realizar esa otra función. Desde esta otra perspectiva la polifuncionalidad no permite que el trabajador adquiera la categoría que está cubriendo temporalmente, que a veces no suele ser temporalmente, sino que no llega a cubrirse la vacante puesto que es cubierta por personal polivalente, esto sin lugar a dudas no tutela la profesionalidad, sino que precariza la relación en torno a la categoría del puesto que debe cubrir. De ahí que la negociación colectiva es sin duda el lugar adecuado para dotar a un sector de actividad o a una empresa concreta de la clasificación profesional más ajustada a las necesidades de determinar el trabajo y flexibilizar la ocupación. El convenio colectivo sectorial parece ser el más adecuado de los instrumentos convencionales para lograr esta modernización<sup>504</sup>.

<sup>502</sup> Por ejemplo, en el convenio colectivo de Plan estratégico de Vialidad para la empresa Casa (1989) se dispuso “el número de trabajadores polivalentes no será inferior al 10% del conjunto de los operarios”, “la empresa se compromete a elaborar los programas de formación necesarios para facilitar la polivalencia”.

<sup>503</sup> Alemán Páez, F., “La polivalencia profesional...”, *op. cit.*, 1995, pp. 17 y 18.

<sup>504</sup> Palomeque Lopez, M.C. y Alvarez De La Rosa, M., *Derecho del Trabajo...*, *op. cit.*, 2008,

Con respecto al sistema normativo español y los cambios operados con la reforma del 2012 cabe precisar cómo se ha hecho referencia antes que al desaparecer la categoría profesional tiene como consecuencia inevitable el cambio también en la polivalencia funcional, ahora esta es más amplia siendo posible el pacto de polivalencia funcional cuando se relacionan dos o más grupos profesionales, asignando consecuentemente funciones pertenecientes a diferentes grupos profesionales.

Conforme lo ha preceptuado el art. 22.2 y 22.5 (ET español) en su nueva redacción se pasa de equiparar funciones que resulten prevalentes a equiparar en virtud de funciones que se desempeñen durante mayor tiempo, es decir se toma un criterio cuantitativo. Se amplía notoriamente el poder de dirección adquiriendo mayor movilidad dentro y fuera del grupo profesional en contraposición al sistema uruguayo donde la rigidez en las categorías profesionales es lo que impera sin posibilidad alguna de mover a un trabajador hacia otras categorías salvo si lo permite el convenio colectivo de rama contemplando la formación profesional del trabajador, su derecho al ascenso y promoción dentro de la empresa y por sobre todo respetando la dignidad del trabajador. Así también lo ha conceptualizado la doctrina laboralista y la jurisprudencia focalizando el fundamento en la legislación imperante desde 1943 (ley 10499), así como el principio protector consagrado en constitucionalmente. Forma parte también esta conceptualización de la organización del trabajo de las políticas de fomento del empleo, y estabilidad y defensa de los puestos de trabajo, conllevando así la creación de más y mejores puestos de trabajo de calidad, el fomento de la formación profesional, la promoción dentro del ámbito de la empresa y la creación de empleos de calidad y durables en el tiempo desechando por tanto el trabajo precario, zafral y de corta duración.

## **7. La tutela de la profesionalidad del trabajador en el Sur de América Latina. El caso uruguayo**

La doctrina y jurisprudencia en Uruguay menciona dentro de los elementos del contrato de trabajo a la profesionalidad, no siendo un elemento esencial del mismo. Es decir, para la doctrina y jurisprudencia uruguaya la profesionalidad ha sido estudiada como un elemento no esencial del contrato de trabajo de tal forma que debería darse todos los demás para conformar un contrato de trabajo.

---

p. 607.

Sin embargo, si bien no es considerada un elemento esencial del contrato de trabajo, desde una óptica diferente se comienza a hablar de profesionalidad y certificación de competencias. Así que diversos programas de formación profesional contribuyen a expandir esta visión enraizada con el derecho de formación profesional, el derecho a la promoción y ascenso y así también la recualificación de trabajadores que se encuentren al amparo de seguro por desempleo. Y es nivel de la industria de la construcción sector sensible frente a cualquier cambio económico financiero que afecta la estabilidad de puestos laborales, que ha hecho su primer avance en materia de certificación de competencias.

La empresa es considerada un órgano de formación de trabajadores especializados y escuela técnica en algunas profesiones, que por las características del lugar donde se encuentra instalada y la lejanía de los centros educativos, hace que sea el referente máximo de capacitación técnica de algunas profesiones. Un ejemplo de ello lo ha constituido la industria azucarera ubicada en el norte del país.

La certificación de competencias alude a la profesionalidad en el sentido de distinción de competencias adquiridas en el desarrollo de la profesión u oficio, alude a la formación profesional dentro del sector empresarial, considerando las cualidades desarrolladas y aptitudes adquiridas durante la relación laboral.

No obstante, creemos que la profesionalidad en los próximos años ocupará un lugar relevante, desde esta óptica de estudio.

La profesionalidad va más allá de la categorización profesional, contiene elementos subjetivos que hacen que un trabajador se pueda diferenciar de otro que ocupa el mismo puesto o desempeña igual categoría, por tanto el daño que pueda ocurrir en los cambios de función, o que llevan a la privación de la misma, y que lesionen su dignidad, el derecho al trabajo, el derecho a la promoción, a la formación, verán su amparo a través de lo dispuesto por los artículos constitucionales 72 y 332 de Uruguay, en cuanto garantizan los derechos inherentes a la persona humana. Por lo que ese grupo de derechos profesionales preexiste a la intervención legislativa y son resistentes ante una intervención legislativa o de cualquier operador jurídico. Por tanto, aquellas órdenes que vulneren un derecho fundamental como la igualdad y no discriminación, el derecho al trabajo, el derecho a la formación profesional, y atenten contra la dignidad del trabajador, podrían ser declaradas nulas al haberse afectado un derecho integrante del bloque de constitucionalidad.

## 8. Profesionalidad y certificación de competencias: los nuevos retos de América Latina

En los últimos 20 años se han detectado profesiones emergentes en Latinoamérica, en especial como es el caso de Uruguay con inversiones provenientes de países europeos con interés en desarrollar la industria de la celulosa.

Es lo que le podemos denominar la industria llevada al campo, en países como Uruguay y Argentina donde la economía se apoya básicamente en la producción del campo, han visto transformados sus estándares de producción. La inversión extranjera en Forestación, en la instalación de fábricas de celulosa, en la plantación e industria de la soja – que sustituye al campo de pastoreo – así como también la industrialización en la recolección y posterior exportación de cítricos y legumbres, contribuyen al cambio en las relaciones laborales en especial en las áreas rurales.

El trabajador que antes era típicamente agropecuario se ha transformado en un trabajador industrial, pero con residencia en el interior del país y no aglomerado en la capital como sucedía en décadas anteriores. Esto ha llevado a que los trabajadores se profesionalicen, sean más competentes, adquiriendo formación en determinadas áreas como, por ejemplo: en la forestación y su cadena productiva (las fábricas de celulosas se ubican en el interior del país).

La empresa ha pasado a ser un centro de formación para el trabajador a fin de que adquiera sus fortalezas en su puesto de trabajo, incentiva a formarse y perfeccionarse con miras al sector donde pertenece o también atrae trabajadores que antes hacían tareas simples sin perfeccionamiento hacia el perfeccionamiento: ejemplo viveros en el medio rural (forestación), industria de la madera celulosa y papel: trabajador rural que antes estaba dedicado exclusivamente a las tareas rurales simples (ej plantación, cultivo donde hoy se adquiere un perfeccionamiento industrial, otro ejemplo lo constituye el trabajador simple de un tambo donde hoy adquiere un potencial de perfeccionamiento y crecimiento en base al mercado que demanda certificaciones de calidad, etc.

Es decir, la industria llevada al campo, promueve el perfeccionamiento la incorporación de nuevas tecnologías, las inversiones son focalizadas hacia el medio rural e instaladas en el medio rural, hacen que los trabajadores rurales no emigren hacia las ciudades grandes, sino que se profesionalicen y siguen viviendo en su localidad de origen.

Otro polo de desarrollo regional lo constituye el turismo: un ejemplo de ello son las estancias turísticas, incentivan a que el trabajador rural se perfeccione en la industria turística (hostelería, gastronomía).

El trabajador pasa a tener un sentido de patrimonio sobre el trabajo que desarrolla y se perfecciona en el mismo sector donde ha crecido y se ha educado, se evita que el trabajador emigre de sus orígenes a las grandes ciudades donde pierde perspectiva de su formación y desarraigo del medio social o cultural donde está inserto.

También la profesionalidad y su sentido de patrimonio se puede visualizar en las industrias de las grandes ciudades, allí el trabajador que queda desempleado puede perfeccionarse y adquirir mayor competencia con miras a un mercado laboral en constante transformación. Ejemplo un trabajador de un restaurante que queda sin empleo puede adquirir nuevas competencias con miras a su reubicación laboral en el sector turístico gastronómico. Así lo se ha realizado con programas de formación y certificación de competencias donde los organismos nacionales (Ministerio de Trabajo a través de la Dirección Nacional de Empleo) y organismos internacionales (OIT) han desarrollado programa en el sector turístico especialmente gastronómico y hotelero.

Estas políticas enmarcadas en un contexto de crisis en la región han permitido atraer la inversión extranjera hacia el interior del país: apertura de puertos de aguas profundas, trabajo portuario, fábricas instaladas en la costa de ríos limítrofes, acuerdos de salida hacia el mar de los países vecinos (caso de Bolivia), desarrollo del transporte de carga especialmente el de madera, desarrollo de la logística portuaria y marítima.

No obstante, cabe destacar el papel que ha tenido el diálogo social en la implementación de esta política de empleo y desarrollo de sectores sumergidos. Así los proyectos coordinados por entre el Ministerio de Trabajo y OIT desarrollan sus metodologías dentro del marco del diálogo social sectorial u organizacional. Estos proyectos contribuyen al desarrollo de capacidades para el fortalecimiento de la institucionalidad de las políticas públicas de empleo, formación y certificación laboral en el marco de la cultura del trabajo para el desarrollo, objetivo de las políticas de empleo diseñadas a tal fin. Así como también resultan de gran utilidad para los sectores empresariales y sindicales dado que elaboran insumos para la negociación colectiva: (lenguaje común y acuerdos de partida), para la formación y capacitación permanente sientan bases para la mejora del desempeño y para el desarrollo de la carrera.

Por tanto, el desarrollo de la negociación colectiva y el fomento del diálogo social en la medida que se promueve todo proyecto basado en la negociación y en el acuerdo de todos los actores (sindicatos, cámaras empresariales y gobierno) ha sido la base para poder encaminar dichas políticas de empleo y formación. Así ya lo había expresado la OIT en su informe regional donde concluye que *“el establecimiento de una cultura del*

*diálogo social y la negociación demanda tiempo y sobre todo sistematicidad y consecuencia por parte de los actores. La cultura del diálogo no se puede generar súbitamente por una necesidad coyuntural. Pero cuando se dispone de ella, por haberla cultivado responsablemente, es una base y un marco para la acción absolutamente potente. Esta cultura del diálogo es por tanto y sin duda un elemento fundamental del éxito uruguayo en materia de preservación del empleo en tiempos de crisis*<sup>505</sup>.

