

Director: *Manuel Carlos Palomeque López*

# Trabajo y Derecho

NUEVA REVISTA DE ACTUALIDAD Y RELACIONES LABORALES

NÚM. 54 • JUNIO 2019

- **OPINIÓN:**  
Envejecimiento activo en la sociedad del cansancio
- El difícil encaje entre ordenamiento laboral y administrativo: la subrogación de trabajadores en caso de reversión de servicios públicos
- El trabajo mediante plataformas virtuales y aplicaciones de dispositivos
- La Ley Orgánica 3/2018 y la garantía de los derechos laborales digitales

Consulte en  
<http://smarteca.es/>  
la revista en su formato  
electrónico





## Todo el Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en un solo tomo

### TODO Social 2018

TODO el análisis sobre Relaciones laborales, Seguridad Social, Procedimiento Laboral y Prevención de Riesgos Laborales, para resolver cualquier duda de forma rápida y sencilla.

Elaborada por un **equipo de expertos** que desarrollan la regulación aplicable para cada tema, con las últimas reformas aprobadas y **su aplicación práctica**; a la vez que se van introduciendo la diversidad de **pronunciamientos judiciales** (TJUE, TC, TS, TSJ...) sobre la problemática que viene suscitando su aplicación.

Siempre actualizada:

- La obra digital en smarteca se actualiza 4 veces al año.

*Coordinadora: Mónica Albiol Ortuño*



También en digital



*Tus obras en Smarteca ahora son mucho más:*

Accede al **texto completo de las referencias legales y jurisprudenciales** en las bases de datos CISS360.

Consulta las condiciones de compra de esta obra en:



[tienda.wolterskluwer.es](http://tienda.wolterskluwer.es)  
902 250 500  
[clientes@wolterskluwer.com](mailto:clientes@wolterskluwer.com)

# Trabajo y Derecho

NUEVA REVISTA DE ACTUALIDAD Y RELACIONES LABORALES

---

## Director

**Manuel Carlos Palomeque López**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

## Subdirectores

**Margarita Isabel Ramos Quintana**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de La Laguna)

**Wilfredo Sanguinetti Raymond**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

## Secretario

**Juan Bautista Vivero Serrano**, Profesor Titular (s.e.) de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca), Letrado del Tribunal Supremo

## Secciones

### Opinión

### Estudios

**Unión Europea y agenda internacional** a cargo de **M. I. Ramos Quintana**, subdirectora

**Jurisprudencia** a cargo de **J. B. Vivero Serrano**, secretario

**Legislación** a cargo de **E. Cabero Morán**, Profesor Titular de Derecho del Trabajo, Universidad de Salamanca

**Libros** a cargo de **M. Álvarez de la Rosa**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo, Universidad de La Laguna

**Práctica jurídica y despachos profesionales** a cargo de **J. R. Mercader Uguina**, Catedrático de Derecho del Trabajo, Universidad Carlos III de Madrid

## Consejo de redacción

**Manuel Carlos Palomeque López**, **Margarita Isabel Ramos Quintana**, **Wilfredo Sanguinetti Raymond**, **Juan Bautista Vivero Serrano**, **Enrique Cabero Morán**, **Manuel Álvarez de la Rosa**, **Jesús Rafael Mercader Uguina**

## Comité de evaluación externa

**Jesús Baz Rodríguez**, Profesor Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

**Ángel Blasco Pellicer**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Valencia), Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo

**Jaime Cabeza Pereiro**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Vigo)

**Dulce María Cairós Barreto**, Profesora Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de La Laguna)

**Juan José Fernández Domínguez**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de León)

**Juan Gorelli Hernández**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Huelva)

**David Lantarón Barquín**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Cantabria)

**Paz Menéndez Sebastián**, Profesora Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de Oviedo)

**Magdalena Nogueira Guastavino**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Madrid)

**Rafael Sastre Ibarreche**, Profesor Titular de Derecho del Trabajo (Universidad de Salamanca)

**Francesc Pérez Amorós**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Barcelona)

**Yolanda Valdeolivas García**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Madrid), Secretaria de Estado de Empleo (MTMSS)

## Consejo científico asesor

**Antonio Pedro Baylos Grau**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Castilla La Mancha), Director de la *Revista de Derecho Social*

**Ricardo Bodas Martín**, Presidente de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional

**María Emilia Casas Baamonde**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad Complutense de Madrid), Consejera electiva de Estado, Presidenta de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Directora de la revista *Derecho de las Relaciones Laborales*

**Jesús Cruz Villalón**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla), Presidente de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, Director de la revista *Temas Laborales*

**Isabelle Daugareilh**, Directora de investigación en el Centre National de la Recherche Scientifique (Universidad de Burdeos)

**Aurelio Desdentado Bonete**, Magistrado (e) del Tribunal Supremo

**Federico Durán López**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Córdoba), Of Counsel del Departamento Laboral de Garrigues Abogados