## 9. Bibliografía

- Alemán Páez, F., *El encuadramiento profesional*, Informes y Estudios Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, España, 1995.
- Alemán Páez, F., “La polivalencia profesional en el sistema español de relaciones laborales”, *Revista Crítica de Teoría y Práctica Relaciones Laborales*, editorial La Ley, España, n. 10, 1994.
- Aparicio Tovar, J., “La Profesionalidad del Trabajador” (en torno a los arts. 22, 23, 24 y 25), *Revista Española de Derecho del Trabajo*, editorial Civitas, n. 100, Madrid, marzo/agosto 2000.
- Baylos Grau, A., *La carrera profesional del trabajador: promoción y ascensos*, Documentación Administrativa 210-21, Publicación del Instituto Nacional de Administración Pública. España, 1987.
- Baylos Grau, A., “Por una (Re) Politización de la figura del despido”, *RDS*, n. 12, 2000
- Baylos Grau, A. y Perez Rey, J., *El Despido o la violencia del poder privado*, Ed Trotta, Madrid, 2009.
- Casas Baamonde, M.E., “Sistemas de clasificación profesional, movilidad funcional y negociación colectiva”, *REDT*, n. 89, editorial Civitas, Madrid, 1998.
- García Murcia, J., “El derecho a la promoción y formación profesional en el trabajo. El Estatuto de los Trabajadores”, *Revista de Derecho Privado*, Comentarios a las leyes laborales, Tomo V Madrid, 1985.
- Guanche, M., *El Derecho del trabajador a la ocupación efectiva*, Editorial Civitas, Madrid, 1993.
- Mirón Hernández, M.M., *El derecho a la formación profesional del trabajador*, CES, Madrid, 2000

---

<sup>505</sup> OIT, *El rol del diálogo social en Uruguay en la reducción de los impactos de la crisis 2008-2009*, Santiago de Chile, Ed. OIT para el Cono Sur de América Latina, 2011.

- Monereo Pérez, J.L. (dir.), *Comentarios al Estatuto de los trabajadores*, Actualizado a octubre de 1998, Editorial Comares. Granada, 1998.
- OIT, *El rol del diálogo social en Uruguay en la reducción de los impactos de la crisis 2008-2009*, Santiago de Chile, Ed. OIT para el Cono Sur de América Latina, 2011.
- Palomeque Lopez, M.C. y Alvarez De La Rosa, M., *Derecho del Trabajo*, 16ª.ed, Ed. Universitaria Ramón Areces Madrid, 2008.
- Plá Rodríguez, A., *Los Principios del Derecho del Trabajo*, 3era. Ed. De Palma Buenos Aires, 1998.
- Santos Fernández, M.D., *El Contrato de trabajo como límite al poder del empresario*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2005.
- Sastre Ibarreche, R., *El derecho al trabajo*. Editorial Trotta, Madrid, 1996.
- Sobrino González, G., *La política de colocación*, Colección Estudios Ed. Bomarzo, Albacete, 2006.
- Valdes De La Vega, B., *La profesionalidad del trabajador en el contrato laboral*, Editorial Trotta Madrid, 1997.
- Valdes Dal-Ré, F., “Los Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador”, en AA.VV. (coords. Aparicio, J. y Baylos, A.), *Autoridad y Democracia en la empresa*, Editorial Trotta, Madrid, 1992.

## La dimensión laboral interna de la Responsabilidad Social Empresarial y el Derecho del Trabajo\*

Rafael MOLL NOGUERA\*\*

---

**RESUMEN:** La Responsabilidad Social Empresarial (RSE) ha prestado poca atención a su dimensión laboral interna, entre otros motivos, porque la protección social que recibe la propia plantilla en países occidentales hasta ahora solía ser alta. Ante los nuevos cambios sociales, la necesidad de repensar las relaciones laborales en clave ética surge con fuerza. No obstante, la RSE no debe ser un fenómeno aislado, sino que se ha de poner en conexión con el Derecho del Trabajo. Los puntos de fricción entre ambos sistemas se evidencian tanto desde una perspectiva material como procedimental. Sin embargo, consideramos que ambas realidades están condenadas a entenderse y no es otro el objetivo de este trabajo que acercarlas un poco más.

*Palabras clave:* Negociación Colectiva, Código de Conducta, PYMES, ética.

**SUMARIO:** 1. La dimensión laboral interna de la RSE. 2. La RSE en las PYMES. 3. Pero, ¿qué es la RSE? 4. La dimensión ética de la RSE en las relaciones laborales. 5. La relación entre el Derecho del Trabajo y la RSE. 6. A vueltas con los códigos éticos. 7. La capacidad sancionadora de la RSE. 8. La negociación colectiva y la RSE. 8.1. Posibilidades que presenta la negociación colectiva. 8.2. Riesgo de vaciamiento material en detrimento de la negociación colectiva. 9. Conclusiones. 10. Bibliografía.

---

\* Este trabajo ha sido presentado al XX Premio de Estudios Jurídicos Universitarios, de la Fundación Broseta, que está pendiente de fallo.

\*\* Personal Investigador en formación en el Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Valencia.

## The internal labour dimension of Corporate Social Responsibility and Labour Law

---

**ABSTRACT:** Corporate Social Responsibility (CSR) has paid little attention to its internal labour dimension, among other reasons, because the social protection received by the workforce in Western countries used to be high so far. In the face of new social changes, the need to rethink labour relations in an ethical code emerges strongly. However, CSR should not be an isolated phenomenon, but should be linked to labour law. The points of friction between both systems are evidenced from a material and procedural perspective. Nevertheless, we consider that both realities will need to penetrate each other. Precisely, the main objective of this paper is to approach them a bit more.

*Key Words:* Collective Bargaining, Code of Conduct, PYMES, Ethics.

## 1. La dimensión laboral interna de la RSE

En el actual contexto económico global, el fenómeno de la RSE ha ido ampliando paulatinamente su campo de actuación hasta convertirse en un tópico reciente en la gestión de la empresa. Lo que significa que la empresa ya no solo ha de preocuparse por maximizar sus beneficios económicos, sino también por acotar la influencia que su actividad puede presentar en el campo social y medio ambiental sobre los potenciales sujetos afectados<sup>506</sup> en lo que, sin duda, sus trabajadores constituyen uno de los más importantes.

En particular, y en relación a las cuestiones laborales, se han diferenciado dos ámbitos de actuación: por un lado, el que supone el compromiso general con el respeto a los derechos humanos de los trabajadores, referido sobre todo a los trabajadores de sus proveedores, así como de las cadenas de externalización productiva. Este ámbito se identificaría con la dimensión externa. Por otro lado, otro compromiso centrado en la propia plantilla, una línea de RSE referida al “empleo de calidad”, que se referiría a la dimensión interna. Ahora bien, históricamente se le ha prestado mayor atención a la dimensión externa que a la interna<sup>507</sup>. Sin embargo, los empleados, como grupo de interés interno, tienen de manera general unos intereses, como recibir salarios justos, seguridad en el puesto de trabajo, promoción-profesional y humana y capacidad de participación, y resulta necesario que la empresa asuma conductas éticas frente a sus empleados que redunden en el mejoramiento de su calidad de vida y calidad en el trabajo<sup>508</sup>.

A mayor abundamiento, la perspectiva laboral en su dimensión interna plantea una serie de cuestiones prácticas muy relevantes en la actualidad, como son las relaciones de complementariedad, concurrencia o conflicto entre las iniciativas de RSE y el Derecho al Trabajo; el riesgo de transferencia de la tutela normativa (sobre todo convencional); o la iniciativa consensuada o no de tales medidas entre empresarios y sindicatos<sup>509</sup>. Asimismo, cabría preguntarse si los códigos de conducta,

---

<sup>506</sup> Tascón López, R., *Aspectos jurídico-laborales de la Responsabilidad Social Corporativa*, Madrid, CEF, 2008.

<sup>507</sup> Merino Segovia, A., “Responsabilidad Social Corporativa: su dimensión laboral”, *Derecho Laboral*, n. 75, 2005. p. 53.

<sup>508</sup> Cortina, A., “Presupuestos éticos del quehacer empresarial”, en Cortina, A. (dir.), *Rentabilidad de la ética para la empresa*, Madrid, Argenteria, 1997, pp. 13-36.

<sup>509</sup> Aragón Medina, J. y Rocha Sánchez, F., *La responsabilidad social empresarial desde la perspectiva laboral*, Madrid, MTAS, Colección informes y Estudios, 2004, p. 16.

manifestación primaria de una política de RSE, y que más adelante se analizarán, tienen capacidad real para generar obligaciones en los trabajadores cuyo incumplimiento puede conllevar la aplicación de una sanción jurídica; o si los empleados puedan exigir a la empresa el cumplimiento de su propio código de buenas prácticas, especialmente en aquellos supuestos en que éste genera derechos subjetivos para los trabajadores.

## 2. La RSE en las PYMES

El concepto de RSE fue diseñado originalmente para tratar de poner freno a la actividad de las grandes compañías multinacionales, cuyas actividades productivas estaban sometidas a grandes procesos de deslocalización y subcontratación<sup>510</sup>. A pesar de ello, es un fenómeno que se extiende a todo tipo de empresa, privada o pública, grande o pequeña, porque toda empresa es responsable de los efectos, positivos y negativos, que su actividad genera en su entorno.

Sin embargo, lo cierto es que nos encontramos barreras que impiden o cuanto menos dificultan dicha implantación en las PYMES, y con ello, en la mayoría del tejido productivo español. En España, tan solo el 0,1% de las empresas se consideran “grandes empresas”, pues tienen más de 250 trabajadores. Mientras tanto, el 40% son microempresas, ya que tienen entre 1 y 9 trabajadores; el 5% son pequeñas empresas, pues contratan entre 10 y 49 trabajadores; y el 0,8 son medianas, en tanto que su plantilla oscila entre los 50 y los 249 trabajadores; el resto del 54,1% de empresas con autónomos<sup>511</sup>.

Entre las causas que pueden explicar el poco grado de implementación de políticas de RSE en las PYMES se pueden destacar las siguientes:

a) Al no haberse visto sacudidas por escándalos financieros ni por las crisis de confianza de los consumidores, han experimentado una menor presión social sobre su actividad empresarial. Esto implica que hayan tenido que realizar menos esfuerzos para recuperar o retener la confianza de los inversores, clientes y consumidores<sup>512</sup>.

---

<sup>510</sup> Barrientos, S., *Corporate Social Responsibility, Employment and Global Sourcing by Multinational Enterprises*, Ginebra, ILO, 2003, p. 23.

<sup>511</sup> <http://www.ipyme.org/es-ES/publicaciones/EstadisticasPYME/Documents/Cifras-PYME-junio-2016.pdf>

<sup>512</sup> Valdés Alonso, A., *Responsabilidad Social de la Empresa y Relaciones Laborales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 78.

b) En segundo lugar, desde un punto de vista cultural, en la empresa española existe un desconocimiento generalizado del concepto de RSE y de sus parámetros de aplicación.

c) Desde el punto de vista de la productividad, la PYME asume que el desafío de la competitividad se encuentra directamente ligado a sus dificultades financieras, y comerciales, a la calidad y diversificación de sus productos y, fundamental, al logro de un determinado nivel tecnológico en el desarrollo de sus procesos productivos<sup>513</sup>. En estas empresas, aún no se visualiza la RSE “como un elemento de ventaja competitiva y como herramienta válida capaz de generar valor en la empresa y en las sociedades con las que convive”<sup>514</sup>.

d) Quizá el grado de centralización o descentralización de la estructura de la negociación colectiva puede influir, de hecho, en que se desarrollen procesos de diálogo en la empresa. Si hay asentada una práctica negocial entre los interlocutores de los trabajadores y el empresario a nivel de empresa, debido a una estructura descentralizada, parece que será más fácil que los mismos también dialoguen sobre estas políticas.

Pese a ello, consideramos que la responsabilidad social es una cuestión que atañe a toda clase de empresas, cada cual, según su tamaño, condición y posibilidades, pues todas las organizaciones productivas pueden jugar y deben jugar su más o menos pequeño papel en la tarea de tratar de conseguir una sociedad justa y sostenible. Dicho lo cual, parece oportuno que teniendo presentes las limitaciones señaladas, las administraciones públicas apoyen a las PYMES para que se puedan acercarse a la RSE. Así, entre algunas medidas posibles se encuentran el otorgamiento de premios, la concesión de algún tipo de subvenciones, la preferencia en la adjudicación de contratos con las Administraciones Públicas, la sustitución de sanciones administrativas, la posibilidad de utilización publicitaria de las medidas adoptadas, el recibimiento de apoyo técnico necesario, o la promesa de distinguir, mediante los oportunos distintivos empresariales, a las empresas que acrediten su primorosa condición<sup>515</sup>.

En este sentido, debe destacarse al distintivo empresarial que en materia de igualdad introdujo en España como modalidad de labelling “oficial” por medio de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. En el art. 50 hace referencia a la creación

---

<sup>513</sup> Vid. *Integración de la Responsabilidad Social en la gestión de las Pymes y su incidencia en el empleo*, Ministerio de Ciencia y Tecnología, p. 12.

<sup>514</sup> Vid. *Informe del Foro de Expertos en Responsabilidad Social de las Empresas*, MTAS, 2001, p. 33.

<sup>515</sup> Baz Tejedor, J.A., “Empresa socialmente responsable y derechos fundamentales laborales”, *Criterio Jurídico*, n. 7, 2007, p. 337.

de un distintivo para reconocer a aquellas empresas que destaquen por la aplicación de políticas de igualdad de trato y de oportunidades con sus trabajadores, que podrá ser utilizado en el tráfico comercial de la empresa y con fines publicitarios. Su desarrollo se encuentra recogido en el RD 1615/2009, de 26 de octubre, habiendo sido la Orden IGD/869/2010, de 30 de marzo, la que ha venido a establecer el procedimiento y las bases reguladoras para la concesión del distintivo. También se contempla en el art. 45.4 de la ley la posibilidad de sustituir sanciones administrativas accesorias impuestas si se lleva a cabo un plan de igualdad entre sexos.

### 3. Pero, ¿qué es la RSE?

Uno de los conceptos más completos es el acuñado por la Comisión Europea en su Libro Verde<sup>516</sup>, donde se define a la RSE como “la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores”.

La propia Comisión Europea en 2011 redefinió<sup>517</sup> el concepto de RSE destacando su impacto en la sociedad:

“El respeto de la legislación aplicable y de los convenios colectivos entre los interlocutores sociales es un requisito previo al cumplimiento de dicha responsabilidad. Para asumir plenamente su responsabilidad social, las empresas deben aplicar, en estrecha colaboración con las partes interesadas, un proceso destinado a integrar las preocupaciones sociales, medioambientales y éticas, el respeto de los derechos humanos y las preocupaciones de los consumidores en sus operaciones empresariales y su estrategia básica, a fin de: maximizar la creación de valor compartido para sus propietarios/accionistas y para las demás partes interesadas y la sociedad en sentido amplio; identificar, prevenir y atenuar sus posibles consecuencias adversas”.

A partir de la definición dada de RSE se pueden extraer las siguientes características del concepto: su dimensión social; su voluntariedad; la integración en la gestión; la relación con las partes interesadas y principio de consenso; la adicionalidad e innovación; y el principio de transparencia y evaluación.

---

<sup>516</sup> Vid. Comisión Europea, *Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas*, 2001, p. 7

<sup>517</sup> Vid. Comisión Europea, *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Estrategia renovada de la UE para 2011-2014 sobre la responsabilidad social de las empresas*, p. 7.

Por su conexión con la temática que se abordará, es conveniente detenerse en dos de los principios mencionados<sup>518</sup>. Por un lado, la relación con las partes interesadas y el principio de consenso implica que el empresario no solo ha de estar en contacto con aquellos con los que mantiene una relación estrictamente económica (*stockholders*), sino también con aquellos sobre los que tiene una responsabilidad social (*stakeholders*). El objetivo es mantener un diálogo permanente con los grupos afectados por la actividad de la empresa. De este modo, el *modelo stakeholders*, sobre el que la RSE se asienta, propugna la satisfacción equilibrada de los intereses de los afectados por la actividad empresarial mediante el diálogo y el consenso, con una amplitud de miras que sobrepasa el mero interés, dentro de una visión ética en la gestión empresarial. En otras palabras, “si se quiere ser responsable habrá que acometer una tarea de profundización o plus en pro de un desarrollo sostenible también en el nivel procedimental o formal”<sup>519</sup>.

Por otro lado, los principios de adicionalidad e innovación señalan que la RSE debe ser un complemento de la responsabilidad jurídica o legal. Razón de ello es que, si bien una empresa socialmente responsable es la que, entre otras, asume y cumple las obligaciones impuestas por las normas jurídicas (como si éstas fuesen el punto de partida de una conducta empresarial responsable socialmente), el solo cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales no es suficiente<sup>520</sup>. Se puede

---

<sup>518</sup> En cuanto al resto de principios que componen la RSE, se puede señalar que: 1.- *Dimensión social*: además de tener en cuenta los clásicos criterios de maximización de beneficios económicos, se integran otros criterios de carácter social que exceden la dimensión economicista y se integran en como valores en la gestión empresarial; 2.- *Voluntariedad*: la asunción no coactiva de un compromiso mayor de responsabilidad con su entorno que el marcado por la norma legal o convencional es otro de sus rasgos. No debe confundirse que el cumplimiento del marco legal sea un comportamiento socialmente responsable, ya que éste exige, por definición, un plus o un añadido que parta de su libertad de decisión; 3.- *Integración en la gestión*: como se apuntaba, el compromiso de la empresa por su entorno no debe valorarse por el cumplimiento de la legalidad que se espera de ella, ni tampoco por actuaciones puntuales, sino que se trata de algo más profundo, es decir, de la incorporación de una ética responsable en su gestión diaria; 4.- *Principio de transparencia y evaluación*: por último, este principio implica que las actuaciones que lleva a cabo la empresa deben ser conocidas por los grupos de interés afectados, no solo después de su ejecución, sino antes y sobre todo durante el desarrollo de las mismas, para así poder fiscalizarlas y evaluar su adecuación con las políticas de RSE previstas.

<sup>519</sup> Baz Tejedor, J.A, “Responsabilidad social empresarial y negociación colectiva: una propuesta de conexión funcional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 153, 2012, p. 1.

<sup>520</sup> Sánchez-Urán Azaña, Y., “Responsabilidad social de las empresas y códigos de conducta empresariales: aproximación desde el derecho del trabajo”, *Revista española de*

pensar en mejorar una normativa previa, pero también en introducir medidas novedosas e imaginativas que redunden positivamente en la dimensión externa e interna de la empresa.

#### 4. La dimensión ética de la RSE en las relaciones laborales

Antes de nada, conviene resaltar que la RSE ha de enraizar en una ética de la empresa<sup>521</sup>, es decir, la ética empresarial no es una parte de la RSE, como se malentiende pensando sólo en la conducta profesional de los directivos, sino viceversa: la responsabilidad es una parte de la ética empresarial ocupada de las condiciones que subyacen a la confianza depositada en la empresa<sup>522</sup>. Esto significa que los valores más básicos de cualquier diseño de la actividad empresarial son de carácter moral: autoresponsabilidad, trabajo en equipo, participación del trabajador, comunicación, autorealización en el trabajo, libertad, humanización, etc.<sup>523</sup> Así, es posible afirmar que la ética define la manera en que una empresa integra valores nucleares, tales como la honestidad, la confianza, el respeto y la justicia, dentro de sus políticas, prácticas y toma de decisiones.

A pesar de ello, la imposición del modelo neoliberal o posmoderno en el sistema de Relaciones Laborales y en el Derecho del Trabajo, encierra y supone una situación de descaecimiento ético, de cuestionamiento de los fundamentos éticos tradicionales del Derecho del Trabajo y, por consiguiente, del surgimiento de un sentimiento de vacío en la materia<sup>524</sup>. Como se sabe, el modelo neoliberal supone la individualización de las relaciones laborales, la no intervención del Estado en las relaciones individuales de trabajo, la intervención restrictiva del Estado en materia de relaciones colectivas de trabajo y la negación de la solidaridad, por la anulación o dispersión de lo colectivo, por la ausencia del Estado y por la privatización de la protección social<sup>525</sup>. Los efectos de la aplicación de este modelo a las Relaciones Laborales y el Derecho del Trabajo están siendo la segmentación de la mano de obra, la exclusión de un número muy

---

*Derecho del Trabajo*, n. 148, 2010, p. 13.

<sup>521</sup> Baz Tejedor, J. A., “Empresa socialmente...”, *op. cit.*, p. 330.

<sup>522</sup> García-Marzá, D., “Ética empresarial: un marco para la definición y gestión de la Responsabilidad Social Corporativa”, en Fernández Fernández, J.L. (dir.), *La Ética y la Responsabilidad Social de las Empresas y Organizaciones*, Madrid, Edisofer, 2006, p. 61.

<sup>523</sup> Conill, J., “Reconfiguración ética del mundo laboral” en Cortina, A. y otros, *Rentabilidad de la ética para la empresa*, Madrid, Argenteria, 1997, p. 195

<sup>524</sup> Ermida, O., “Ética y Derecho del Trabajo”, *IusLabor*, n. 1, 2006.

<sup>525</sup> Ermida, O., *Curso introductorio sobre las Relaciones Laborales* (2ª Ed.), FCU, Montevideo, 1996.

importantes de ciudadanos, la precariedad laboral, la desigualdad y en definitiva el individualismo<sup>526</sup>.

Estamos omitiendo, en consecuencia, con demasiada reiteración los aspectos éticos que deben ser respetados en unas relaciones económico-sociales, motivando conflictos, deterioro de la imagen empresarial, desmotivaciones, excesiva competitividad interna y un largo etcétera<sup>527</sup>. Y es que el problema de fondo reside, en efecto, en la disociación de lo económico y de lo social, lo cual, desde la perspectiva empresarial, puede subsanarse, en gran manera, con la aplicación de una concepción ética de la empresa<sup>528</sup>.

Por todo ello, para una reflexión ética en la empresa se debe atender por un lado, al convencimiento de que la equidad funciona como un principio regulador de las relaciones dentro de la empresa que requiere una conversación continua para su aplicación en las diversas situaciones que pueden surgir. Y por otro lado, la creación de un clima de trabajo inteligente y eficaz, de cuidado por la calidad del trabajo y su continua mejora. Esto requiere una política de formación profesional, la única vía para generalizar la calidad del trabajo y la productividad<sup>529</sup>.

## 5. La relación entre el Derecho del Trabajo y la RSE

La conexión entre el Derecho del Trabajo y la RSE se pueden analizar desde dos puntos de vista, uno material y otro formal.

Desde la *perspectiva sustantiva*, la relación entre el Derecho del Trabajo y RSE se ve a primera vista: ambos parten de una misma idea central, que las empresas tengan en cuenta en su funcionamiento cotidiano el bienestar de sus trabajadores y no sólo los objetivos directamente empresariales<sup>530</sup>. Sin embargo, debe destacarse que buena parte de los contenidos laborales que podrían llegar a conformar la RSE en su vertiente interna son coincidentes con los propios de la negociación colectiva<sup>531</sup>, lo que invita a exprimir la complementariedad con grandes dosis de originalidad y por otro lado la nota de suplementariedad, llevando a cabo una tarea de

---

<sup>526</sup> Ermida, O., “Ética y Derecho...”, *op. cit.*

<sup>527</sup> Pérez García, J., “El mundo laboral y la ética”, *Técnica Industrial*, n. 255, 2014.

<sup>528</sup> Luelmo Millán, M.A., *La responsabilidad social corporativa en el ámbito del Derecho laboral*, La Coruña, Netbiblo, 2012, p. 36.

<sup>529</sup> Conill, J., “Reconfiguración ética del...”, *op. cit.*, p. 209.

<sup>530</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M., “Responsabilidad social corporativa y relaciones laborales: líneas para un acercamiento”, *Empleo*, n. 11, 2006, p. 44.

<sup>531</sup> Merino Segovia, A., “Responsabilidad Social Corporativa...”, *op. cit.*, p. 59.

concreción y especificación de lo ya previamente regulado, como más adelante se verá.

En todo caso, muchos de los contenidos laborales de la RSE en su dimensión interna se proyectan sobre las condiciones de los trabajadores de la empresa que quiere instaurar pautas de conducta socialmente responsables: sistema de contratación, retribución, igualdad y no discriminación, conciliación de la vida laboral y familiar, salud laboral, formación y promoción profesional, información y participación de los trabajadores, mejoras voluntarias de la Seguridad Social, entre otras<sup>532</sup>. Se podría reconducir todo ello a la adopción de “criterios de calidad en el empleo”, que, amén del respeto de los derechos humanos y laborales básicos, constituye la otra gran manifestación laboral de la RSE que quedaría referido principalmente a los centros situados en países desarrollados<sup>533</sup>.