**Maximilian Fuchs**, Profesor de Derecho del Trabajo (Universidad de Ingolstadt)

**Ignacio García-Perrote Escartín**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Nacional de Educación a Distancia), Director del Departamento Laboral de Uría y Menéndez Abogados, Director de la *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*

**Adrián Goldin**, Profesor Titular (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Buenos Aires)

**Santiago González Ortega**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Pablo de Olavide de Sevilla)

**José Luis Goñi Sein**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Pública de Navarra)

**Jorge Leite**, Profesor (a) de Derecho del Trabajo (Universidad de Coimbra)

**María Lourdes López Cumbre**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de Cantabria)

**Antonio Martín Valverde**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla), Magistrado (e) del Tribunal Supremo

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

**Alfredo Montoya Melgar**, Magistrado del Tribunal Constitucional, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Complutense de Madrid), Director de la *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*

**Luca Nogler**, Profesor Ordinario de Derecho del Trabajo (Universidad de Trento), Director de la revista *Giornale di Diritto del lavoro e Relazioni Industriali*

**Antonio Ojeda Avilés**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla), Presidente del Instituto Europeo de Relaciones Industriales

**Sofía Olarte Encabo**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de Granada)

**Marcos Peña Pinto**, Inspector de Trabajo y Seguridad Social, expresidente del Consejo Económico y Social de España

**Francisco Pérez de los Cobos Orihuel**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Complutense de Madrid)

**Salvador del Rey Guanter**, Catedrático de Derecho del Trabajo (ESADE Law School), Socio del Área Laboral de Cuatrecasas Gonçalves Pereira, Presidente del Instituto Internacional Cuatrecasas de Estrategia Legal en Recursos Humanos

**Miguel Rodríguez-Piñero Royo**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad de Sevilla)

**Gloria Pilar Rojas Rivero**, Catedrática de Derecho del Trabajo (Universidad de La Laguna)

**Eduardo Rojo Torrecilla**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Barcelona)

**Umberto Romagnoli**, Profesor Ordinario (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Bolonia), Director de la revista *Lavoro e diritto*

**Juan Antonio Sagardoy Bengoechea**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo, Presidente de Honor de Sagardoy, Abogados

**Tomás Sala Franco**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad de Valencia)

**María Luisa Segoviano Astaburuaga**, Magistrada de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo

**Antonio V. Sempere Navarro**, Catedrático de Derecho del Trabajo (Universidad Rey Juan Carlos de Madrid), Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, Director de la *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*

**Tiziano Treu**, Profesor Ordinario (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Católica de Milán), Presidente de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

**Luis Enrique de la Villa Gil**, Catedrático (e) de Derecho del Trabajo (Universidad Autónoma de Madrid), Of Counsel de Sagardoy Abogados, Director de la *Revista General de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*

**Humberto Villasmil Prieto**, Especialista Principal en Derecho del Trabajo (Organización Internacional del Trabajo)

**Alfredo Villavicencio Ríos**, Profesor Principal de Derecho del Trabajo (Pontificia Universidad Católica del Perú)

# Trabajo y Derecho

NUEVA REVISTA DE ACTUALIDAD Y RELACIONES LABORALES

---

Núm. 54 • Junio 2019

## SUMARIO

### OPINIÓN

- Envejecimiento activo en la sociedad del cansancio  
*por Margarita Isabel Ramos Quintana* ..... 9

### ESTUDIOS

- El difícil encaje entre el ordenamiento laboral y administrativo: la subrogación de trabajadores en caso de reversión de servicios públicos  
*por Juan Gorelli Hernández* ..... 13
- El trabajo organizado mediante plataformas virtuales y aplicaciones de dispositivos: trabajadores asalariados o contratistas independientes  
*por Alexander Godinez Vargas* ..... 33
- La Ley Orgánica 3/2018 como marco embrionario de garantía de los derechos digitales laborales. Claves para un análisis sistemático  
*por Jesús Baz Rodríguez* ..... 48

## UNIÓN EUROPEA Y AGENDA INTERNACIONAL

(a cargo de Margarita Isabel Ramos Quintana)

### Agenda internacional

- Sucesos de Manolada: la trascendencia de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 30 de marzo de 2017, *Chowdury et al v. Grecia*, respecto de la trata de seres humanos con fines de trabajo forzoso  
por Ferran Camas Roda ..... 79

## JURISPRUDENCIA

(a cargo de Juan Bautista Vivero Serrano)

### Observatorio temático de jurisprudencia

- Doctrina judicial en torno a la elaboración y negociación del plan de igualdad  
por Raquel Poquet Catalá ..... 89

### Las sentencias del mes

- Las sentencias anotadas  
por Juan Bautista Vivero Serrano ..... 98

## LEGISLACIÓN

(a cargo de Enrique Cabero Morán)