La expresión “calidad en el empleo” hace referencia a aspectos de la relación de trabajo considerados más favorables para los trabajadores y para su inserción social: estabilidad frente a precariedad; salarios altos frente a remuneraciones bajas; expectativas de promoción frente a puestos finales; trabajo seguro frente a riesgos en el trabajo, etc.<sup>534</sup>

Las orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros para 2015<sup>535</sup> hacen referencia a la calidad del empleo en los siguientes términos:

“Es preciso garantizar un empleo de calidad en términos de seguridad socioeconómica, organización del trabajo, oportunidades de educación y formación, condiciones laborales (salud y seguridad, entre otras) y un equilibrio entre vida privada y profesional”.

En contraste con la definición más completa que se daba desde la Unión Europea en el año 2002 en sus directrices para el empleo<sup>536</sup>:

“Con vistas a incrementar las tasas de empleo, fomentar la cohesión y el progreso sociales, aumentar la competitividad y la productividad y mejorar el funcionamiento del mercado de trabajo, los Estados miembros se esforzarán en [...] mejorar la calidad de los puestos de trabajo. Los

<sup>532</sup> *Ibidem*, p. 59.

<sup>533</sup> Tascón López, R., *Aspectos jurídico-laborales...*, *op. cit.*, p. 107.

<sup>534</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M. (dir.), *Responsabilidad Social Corporativa y Relaciones Laborales en Andalucía*, Junta de Andalucía, 2008, p. 201.

<sup>535</sup> Vid. Decisión (UE) 2015/1848 del Consejo de 5 de octubre de 2015, relativa a las orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros para 2015 (DOUE 15/10/2015).

<sup>536</sup> Vid. Decisión (UE) 2002/177/CE: Decisión del Consejo, de 18 de febrero de 2002, relativa a las directrices para las políticas de empleo en los Estados miembros para el año 2002 (DOUE 01/03/2002).

ámbitos que se consideran podrán incluir, entre otras cosas, tanto las características del puesto de trabajo (como la cualidad intrínseca del mismo, las competencias, la formación y la educación a lo largo de toda la vida y el desarrollo de la carrera) como el marco más amplio del mercado de trabajo, que engloba la igualdad entre hombres y mujeres, la salud y seguridad en el trabajo, la flexibilidad y la seguridad, la integración y el acceso al mercado de trabajo, la organización del trabajo y el equilibrio entre vida laboral y privada, el diálogo social y la participación de los trabajadores, la diversidad y la no discriminación, y la eficacia y productividad general del trabajo”.

A su vez, la Organización Internacional del Trabajo define como “trabajo decente” aquél que:

“resume las aspiraciones de la gente durante su vida laboral. Significa contar con oportunidades de un trabajo que sea productivo y que produzca un ingreso digno, seguridad en el lugar de trabajo y protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración a la sociedad, libertad para que la gente exprese sus opiniones, organización y participación en las decisiones que afectan sus vidas, e igualdad de oportunidad y trato para todas las mujeres y hombres”.<sup>537</sup>

En todo caso, la calidad en el empleo afecta y beneficia a toda la sociedad en cuanto redundando en aspectos tan importantes para ésta como el empleo, la integración social, la calidad de vida, la estabilidad, la productividad o la competitividad<sup>538</sup>. No obstante, el debate calidad/no calidad en España se ha planteado como equivalente a empleo fijo/temporal o jornada completa/parcial, de modo que la calidad en el empleo se ha hecho sinónimo de empleo estable<sup>539</sup>. Conviene para evitar tal simplificación atender a las líneas de actuación posibles<sup>540</sup>:

1.- Implementación de una política adecuada de la vida laboral y familiar, que a veces resulta más barata y sencilla de lo que cabría imaginar. Eso sí, se requiere de imaginación para, por ejemplo, sustituir viajes de trabajo por teleconferencias o la presencia en el centro de trabajo por la prestación de servicios desde el domicilio.

2.- Diseño de un sistema de formación y promoción profesional que permita al trabajador desarrollar una satisfactoria carrera profesional y a la empresa obtener los beneficios innegables de un capital humano bien

<sup>537</sup> Vid. <http://www.ilo.org/global/topics/decent-work/lang-es/index.htm> (consultado 03/9/2016).

<sup>538</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M. (dir.), *Responsabilidad Social Corporativa...*, *op. cit.*, p. 204.

<sup>539</sup> *Ibidem*, p. 202.

<sup>540</sup> Tascón López, R., “La responsabilidad social corporativa en el ámbito laboral: modelo para armar”, *Revista Internacional de Derecho Práctico*, 2008.

formado, facilitando la imprescindible retención del talento.

3.- Establecimiento de un sistema salarial justo y equitativo, quizá a través de una lógica de objetivos que retribuya adecuadamente la productividad, premie la excelencia en el desarrollo de la profesión u oficio y haga participar al trabajador de los beneficios de la empresa.

4.- Implementación de medidas sociales en los procesos de reestructuración de empresas y mejoras de la Seguridad Social. Por ejemplo, adoptando compromisos directos de no efectuar despidos bajo determinadas circunstancias o reforzar también la estabilidad en el empleo incrementando la indemnización legal por despido. Asimismo, un compromiso de no llevar a cabo despidos mientras haya producción cedida a terceros o en tanto que una parte de la producción se realice con medios ajenos. También es posible pensar en la ordenación jerárquica de las medidas posibles a adoptar empezando por las menos traumáticas y acabando por las extintivas. Otra idea es fijar porcentajes máximos de contratados temporalmente o la conversión de los contratos formativos a jóvenes en contratos indefinidos, fijando igualmente porcentajes concretos de transformación de los contratados en formación en indefinidos.<sup>541</sup>

5.- En general, cualquier herramienta que mejore el clima laboral como por ejemplo la incorporación de técnicas de *coaching* o habilitar un buzón de sugerencias para los trabajadores.

En todo caso, volviendo a la relación de la dimensión interna de la RSE con el Derecho del Trabajo (y sus fuentes de regulación, legales, reglamentarias y convencionales) se puede observar dos tipos de relaciones posibles. En primer lugar, una relación de complementariedad, quedando la RSE para asumir aquellos aspectos propios de las relaciones laborales que no son objeto de regulación por las normas laborales. Y, en segundo lugar, una relación de suplementariedad, en el sentido de que la RSE es un plus añadido a la responsabilidad legal de las empresas, una mejora sobre las obligaciones que emanan de la ley y del convenio<sup>542</sup>.

Por lo que se refiere a la relación de *complementariedad*, en nuestro modelo de relaciones laborales, la RSE es una añadidura al Derecho del Trabajo en aquellos campos en los que éste no ha entrado<sup>543</sup>. Y ello responde a una lógica histórica en que aquello que las empresas proporcionaban a sus trabajadores por su propia iniciativa (y generalmente tras la presión de los

---

<sup>541</sup> Para un análisis más detallado léase Muñoz Ruiz, A.B., “Los compromisos de empleo estable en la negociación colectiva de empresa: garantías anti-ere y reducción progresiva de la temporalidad”, *Revista de Información Laboral*, n. 5, 2014, pp. 235-259.

<sup>542</sup> Sánchez-Urán Azaña, Y., “Responsabilidad social de las empresas...”, *op. cit.*, p. 3.

<sup>543</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M., “Responsabilidad social...”, *op. cit.*, p. 45.

trabajadores) pasaba después a ser una obligación legal; y el desarrollo de la legislación social fue atribuyendo progresivamente al Estado la responsabilidad de la protección social de los trabajadores. Pero siempre quedaba un espacio para la adicionalidad, que es una de las notas características de la RSE y, en este sentido, la legislación avanza más lentamente que los cambios en los modelos económicos y de producción, en los que surgen nuevas pautas de comportamiento empresariales que no se encuentran reguladas, ámbito éste proclive para la implementación y desarrollo de políticas de RSE.

Pese a ello, posiblemente la RSE adquirirá mayor sentido en determinados países en desarrollo donde, por no existir estructuras sindicales o estar muy debilitadas, no se dan auténticos procesos de negociación colectiva o la protección legal de la situación del trabajador es baja<sup>544</sup>. Es decir, la RSE desempeña un papel más importante si cabe en aquellos países que presentan un sistema de relaciones laborales insuficientemente desarrollado y escasamente garantista de los derechos sociales básicos.<sup>545</sup>

Por lo que se refiere a la relación de *suplementariedad*, ésta hace referencia a la capacidad de concreción, especificación o matización que puede llevar a cabo la RSE respecto a la norma laboral. De esta forma, la RSE, normalmente, a través del código de conducta, sería la publicitación a los empleados de la configuración y forma de ejercicio del poder de dirección por parte de la empresa. De esta manera, determinados principios de difícil concreción jurídica como son la diligencia o la buena fe que impregnan el contrato de trabajo, quedarían ahora delimitados con mayor o menor precisión. Tal podría ser el caso también de la regulación e instauración de protocolos frente al acoso en el trabajo, el comportamiento debido para con los clientes y proveedores, el uso particular de información privilegiada o la especificación de comportamientos calificables como de concurrencia desleal o conflicto de intereses.

Desde la *perspectiva formal*, conviene empezar aclarando que entre las notas características esenciales del concepto de RSE no se encuentra la “unilateralidad”, creencia desafortunadamente extendida en parte de la doctrina, y que no debe confundirse con la “voluntariedad”. Mientras que ésta sí es intrínseca al concepto de RSE, y hace referencia a la decisión

---

<sup>544</sup> Merino Segovia, A., “Responsabilidad Social Corporativa: su dimensión laboral”, *Derecho Laboral*, n. 75, 2005, p. 59.

<sup>545</sup> Almendros González, M.A., Negociación colectiva y responsabilidad social empresarial, *Cuestiones problemáticas de la negociación colectiva: XXVII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales* / coord. por José Manuel de Soto Rioja, 2009, p. 440.

empresarial en un marco de libertad por integrar un conjunto de principios y valores éticos en su gestión, la unilateralidad significa que es la empresa de forma aislada la que decide qué actuaciones y compromisos concretos han de integrar su política de RSE. La unilateralidad no forma parte de la RSE, más bien al contrario, y es que como se expuso al comienzo, el principio de consenso o de corresponsabilidad defiende la integración en este proceso de sujetos distintos a las propias empresas que se comprometan, voluntariamente, a ser socialmente responsables. Aplicado al ámbito laboral, es consustancial a la RSE la participación de los representantes de los trabajadores en el diseño concreto de la política empresarial socialmente responsable<sup>546</sup>.

La participación de los representantes de los trabajadores en la elaboración de la política de RSE no tiene por qué poner en solfa su carácter voluntario; no se cuestiona la libertad de la empresa para decidir (o no) la implantación de una línea de actuación laboral en materia de Responsabilidad Social, pero de hacerlo, no debería ser adoptada unilateralmente por la empresa, sino que resultaría conveniente y necesaria la participación de quienes ostentan la representación de los intereses de la clase trabajadora<sup>547</sup>.

Ahora bien, la cuestión radica en encontrar una vía adecuada para instrumentar dicha participación, pasando desde la mera información a los representantes de los trabajadores, a su consulta, la participación en la mera gestión o la búsqueda de un acuerdo, llegando en su caso a tener verdadera eficacia normativa al integrarse en un convenio colectivo. Posibilidades que presenta la negociación colectiva que serán analizadas más adelante.

## 6. A vueltas con los códigos éticos

Como se sabe, la empresa emplea tres instrumentos para llevar a cabo sus políticas de RSE: la adopción de códigos éticos; la elaboración propia de memorias de sostenibilidad y, por último, la auditoría externa de la RSE para obtener la correspondiente certificación acreditativa. Centrándonos en el primero por su cercanía con el Derecho del Trabajo, debe significarse los sistemas de autorregulación ética de las empresas poseen un grado de complejidad variable, en función de las dimensiones de la

---

<sup>546</sup> Sánchez-Urán Azaña, Y., “Responsabilidad social...”, *op. cit.*, p. 20.

<sup>547</sup> Tascón López, R., “La responsabilidad social corporativa en el ámbito laboral: modelo para armar”, *Revista Internacional de Derecho Práctico*, 2015, p. 95.

organización, así como el alcance real de a responsabilidad social que pretenda asumir<sup>548</sup>.

No obstante, basándome en la clasificación que hace Correa Carrasco<sup>549</sup>, diferenciaré dos tipos de códigos éticos, por un lado, los denominados *internos*, en los que nos encontramos los *códigos éticos* en sentido estricto, que integrarían una serie de compromisos y mandatos cuyos destinatarios son los trabajadores, y los *códigos de buenas prácticas*, cuyo destinatario sería la propia empresa; y por otro lado, los *códigos externos*<sup>550</sup>, que se dirigen a

---

<sup>548</sup> Darnaculleta i Gardella, M.M., “Autorregulación, sanciones administrativas y sanciones disciplinarias”, en Arroyo Jiménez, L. y Nieto Martín, A. (dirs.), *Autorregulación y Sanciones*, Valladolid, Lex Nova, 2008, p. 128.

<sup>549</sup> Correa Carrasco, M., “Derecho del Trabajo y Responsabilidad Social Empresarial ante los retos de la globalización”, *Revista española de derecho del trabajo*, n. 154, 2012.

<sup>550</sup> En tanto exceden de la dimensión interna de la RSE no serán analizados en este trabajo. Sin embargo, baste con señalar qué instrumentos caben bajo esta denominación y sus características esenciales: *1.-los acuerdos marco mundiales*: Se trata de acuerdos negociados entre una empresa transnacional y los sindicatos de su fuerza de trabajo a nivel mundial, en concreto, por la dirección de la sede central de la compañía multinacional y la federación sindical europea o internacional del sector correspondiente, con el objetivo de garantizar los derechos fundamentales de los trabajadores en todos los establecimientos que la compañía tenga, y suelen incluir más referencias a las normas internacionales de trabajo que en cualquier otro tipo de iniciativa de RSE en relación sobre todo a derechos sindicales, derechos de negociación colectiva, información y consulta, igualdad de oportunidades, salud y seguridad, salarios mínimos y prohibición de trabajo infantil y forzoso. Sus procedimientos de seguimiento y control hacen hincapié en el diálogo y la participación de las partes. Asimismo, se ha propuesto en el caso de que la empresa suscribiente incumpliese sistemáticamente lo acordado, el recurso a la huelga de solidaridad internacional con todo lo que de dificultoso e incluso utópico se puede pensar que ello supone. Se está con todo ello en un ámbito paccionado de internacionalización de la RSE. *2.-los acuerdos marco sectoriales*: son fruto de la negociación entre federaciones sindicales del sector y organizaciones empresariales para desarrollar determinadas iniciativas de RSE, teniendo por ello carácter de recomendación dirigida a las empresas y trabajadores del sector que introduce un conjunto de reglas cuya eficacia diferida queda a expensas de su recepción voluntaria por las empresas, gozando, no obstante, de la virtualidad de establecer una responsabilidad de su recepción derivada del mandato representativo de las partes sociales a nivel comunitario respecto de sus organizaciones federadas o adheridas en cada país. Es decir, estos acuerdos no actúan de forma directa sobre las empresas del sector, aun cuando tienen la virtualidad de establecer una responsabilidad de recepción de mismo, esto es, una obligación de influencia de las organización firmantes sobre las empresas y trabajadores de estos sectores para que se recojan e incluyan en los eventuales códigos de conducta de as empresas en contenido de los derechos laborales que en ellos se recogen y *3.-los códigos multiempresa*: En tercer lugar nos encontramos los códigos multiempresa. Son acuerdos adoptados de manera conjunta y con idéntico contenido por varias empresas del sector, ya sea directamente entre las compañías interesadas, y a través de una asociación a la que éstas pertenecen. Se trata de códigos individuales, en los que los empresarios asumen su

terceros con los que la empresa mantiene relaciones mercantiles de diversa índole<sup>551</sup>.

A partir de ahí, a diferencia de los códigos éticos, los *códigos de buenas prácticas* o “códigos de conducta propios”<sup>552</sup> constituyen un conjunto de principios o reglas de comportamiento que las empresas se *autoimponen* para el reconocimiento y ejercicio de derechos básicos de los trabajadores en el ámbito de su organización y que, con la misma finalidad, promueven hacia otras empresas con las que tienen relaciones comerciales o imponen al conjunto de empresas que forman parte del mismo grupo empresarial o de la red empresarial, cuyo destinatario, por tanto, es el propio empresario. Tienen una función de mejora de la praxis aplicativa de los derechos laborales reconocidos por la ley o la negociación colectiva, orientando su ejercicio a la consecución de principios y valores constitucionales, presuponiendo que existe un marco de regulación que propicia el grado de protección jurídica, más o menos intenso, pero indisponible por el código, cuyo papel es necesariamente suplementario al mismo.

Se caracterizan por ser *voluntarios*, en el sentido de que su existencia no está ligada a exigencia legal alguna, y por ser instrumentos *unilaterales*, es decir, elaborados exclusivamente por la empresa. Como se decía, su ámbito aplicativo se circunscribe a la propia empresa. Respecto a su contenido, vendría dado por todas aquellas materias en las que la empresa puede ir más allá de lo regulado legal o convencionalmente, principalmente en lo que se refiere a aspectos organizativos que, eventualmente y de forma puntual, han podido ser objeto de atención de la negociación colectiva, sin que forme parte, no obstante, del contenido típico de la misma<sup>553</sup>.

En cuanto a su *exigibilidad jurídica*, es de advertir que se ha entendido

---

plena autorregulación.

<sup>551</sup> No pretende esta clasificación ser dogmática, sino intentar en la medida de lo posible aportar luz en una terminología confusa. Por ejemplo, otros autores (Lozano Aguilar, J.F., *Códigos éticos para el mundo empresarial*, España, Trotta, 2004, pp. 127-152) hacen otra clasificación de los documentos de autoregulación que las empresas se dan así mismas entre “Credos corporativos y juramentos profesionales”, “Principios empresariales y principios de dirección empresarial”, “Misión Statement”, y “Códigos Éticos”. Para este autor los códigos éticos “clarifican y explicitan los medios y los fines de la organización ante la comunidad, ante los trabajadores y ante sí misma”, cuyas funciones en “armónica conjunción” deben ser la “aspiracional”, en tanto que fijan los estándares de excelencia que se esperan de la acción y decisión de cualquier miembro de la organización, la “educativa” en la medida que se clarifica y limita lo que se puede hacer y de lo que no se puede hacer, y la “reguladora”, en la que se establecen normas detalladas las infracciones y las sanciones aparejadas.

<sup>552</sup> Sánchez-Urán Azaña, Y., “Responsabilidad social de las empresas...”, *op. cit.*, p. 4.

<sup>553</sup> Correa Carrasco, M., “Derecho del Trabajo y Responsabilidad...”, *op. cit.*, p. 12.

acertadamente que el contenido de los mencionados códigos puede quedar contractualizado al configurarse jurídicamente como condiciones más beneficiosas que se incorporan al estatuto laboral de cada uno de los trabajadores de la empresa y, en consecuencia, solo podrían alterarse mediante una novación contractual o negando tal carácter desde su instauración.

En contraste con los códigos de buenas prácticas, los *códigos éticos o de conducta* incluyen habitualmente el conjunto de medidas de RSE diseñadas por la empresa que tienen como función establecer *obligaciones y reglas de conducta para los trabajadores* que, en esencia, aparecen vinculadas a una serie de principios éticos que aquélla asume como referentes. Estos códigos que señaladamente imponen una conducta debida a los trabajadores enlazarían directamente con el *poder de dirección y organización del empresario*, que tienen anclaje constitucional en la libertad de empresa<sup>554</sup>. Por tanto, su destinatario, a diferencia de los códigos de buenas prácticas, aquí son los propios trabajadores. Se trata de un acto voluntario y unilateralmente la mayoría de las veces, no vinculantes para terceros, y destinados a completar o matizar las condiciones de trabajo en el correspondiente ámbito funcional<sup>555</sup>.

En él se incluyen cuestiones como la prohibición de sobornos o de conductas degradantes, misóginas o contrarias al respeto debido, a la dignidad de la persona, la regulación de los conflictos de intereses, el establecimiento de mecanismos para evitar, por ejemplo, situaciones de acoso ya sea moral o sexual, la regulación del uso de los medios de producción, la regulación de la aceptación o no, y con qué límites, de regalos o prebendas, las formas y las condiciones en que podría realizarse un uso privado de los medio de producción de la empresa, en especial, de los medios informáticos y de las telecomunicaciones, la política empresarial en el uso de tales medios ligadas a una actuación medioambientalmente responsable, o incluso, otras cuestiones típicas del poder de dirección empresarial como la vestimenta o las reglas de apariencia física<sup>556</sup>.

El código de conducta acostumbra a contener *dos bloques* de previsiones

---

<sup>554</sup> Valdés Alonso, A., “Algunas consideraciones sobre el contenido laboral de los códigos de conducta”, *Aranzadi Social*, vol. 3, n. 13, 2010, p. 64.

<sup>555</sup> De La Vila Gil, L.E., “Acerca de la Responsabilidad Social Corporativa. Algunas consideraciones críticas desde la perspectiva de las relaciones laborales”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n. 16, 2008, p. 2.

<sup>556</sup> Calvo Gallego, F.J., “Códigos de conducta y obligaciones éticas de los trabajadores: análisis jurídico”, en Goñi Sein, J.L. (dir.), *Ética empresarial y Códigos de Conducta*, La Ley, Madrid, 2011, p. 304.

respecto del comportamiento esperado de los empleados. Por un lado, se limitan a proclamar unos “abstractos principios en consonancia con un sincretismo propio de la postmodernidad”, tales como la “excelencia”, la “tolerancia”, la “lealtad”, la “sinceridad” o la “solidaridad”. Por otro lado, se convierten en unos códigos que regulan el comportamiento<sup>557</sup>.

De este modo, nos encontraríamos con un conjunto de directrices de carácter marcadamente *extralaboral* de índole ética, por ejemplo, las alusiones a la aportación de valor y confianza mutua a los clientes y proveedores, calidad y excelencia en la prestación de servicios, el respeto al medio ambiente o propiciar un ambiente de trabajo cómodo y saludable. Se incluyen aquí las cláusulas destinadas a establecer reglas sobre el comportamiento ético y profesional de los dirigentes y empleados, ya sea en sus relaciones con los accionistas, inversores, proveedores, clientes o consumidores, ya sea en sus relaciones dentro de la propia

En cuanto a la exigibilidad jurídica de este bloque extralaboral, se hace necesario un pacto colectivo o de asunción por convenio colectivo, o el consentimiento expreso o tácito del trabajador. Se advierte, asimismo, del peligro latente de una posible vulneración de la libertad sindical y de la negociación colectiva mediante el juego de la autonomía en masa, ya que utilizar el acto de adhesión de todos los trabajadores individualmente considerados para la regulación de un comportamiento ético laboral del trabajador sin la intervención de los representantes colectivos de los trabajadores puede suponer una merma de la autonomía colectiva y constituir un ataque a la libertad sindical<sup>558</sup>.

Por otro lado, nos encontraríamos con un *bloque de carácter laboral* que definiría o especificaría obligaciones plenamente normativizadas en nuestro ordenamiento jurídico, como puede ser el caso del respeto a la integridad y no discriminación, deber de sigilo y confidencialidad, compatibilidad con la realización de otras actividades profesionales, la comunicación de conflictos de interés personal o incluso la regulación de aspectos atinentes a la gestión del patrimonio personal del empleado cuando dicha gestión se encuentre ligadas directa o indirectamente a la organización empresarial, circunstancia ésta que se da especialmente en el sector bancario<sup>559</sup>.

En relación a este último bloque, la empresa a través de los códigos éticos puede establecer auténticas obligaciones para sus empleados, que no se

<sup>557</sup> *Ibidem*, p. 107.

<sup>558</sup> Goñi Sein, J.L., “Valor jurídico de los códigos de conducta empresariales”, en Goñi Sein, J.L. (dir.), *Ética empresarial y códigos de conducta*, Madrid, La Ley, 2011, p. 618.

<sup>559</sup> Valdés Alonso, A., “Algunas consideraciones sobre...”, *op. cit.*, p. 75.

tratan de meras sugerencias o recomendaciones, sino que están dotadas de un carácter preceptivo<sup>560</sup>. En tal sentido, su eficacia a este respecto exclusivamente viene garantizada por el hecho que los incumplimientos son sancionados mediante el ejercicio de poder disciplinario del empresario, siendo irrelevante a tales efectos la firma o no del compromiso de adhesión expresa por parte del trabajador<sup>561</sup>, aunque implica respetar los límites de poder de dirección.

Es necesario aclarar en este punto que la implantación de nuestro sistema constitucional y legal de fuentes laborales implicó la derogación del poder unilateral normativo del empresario, que se solían materializar en los reglamentos de régimen interior de la empresa. Nuestro sistema jurídico, a diferencia de algún otro ordenamiento como el francés, no reconoce la potestad normativa de la empresa.

Como señala el profesor Lahera, estas normas jurídicas empresariales del franquismo<sup>562</sup>, reflejo de una concepción nacionalsindicalista, autoritaria, corporativista, comunitarista y paternalista de las relaciones laborales, fueron felizmente superadas por nuestro sistema constitucional y democrático<sup>563</sup>. Por tanto, las empresas carecen de un poder unilateral normativo y estos códigos éticos no son normas jurídicas ni despliegan fuerza normativa. Sin embargo, algunos autores señalan que no está claro que esta autorregulación no sea expresión de un poder normativo: es difícil no ver en la tipificación autónoma de las conductas formuladas por el empresario verdaderos elementos de *hard law*. Las conductas presentan los caracteres de generalidad, inderogabilidad y exigibilidad de una norma

---

<sup>560</sup> Vid. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 7 de marzo de 2007 en donde aclara que los códigos de conducta son meros actos empresariales voluntarios y unilaterales que se integran en el poder de dirección. Vid. Goñi Sein, J.L., “Valor jurídico de los...”, *op. cit.*, p. 618. Para el mismo autor, las instrucciones internas son una manifestación de autorregulación de la empresa asimilable a los códigos de conducta. Sin embargo, y a diferencia de los códigos éticos, El Tribunal Supremo, en sentencia de 11 de junio de 2008 afirmó que las instrucciones internas que no pueden crear derechos y obligaciones en el marco de la relación laboral y en sentencia de 11 de julio de 2001, no tienen ningún valor normativo, es simplemente una oferta empresarial que sólo produce efectos jurídicos con la aceptación del trabajador.

<sup>561</sup> Correa Carrasco, M., “Derecho del Trabajo y Responsabilidad...”, *op. cit.*, p. 15.

<sup>562</sup> Estos reglamentos eran una manifestación del poder normativo que se confería al empresario mediante los cuales éste ordenaba unilateralmente (en ocasiones, las menos, parcialmente con los representantes del personal) las condiciones de trabajo adecuando las Ordenanzas y Reglamentaciones de Trabajo a las características propias de la empresa. Repárese en que estos reglamentos desbordaban, con mucho, la propia normativa que desarrollaban.

<sup>563</sup> Lahera Forteza, J., “Códigos de conducta laborales: poder de dirección, negociación colectiva y responsabilidad social de empresa”, *Relaciones Laborales*, n. 2, 2007, p. 818.

jurídica<sup>564</sup>.

No obstante, como se ha puesto de manifiesto, al menos en el plano formal, las limitaciones tanto constitucionales, como legales y contractuales que son de aplicación al poder de dirección y correlativamente a los códigos de conducta, alejan a éstos códigos de los ya superados reglamentos de régimen interior de las empresas con los cuales, al menos en determinados aspectos formales, podrían guardar una cierta relación, pero que se diferencian porque, a diferencia de aquellos, más que desarrollar la normativa, especifican las obligaciones derivadas del ejercicio de un poder de dirección legal y convencionalmente tasado<sup>565</sup>.

En resumen, la mayor parte de estos códigos parecen plantearse como una manifestación tanto de la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE, como en segundo lugar, y de forma concreta, del propio poder de dirección del empleador, esto es, de su capacidad de dirigir y especificar la prestación laboral y de ordenar el conjunto de actividades que se desarrollan en la empresa<sup>566</sup>.

Por último, debe significarse que la mayoría de los códigos en las empresas son mixtos, es decir, si atendemos a su contenido y a los sujetos a los que éstos van dirigidos, nos encontramos que por un lado, recogen principios, reglas o pautas de comportamiento que las empresas se autoimponen para el reconocimiento y ejercicio de derecho básico de los trabajadores en el ámbito de su organización y que, con la misma finalidad, promueven hacia otras empresas con las que tienen relaciones comerciales o imponen al conjunto que forma parte del mismo grupo empresarial de la red empresarial (los conocidos como códigos de buenas prácticas, en su vertiente interna y externa, o los “códigos propios”); y por otro lado incluyen también reglas o pautas de comportamiento dirigidas a todos los empleados y que se presentan como estandarización de comportamientos éticos que las empresas esperan de sus trabajadores en el marco de RSE (los conocidos como códigos éticos o “impropios”)<sup>567</sup>.

## 7. La capacidad sancionadora de la RSE

Yendo más allá, dentro del contenido típico del bloque laboral del código de conducta se pueden encontrar aspectos relacionados con el poder

<sup>564</sup> Goñi Sein, J. L., “Valor jurídico...”, *op. cit.*, p. 618.

<sup>565</sup> Valdés Alonso, A., “Algunas consideraciones...”, *op. cit.*, p. 71.

<sup>566</sup> Calvo Gallego, F.J., “Códigos de conducta y obligaciones...”, *op. cit.*, p. 302.

<sup>567</sup> Sánchez-Urán Azaña, Y., “Responsabilidad social...”, *op. cit.*, p. 23.

sancionador. El ejercicio del poder sancionador con base a las prescripciones contenidas en un código de conducta es, sin duda, uno de los aspectos de más compleja resolución. Si bien las sanciones disciplinarias no son ni mucho menos el elemento más importante de la autorregulación ética de las empresas, es posible hallar vinculaciones cada vez más estrechas entre los códigos de conducta y la disciplina empresarial, incorporándose en los mismos un elenco de faltas y medidas disciplinarias frente a la contravención de algunas de sus normas.<sup>568</sup>

Debe partirse de la idea de que el poder sancionador es el correlato directo del poder de dirección y organización del empresario, de tal suerte que no es concebible el uno sin el otro y viceversa. El poder de organización y dirección carecería de virtualidad de no ser por la capacidad coercitiva con que se dota el empresario para exigir el cumplimiento de las órdenes y especificaciones por él dictadas, la cual se canaliza jurídicamente mediante el ejercicio del poder disciplinario<sup>569</sup>. Debe recordarse que en virtud del art. 58 ET el convenio colectivo es el instrumento donde quedan diseñadas y limitadas las facultades disciplinarias del empresario.<sup>570</sup> Ahora bien, las cláusulas convencionales que recogen las conductas sancionables se formulan en términos muy generales, lo que es de dudosa admisibilidad si tenemos en cuenta el principio de tipicidad, aunque al mismo tiempo se entiende sinónimo de flexibilidad para que el empresario pueda puntualizar cuándo un comportamiento es contrario al orden empresarial y, consecuentemente, debe ser sancionado, como puede ocurrir con las infracciones referidas al deber de buena fe o diligencia debida por el trabajador que “difícilmente podrían ser encosertables en los rígidos moldes de los listados convencionales”<sup>571</sup>.

Por todo ello, el catálogo de infracciones que en su caso contuviera un código de conducta debería ser una mera concreción de aquél que aparezca en el convenio colectivo, no pudiendo innovar o crear infracciones ni sanciones, sino únicamente especificar, aportando, por otro lado, seguridad jurídica al trabajador, en tanto que las generalidades o

---

<sup>568</sup> Darnaculleta i Gardella, M.M., “Autorregulación...”, *op. cit.*, p. 128.

<sup>569</sup> Valdés Alonso, A., “Algunas consideraciones...”, *op. cit.*, p. 72.

<sup>570</sup> Es de advertir que, en determinadas relaciones laborales especiales, como la Relación Especial de Alta Dirección, regulada por el RD 1382/1985, de 1 de agosto, es posible la contractualización individual de un catálogo de faltas y sanciones. En este sentido, su art. 13 señala que: “el alto directivo podrá ser sancionado en virtud del incumplimiento de las obligaciones derivadas de esta relación laboral, en los términos que se pacten en el contrato”.

<sup>571</sup> Valdés Alonso, A., “Algunas consideraciones...”, *op. cit.*, p. 74.

vaguedades recogidas en el convenio en materia sancionadora quedan ahora concretadas y explicitadas, limitando, paradójicamente, el poder sancionador del empresario.

Por último, es importante matizar que los incumplimientos del bloque ético que se recoge en el código de conducta nunca podrán sustentar una sanción empresarial ya que podrían suponer una vulneración de trascendencia constitucional ya que impondrían por la fuerza unos comportamientos que, en buena medida, penetrarían en la esfera privada del trabajador y sus convicciones, salvo quizás en las empresas ideológicas o de tendencia<sup>572</sup>.

## 8. La negociación colectiva y la RSE

Se ha dicho que la negociación colectiva y la RSE son dos realidades que “vienen casi condenadas a entenderse”<sup>573</sup>. Sin embargo, todavía existe una reducida intervención de la negociación colectiva en la ordenación del fenómeno de la RSE, como consecuencia, de un lado, de la marcada dimensión internacional, y por otro lado de la concreción de los distintos compromisos de RSE en instrumentos de *soft law*.

En efecto, la RSE tiene una dimensión internacional desde su mismo origen y todavía hoy se mantiene la inercia en la que los compromisos que se asumen en la protección social y medioambiental suele estar referidos a la actividad de empresas deslocalizadas, implantadas o presentes en varios países. Y ocurre también que dichos compromisos se materializan en instrumentos de *soft law*, v.gr códigos de conducta y acuerdos marco internacionales que copan esta actividad y prácticamente no dejan espacio para la actividad negocial formulada en convenios<sup>574</sup>.

No obstante, debe recordarse que el hecho que se suelen emplear tales instrumentos no solo no impide la acción de la negociación colectiva, sino que puede fomentarla como una manera más de RSE, comenzado por la incorporación del contenido de dichos códigos y acuerdos en el texto de los convenios colectivos. Ante la variabilidad de contenidos en los que se concreta la ordenación convencional es admisible plantear que se amplíe

---

<sup>572</sup> *Ibidem*, p. 76.

<sup>573</sup> Baz Tejedor, J.A, “Responsabilidad social empresarial y negociación colectiva: una propuesta de conexión funcional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 153, 2012, p. 2.

<sup>574</sup> Molina Martín, A.M., “La responsabilidad social empresarial en la negociación colectiva”, en Escudero Rodríguez, R.J. (coord.), *La negociación colectiva en España: un enfoque interdisciplinar*, S.L., CC.OO., 2008, p. 512.

las áreas de actuación de la negociación colectiva<sup>575</sup>. En tal sentido, hay una necesidad creciente de poner sobre la mesa nuevos ámbitos materiales para la negociación colectiva, ya que los contenidos recogidos en el art. 85.1 del ET responde al espíritu de una sociedad industrial de trabajadores, como es la conciliación de la vida laboral y familiar, la temporalidad y estabilidad en el empleo o política salariales redistributivas. En tanto, mientras el empresario no venga obligado por ley a negociar sobre estos temas, la RSE puede suponer un punto de escape positivo en la mejora de las condiciones laborales de los trabajadores.

Conviene recordar, a este respecto, que en la negociación colectiva existe una especie de inercia reguladora que provoca que los contenidos de los convenios colectivos se mantengan acuerdo tras acuerdo y sean reacios a desaparecer, modificarse y también a la incorporación de nuevas materias. Aun así, la vía negocial presenta dos diferencias fundamentales con respecto a la RSE: en el plano procedimental, la negociación colectiva es una vía bilateral que debe adecuarse al cumplimiento de unas reglas externas de negociación, en contraposición a la potencial unilateralidad de la RSE; y es una vía juridificada, ya que su fruto natural, el convenio colectivo (estatutario) resulta vinculante para el empresario en tanto que goza de eficacia normativa *erga omnes*, mientras que en la RSE nos encontramos la voluntad unilateral de la empresa como consecuencia de una visión ética de la misma.

Frente a estas afirmaciones de carácter general, matizables como se verá más adelante, se debe defender que la negociación colectiva sea uno de los modos idóneos para implantar la RSE, dado que si una empresa desea ser coherente con los principios que inspiran la misma, no dejará de lado (al menos por completo) esa vía, buscando a través de la misma el consenso como mejor elemento legitimador<sup>576</sup>. Por ello, la negociación colectiva se convierte en la plataforma óptima para albergar las iniciativas de RSE en el ámbito laboral por varios motivos. En primer lugar, desde el punto de vista subjetivo, se aprovecharía las instituciones representativas de los trabajadores predispuestas para el desarrollo de la negociación colectiva, máxime en la actualidad, donde la empresa se ha tornado en el centro nuclear del diálogo con los trabajadores. En segundo lugar, desde una perspectiva objetiva, la RSE supondría el enriquecimiento del contenido de los convenios colectivos, interrelacionando la ética empresarial y el derecho, de tal modo que partiendo de una red de influencias mutuas verificable en la vida social, el ejemplo derive en fuente de hábitos, en

---

<sup>575</sup> *Ibidem*, p. 518.

<sup>576</sup> Luelmo Millán, M.A., *La responsabilidad social corporativa...*, *op. cit.*, p. 103.

socialización que exprese limitaciones y permita una convivencia sustentadora de la aceptación de pautas éticas. En tercer lugar, se debe tener presente la versatilidad predicable de la negociación colectiva, pues permite ajustar fácilmente la noción dinámica de RSE a la realidad del sector o de la empresa correspondiente, realizando tal tarea de modo consensuado. Por último, la negociación colectiva adquiere una funcionalidad preventiva en orden a evitar el mero marketing o la simple cosmética empresarial en el uso de la RSE dotando así de credibilidad a las políticas de RSE<sup>577</sup>.

### 8.1. Posibilidades que presenta la Negociación Colectiva

Habiendo quedado claro que la negociación colectiva se constituye como el cauce idóneo para articular políticas de RSE dialogadas entre el empresario y los trabajadores, es momento de preguntarse, en el plano procedimental, que instrumento negocial seleccionar, pudiendo optar, bien por incluir los contenidos de RSE en el propio convenio colectivo, ya sea sectorial o empresarial, estatutario o extraestatutario o bien un acuerdo específico, ya sea igualmente sectorial o empresarial<sup>578</sup>.

Partimos, para ello, de la idea de que las posibilidades que ofrece nuestro sistema legal en materia de negociación colectiva son suficientemente amplias como para permitir opciones diferentes a la puesta en marcha de una estrategia de RSE<sup>579</sup>.

La primera posibilidad es que el *convenio colectivo estatutario* pueda reproducir parcial o totalmente el contenido del código de conducta porque el contenido del convenio colectivo solo se encuentra limitado por debajo, pero las partes pueden incluir más materias, con el límite a la ley y al reglamento.

Algunos afirman que cuando el convenio colectivo aborde estas materias, las mismas, al menos hasta donde alcance la ordenación convencional, quedarán extramuros, fuera del ámbito de la RSE, por ser ésta un plus añadido al cumplimiento de la normativa, legal y paccionada, vigente<sup>580</sup>. Dicho de otro modo, no queda claro si el hecho de que las políticas de RSE se integren dentro de procesos de negociación colectiva, como se defiende aquí, por cuestiones principalmente de exigibilidad jurídica, hace que las mismas pierdan, no ya su nota de voluntariedad (que sí permanece),

<sup>577</sup> Baz Tejedor, J.A., “Responsabilidad social...”, *op. cit.*, pp. 7-16.

<sup>578</sup> Correa Carrasco, M., “Derecho del Trabajo y Responsabilidad...”, *op. cit.*, p. 25.

<sup>579</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M. (dir.), *Responsabilidad Social Corporativa...*, *op. cit.*, p. 78.

<sup>580</sup> Merino Segovia, A., “Responsabilidad Social Corporativa...”, *op. cit.*, p. 60.

sino que se transforman en norma jurídica y por tanto pierden, desde el momento en que resultan de obligado cumplimiento, la nota de adicionalidad. En otros términos, se podría entender que el estándar mínimo legal ha sido elevado por las partes como consecuencia de haber suscrito un convenio colectivo y a partir de ese momento, las medidas que quizá antes suponían una ventaja respecto al mínimo legal, se han transformado curiosamente en ese suelo legal de obligado cumplimiento. Frente a esta paradoja, otra posibilidad sería que el convenio colectivo estatutario sirviera de marco para recoger la *obligación de la empresa de poner en marcha estrategias de RSE*. Dicho compromiso por parte de la empresa podría estar sujeto a un plazo de ejecución o condicionado a determinadas materias concretas.

De forma similar, se puede pensar en la idea que el propio convenio contenga previsiones sobre la *creación de organismos* paritarios para la gestación y seguimiento del código de conducta o además la ratificación de códigos de conducta internacionales de carácter sectorial que inciden en materias relativas a RSE y buenas prácticas empresariales<sup>581</sup>.

También es posible que el convenio colectivo al hacer suyo el código de conducta, limite la extensión de efectos que le son propios, es decir, *se podría exceptuar el efecto vinculante* del mismo si las partes así lo acuerdan. De este modo, el código de conducta, pese a estar integrado en el convenio colectivo, tendría la función pedagógica o informativa<sup>582</sup> y de paso, acallaría las críticas que rechazan su incluso en una norma vinculante por perder, según ellos, el carácter de voluntario.

Sin embargo, consideramos que la incorporación de los compromisos de RSE a la norma convencional como resultado de una decisión de quienes tienen legitimidad para ello, no es óbice para mantener el carácter ético y voluntario de las políticas de RSE, a pesar de acudir al terreno del *hard law*, no impidiendo que tal convenio se erigiera en manifestación de una gestión empresarial socialmente responsable<sup>583</sup>. Eso sí, dicha plasmación e inclusión debería ser en el *ámbito empresarial o inferior*, sin desconocer que el convenio colectivo sectorial puede propulsar una visión y filosofía de RSE mediante fórmulas de *soft law* plasmadas a partir de cláusulas obligaciones de un cariz más bien programático. Es decir, pueden señalar pautas generales en torno a las políticas de RSE enfocadas según los requerimientos y necesidades del sector que vertebralice y afiance los compromisos socialmente responsables a nivel de empresa o incluso

---

<sup>581</sup> Valdés Alonso, A., "Algunas consideraciones...", *op. cit.*, p. 79.

<sup>582</sup> De La Vila Gil, L.E., "Acerca de la Responsabilidad...", *op. cit.*, p. 9.

<sup>583</sup> Baz Tejedor, J.A., "Responsabilidad social empresarial...", *op. cit.*, pp. 5-6.

implantando observatorios sectoriales que hagan seguimiento de la gestión socialmente responsables de las empresas del sector adscritas<sup>584</sup>.

Otra cosa sería que tratándose de *convenios que trasciendan dicho ámbito*, en el que por no haber tenido participación directa la organización productiva singular, que queda vinculada por el acuerdo de más alto nivel, más que un caso de RSE, aunque la materia regulada por el convenio lo sea, se estará, probablemente, en el cumplimiento de una norma ordinaria más<sup>585</sup>.

Pero, ¿exigir jurídicamente el cumplimiento de las acciones socialmente responsables que han sido voluntariamente adoptadas por las empresas desnaturaliza la RSE? La respuesta no puede ser otra que negativa, ya que, con ello, paradójicamente se reforzaría la RSE. La empresa que decide voluntariamente asumir compromisos e incorporar estos a la negociación colectiva, está al mismo tiempo haciendo partícipe de su iniciativa a unos *stakeholders* concretos (los representantes de los trabajadores), dándoles publicidad (no olvidemos que la transparencia es también otro elemento definitorio de la RSE) y garantizando su cumplimiento y exigibilidad (sin necesidad de acudir a otras vías de verificación o auditorías). Dicho de otro modo: el simple hecho de incorporar a la negociación colectiva tales iniciativas de RSE, constituye de por sí una práctica socialmente responsable y respetuosa con los intereses de unos *stakeholders* privilegiados dentro de la organización empresarial, como son sus propios trabajadores.

Por todo ello, consideramos que la incorporación por la empresa de su política laboral de RSE al producto de la negociación colectiva no impide que constituya una manifestación de gestión empresarial socialmente responsable, y que no excluye el origen ético del impulso voluntario, sino que otorga así un grado de veracidad y seriedad a los compromisos libremente adquiridos por la empresa en materia de RSE que elimina toda sospecha de un tratamiento meramente publicitario o mercantil<sup>586</sup>.

En conclusión, la RSE es un proceso en el que se debe respetar la nota de voluntariedad, resultado de un proceso de reflexión y compromiso ético, con cierto grado de exigibilidad legal en tanto que se respete la voluntariedad en su fase inicial, pero introduciendo mecanismos de exigibilidad jurídica de los compromisos voluntariamente asumidos, y es aquí donde la negociación colectiva cobra de nuevo virtualidad<sup>587</sup>.

Amén de la negociación estatutaria, existe la opción de la *negociación informal o extraestatutaria*, en la que los interlocutores escapan del marco

<sup>584</sup> *Ibidem*, pp. 15 y 18.

<sup>585</sup> Luelmo Millán, M.A., *La responsabilidad social corporativa...*, *op. cit.*, p. 104.

<sup>586</sup> Baz Tejedor, J.A., "Bases para una relación...", *op. cit.*, p. 146-147.

<sup>587</sup> Sánchez-Urán Azaña, Y., "Responsabilidad social de...", *op. cit.*, p. 14.

regulador del Estatuto de los Trabajadores dotando voluntariamente a los acuerdos alcanzados de una eficacia contractual y no normativa, lo que supone que solo vincula a aquellos firmantes y no *erga omnes*. Esto supondría una estrategia de RSE en forma de contrato sin eficacia general, lo que permitiría por un lado flexibilizar tanto el contenido como el procedimiento del resultado obtenido, tanto en su consecución como en su posible modificación posterior, y por otro lado, presentaría la ventaja de su control externo ante instancias judiciales en caso de incumplimiento por parte del empresario, convirtiendo así la voluntariedad original de implementar políticas de RSE en un compromiso serio, estable y comprometido con los trabajadores. En resumen, esta propuesta presenta las ventajas de los procesos de negociación colectiva y las ventajas de las acciones del *soft law* o derecho no compulsivo<sup>588</sup>.

Además del convenio colectivo, estatutario o extraestatutario, tanto de nivel de empresa como sectorial al que ya hemos hechos referencia, existe la opción de recoger los códigos de conducta en un *acuerdo de empresa*. En la medida que se adapten a las formalidades estatutarias en su negociación pueden tener eficacia normativa y si no contractual, siendo posible que las cuestiones concernientes a la implantación y desarrollo de la RSE en la empresa sean objeto de estos acuerdos<sup>589</sup>, permitiendo con ello una negociación *ad hoc* y especializada.

Por último, cabría pensar en una cuarta vía en la que la presencia de los trabajadores no alcanza la intensidad propia de un acuerdo formal o informal quedando limitada a la realización de consultas y las consiguientes recomendaciones. En este sentido, la participación de los representantes de los trabajadores, aun existente, se encuentra muy limitada siendo estos códigos, realmente, simples manifestaciones unilaterales de un poder de dirección y sancionador que corresponde al empresario, pero, ahora, informado por la representación de los trabajadores.

## **8.2. Riesgo de vaciamiento material en detrimento de la negociación colectiva**

En caso que las políticas de RSE no se inserten en procesos de negociación colectiva, puede favorecer la unilateralidad en su decisión, ejecución y control, o en su caso un diálogo sin las garantías propias

---

<sup>588</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M., *Responsabilidad Social...*, *op. cit.*, p. 79.

<sup>589</sup> Valdés Alonso, A., "Algunas consideraciones...", *op. cit.*, p. 78.

reconocidas a los representantes de los trabajadores en procesos de negociación colectiva. Por ello, las organizaciones sindicales han mostrado prudencia ante la entrada de la RSE en el ámbito laboral. Ese recelo se explica por el riesgo de que pueda constituir un sustitutivo de la normativa legal y convencional pues puede enmascarar un deseo de la empresa de liberarse de la normativa imperativa propia de las legislaciones más avanzadas de los países desarrollados, quedando vinculada únicamente por sus “propias soluciones autocompositivas”<sup>590</sup>.

De esta manera, se corre un serio riesgo de que sea el sector privado, y más en concreto la propia empresa, quien fije las normas laborales y las redefina, retornando a estadios muy primitivos que recuerdan la situación existente al tiempo del advenimiento de la Revolución Industrial<sup>591</sup>.

Como se decía antes, el trasvase de la RSE a la negociación colectiva es, por tanto, sumamente beneficioso; en cambio, lo contrario, el trasvase de materias de la negociación colectiva a la RSE sería especialmente peligroso, pues se destruiría el papel garantista que presenta la vía negociada. Se estarían desregulando materias que asumirían como propias las empresas y que desarrollarían como expresión de su RSE, escenario posible con el nuevo régimen de ultraactividad y el vacío convencional que puede conllevar.

Dicho de otro modo, la relación solo puede ser de inclusión material a favor del convenio desde los códigos éticos y no al revés, ya que la presencia de determinadas materias reguladas en el código puede sentar las bases para que las mismas, cuando corresponda, pueda y deban ser abordadas por la negociación colectiva. De esta manera, nos encontramos con la paradoja de que es precisamente el código el que per se, como es sabido busca nuevos espacios de actuación. En cualquier caso, resulta por lo demás obvio, que la presencia de determinadas materias en un código de conducta da idea de la importancia que las mismas tienen en el desenvolvimiento de la actividad empresarial desde la óptica de sus gestores y que, por ende, son sin duda susceptibles de ser abordadas por la negociación colectiva.

---

<sup>590</sup> Ryder, G., “La responsabilidad social de las empresas y los derechos de los trabajadores” *Educación Obrera. La responsabilidad social de las empresas: mitos y realidades*, n. 130, 2003, p. 24.

<sup>591</sup> Ryder, G., “La responsabilidad social de las empresas y los derechos de los trabajadores”, *Educación Obrera*, n. 63, 2006, p. 24.

## 9. Conclusiones

Llegados a este punto resulta oportuno destacar algunas de las ideas que han surgido en este trabajo a modo de conclusión. Así, en primer lugar subrayamos la necesidad de prestar más atención a la dimensión laboral interna de la RSE, ya que la su vertiente externa la ha podido ocultar. De ahí que se deba aprovechar el tirón que la RSE está teniendo en las sociedades occidentales para defender que los aspectos relacionados con la calidad del empleo se conviertan en un tema capital a la hora de implantar políticas socialmente responsables en las empresas.

Este propósito choca con la realidad del tejido productivo español, ya que, como se ha apuntado, predominan las pequeñas empresas que, en términos generales, tienen más impedimentos para instaurar políticas de RSE. Por ello, las administraciones públicas deberían concienciarse, apoyar y fomentar que las mismas actúen socialmente responsables. En el ámbito laboral esta necesidad es, todavía si cabe, mayor, habida cuenta de que las relaciones laborales han experimentado un decaimiento ético que nos está conduciendo a un escenario lejano a los valores más básicos que cualquier actividad empresarial debería tener, como son el trabajo en equipo, la comunicación, la humanización o la autorrealización en el trabajo.

Es cierto, sin embargo, que entre las finalidades del Derecho del Trabajo está (o al menos debería estar) la protección del trabajador y eso hace que conecte aparentemente bien con la RSE. Esa apariencia se basa en que materialmente se comparte el objetivo de procurar la calidad y estabilidad en el trabajo. Sin embargo, dicha conexión se vuelve compleja en países con legislaciones sociales avanzadas, pues el espacio que en principio ocupa el Derecho del Trabajo es espacio en el que la RSE ya no puede entrar. No obstante, siempre existen áreas materiales para la innovación en la mejora de las condiciones laborales que la RSE puede asumir de forma complementaria; pero incluso también puede mejorar lo ya regulado de manera suplementaria.

Esta conexión entre el Derecho del Trabajo y la RSE se refuerza todavía más en la actualidad, pues los códigos éticos o de conducta, cuyos destinatarios son los propios trabajadores, amén de contener un conjunto de directrices de índole moral, están estableciendo auténticas obligaciones laborales, e incluso, algunos recogen un catálogo de sanciones e infracciones. En este sentido, dichas obligaciones y sanciones serían, como el propio Tribunal Supremo ha indicado, manifestaciones del poder de dirección y disciplinario del empresario y por ello, en la medida que se respeten los límites legales de dicho poder, serían válidas. Dicho lo cual,

está conclusión no se puede predicar respecto del contenido extralaboral de carácter moral, no siendo admisible la sanción al trabajador en caso de incumplimiento. Por otro lado, respecto de las obligaciones que el empresario se autoimpone en los denominados códigos de buenas prácticas, las mismas se podrían exigir por parte de los empleados como condiciones más beneficiosas, aplicándose, por consiguiente la doctrina asentada por los tribunales al respecto.

Otro punto de reflexión son las relaciones bidireccionales entre la negociación colectiva y la RSE. Por un lado, si el enfoque del que se parte es que los contenidos de la RSE pueden trasladarse a la negociación colectiva, los problemas que se suscitan están, principalmente, relacionados con su voluntariedad y carácter ético. No compartimos que la juridificación desnaturalice la medida de su carácter socialmente responsable, pues la voluntariedad y el carácter ético de la medida se deben predicar en su adopción, no en su desarrollo y control. Precisamente en esos dos planos, la vía negocial ofrece bastantes posibilidades, como son los convenios estatutarios de empresa o de centro, convenios extraestatutarios, acuerdos de empresa, la mera consulta, etc. Por otro lado, si el enfoque es el contrario, es decir, que contenidos de la negociación colectiva se trasladen a la RSE, sin perjuicio de que pueda mejorarlos, se corre el riesgo de vaciar materialmente la negociación colectiva en pro de una autorregulación empresarial impuesta.

## 10. Bibliografía

- Almendros González, M.A., Negociación colectiva y responsabilidad social empresarial, *Cuestiones problemáticas de la negociación colectiva: XXVII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales* / coord. por José Manuel de Soto Rioja, 2009, pp. 439-452.
- Aragón Medina, J. y Rocha Sánchez, F., *La responsabilidad social empresarial en España: una aproximación desde la perspectiva laboral*, Madrid, MTAS, 2004.
- Barrientos, S., *Corporate Social Responsibility, Employment and Global Sourcing By Multinational Enterprises*, Ginebra, ILO, 2003, pp. 23 y ss.
- Baz Tejedor, J.A., “Empresa socialmente responsable y derechos fundamentales laborales”, *Criterio Jurídico*, n. 7, 2007, p. 323-352.
- Baz Tejedor, J.A., “Bases para una relación entre derecho del trabajo y ética empresarial”, en Morgado Panadero, P. (coord.), *La Ética en el Sistema de Producción: Economía Social y Responsabilidad Social Empresarial*, Navarra, Civitas, 2012, pp. 129-152.

- Baz Tejedor, J.A., “Responsabilidad social empresarial y negociación colectiva: una propuesta de conexión funcional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 153, 2012, pp. 1-23.
- Calvo Gallego, F.J., “Códigos de conducta y obligaciones éticas de los trabajadores: análisis jurídico”, en Goñi Sein, J.L. (dir.), *Ética empresarial y Códigos de Conducta*, Madrid, La Ley, 2011, pp. 263-313.
- Conill, J., “Reconfiguración ética del mundo laboral”, en Cortina, A. y otros. *Rentabilidad de la ética para la empresa*, Madrid, Argentario, 1997, pp. 187-228.
- Correa Carrasco, M., “Derecho del Trabajo y Responsabilidad Social Empresarial ante los retos de la globalización”, *Revista española de derecho del trabajo*, n. 154, 2012, pp. 49-88.
- Cortina, A., “Presupuestos éticos del quehacer empresarial”, en Cortina, A. (dir.), *Rentabilidad de la ética para la empresa*, Madrid, Argentario, 1997, pp. 13-36.
- Darnaculleta i Gardella, M.M., “Autorregulación, sanciones administrativas y sanciones disciplinarias”, en Arroyo Jiménez, L. y Nieto Martín, A. (dirs.), *Autorregulación y Sanciones*, Valladolid, Lex Nova, 2008, pp. 117-145.
- De La Vila Gil, L.E., “Acerca de la Responsabilidad Social Corporativa. Algunas consideraciones críticas desde la perspectiva de las relaciones laborales”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n. 16, 2008, pp. 1-14.
- Ermida, O., “Ética y Derecho del Trabajo”, *IusLabor*, n. 1, 2006.
- Ermida, O. *Curso introductorio sobre las Relaciones Laborales (2ª Ed.)*, Montevideo, FCU, 1996. pp. 318 y ss.
- García-Marzá, D., “Ética empresarial: un marco para la definición y gestión de la Responsabilidad Social Corporativa”, en Fernández Fernández, J.L. (dir.), *La Ética y la Responsabilidad Social de las Empresas y Organizaciones*, Madrid, Edisofer, 2006, pp. 57-67.
- Goñi Sein, J.L., “Valor jurídico de los códigos de conducta empresariales”, en Goñi Sein, J.L. (dir.), *Ética empresarial y códigos de conducta*, Madrid, La Ley, 2011, pp. 584-623.
- Lahera Forteza, J., “Códigos de conducta laborales: poder de dirección, negociación colectiva y responsabilidad social de empresa”, *Relaciones Laborales*, n. 2, 2007, pp. 815-823.
- Lozano Aguilar, J.F., *Códigos éticos para el mundo empresarial*, España, Trotta, 2004.
- Luelmo Millán, M.A., *La responsabilidad social corporativa en el ámbito del Derecho laboral*, La Coruña, Netbiblo, 2012.
- Merino Segovia, A., “Responsabilidad Social Corporativa: su dimensión laboral”, *Derecho Laboral*, n. 75, 2005, pp. 51-80.

- Molina Martín, A.M., “La responsabilidad social empresarial en la negociación colectiva”, en Escudero Rodríguez, R. J. (coord.), *La negociación colectiva en España: un enfoque interdisciplinar*, S.L: CC.OO., 2008, pp. 508-519.
- Pérez García, J. (2014), “El mundo laboral y la ética”, *Técnica Industrial*, n. 255, pp. 58-60.
- Rodríguez-Piñero Royo, M., “Responsabilidad social corporativa y relaciones laborales: líneas para un acercamiento”, *Empleo*, n. 11, 2006, pp. 43-45.
- Rodríguez-Piñero Royo, M. (dir.), *Responsabilidad Social Corporativa y Relaciones Laborales en Andalucía*, S.L: Junta de Andalucía, 2008.
- Ryder, G., “La responsabilidad social de las empresas y los derechos de los trabajadores” *Educación Obrera. La responsabilidad social de las empresas: mitos y realidades*, n. 130, 2003, p. 24.
- Ryder, G., “La responsabilidad social de las empresas y los derechos de los trabajadores”, *Educación Obrera*, n. 63, 2006, p. 24.
- Sánchez-Urán Azaña, Y., “Responsabilidad social de las empresas y códigos de conducta empresariales: aproximación desde el derecho del trabajo”, *Revista española de Derecho del Trabajo*, n. 148, 2010, p. 1-25.
- Tascón López, R., *Aspectos jurídico-laborales de la Responsabilidad Social Corporativa*, Madrid: CEF, 2008.
- Tascón López, R., “La responsabilidad social corporativa en el ámbito laboral: modelo para armar”, *Revista Internacional de Derecho Práctico*, 2015. Consulta en <http://www.forjib.org/responsabilidad-social-corporativa-en-el-ambito-laboral> [10/09/2016].
- Valdés Alonso, A., “Algunas consideraciones sobre el contenido laboral de los códigos de conducta”, *Aranzadi Social*, vol. 3, n. 13, 2010, pp. 59-85.
- Valdés Alonso, A., *Responsabilidad Social de la Empresa y Relaciones Laborales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.



**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”. Estableciendo 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 el 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@adaptinternacional.it](mailto:redaccion@adaptinternacional.it)



**ADAPT**Internacional.it

*Construyendo juntos el futuro del trabajo*