### Observatorio temático de legislación

- ¿Hay que reformar la reforma laboral?  
por Jesús Lahera Forteza ..... 106

## Las novedades legislativas a examen

- Las disposiciones anotadas  
por *Enrique Cabero Morán* ..... 116

## LIBROS

(a cargo de *Manuel Álvarez de la Rosa*)

- El sindicato como sujeto político: un clásico actual  
por *Manuel Álvarez de la Rosa* ..... 122
- Externalización productiva  
por *Ángel Arias Domínguez* ..... 124
- Edad y derechos  
por *Francisca Fernández Prol* ..... 125

## PRÁCTICA JURÍDICA Y DESPACHOS PROFESIONALES

(a cargo de *Jesús R. Mercader Uguina*)

### Estudios de práctica jurídica

- El Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo (en especial, la obligación de registro de jornada)  
por *Pablo de la Morena Corrales* ..... 129

# RELACIÓN DE SENTENCIAS Y DISPOSICIONES LEGALES ANOTADAS

## Las sentencias del mes

Juan Bautista Vivero Serrano

### ■ TRIBUNAL SUPREMO

- Contrato por obra o servicio determinados y extinción lícita con derecho a la indemnización ex art. 49.1.c) ET: la lícita extinción del contrato por obra o servicio determinados no da derecho a la indemnización de los despidos objetivos procedentes en aplicación de la nueva jurisprudencia del TJUE, incluida la sentencia de 21 de noviembre de 2018, asunto de Diego Porras II, siendo de aplicación la indemnización específica del artículo 49.1.c) ET. *STS, 4ª, 10-4-2019, rcud 1479/2017.*
- Derecho a la protección de datos personales (imagen) y trabajadores del sector de *contact center*: es lícita la práctica empresarial de incorporación en los contratos de trabajo de los trabajadores de *contact center* de una cláusula tipo de cesión del derecho a la propia imagen para la realización de videollamadas, al resultar en realidad innecesario el consentimiento del trabajador a la vista de la naturaleza y objeto de la prestación de trabajo conforme dispone el convenio colectivo sectorial estatal de referencia. *STS, 4ª, 10-4-2019, rec. 227/2017.*
- Derecho de información de los representantes de los trabajadores y contratistas y subcontratistas de obras y servicios: en caso de contratistas y subcontratistas de obras y servicios los derechos de información específicos de los respectivos representantes de los trabajadores de los apartados 4º y 5º del artículo 42 no desplazan a los genéricos derechos de información ex artículo 64 ET. Entrega a la representación de los trabajadores del acuerdo de prestación de servicios de navegación área suscrito entre Enaire y Aena para el período 2017 a 2021. *STS, 4ª, 27-2-2019, recurso de casación 218/2017.*
- Despido improcedente con imposibilidad de readmisión por cierre de la empresa y opción del Fogasa en el acto del juicio: en caso de imposibilidad de readmisión del trabajador objeto de despido improcedente por cierre de la empresa, ante la incomparecencia del empresario al acto del juicio, el Fogasa puede anticipar en el mismo la opción empresarial del artículo 110.1.a) LRJS, con la consecuencia de que la declaración judicial de extinción de la relación laboral no lleve aparejada salarios de tramitación, si bien el ejercicio por el trabajador demandante de la opción personal y específica del art. 110.1.b) LRJS resulta preferente sobre la opción sustitutiva ejercida por el Fogasa, con devengo de salarios de tramitación e indemnización calculada hasta la fecha de la sentencia en lugar de hasta la del despido. *STS, 4ª, 4-4-2019, rcud 4064/2017.*
- Prestación por desempleo y excedencia voluntaria sin reincorporación y reconocimiento empresarial de improcedencia del despido: si tras la excedencia voluntaria el trabajador ejerce su derecho a la reincorporación en caso de vacante y el empresario la deniega, con posterior reconocimiento empresarial de improcedencia del despido, el trabajador se encuentra en situación de alta presunta o de pleno derecho en el momento del hecho causante de la prestación contributiva por desempleo, teniendo derecho a la misma de cumplirse el resto de requisitos. *STS, 4ª, 14-3-2019, rcud 2785/2017.*
- Recargo de prestaciones e imprudencia temeraria del jefe de equipo del trabajador accidentado: la imprudencia temeraria del jefe de equipo del trabajador accidentado, que constituye causa exclusiva del accidente de trabajo, sin ningún incumplimiento empresarial en materia preventiva por medio, impide la imposición del recargo de prestaciones de seguridad social. *STS, 4ª, 28-2-2019, rcud 508/2017.*
- Subsidio por desempleo para mayores de 55 años y acceso desde agotamiento de renta activa de inserción: el cumplimiento de la edad de 55 años en el momento del agotamiento de la renta activa de inserción debe equipararse al agotamiento de la prestación contributiva o del subsidio asistencial, permitiendo así el acceso al subsidio especial en caso de cumplimiento del resto de requisitos, y ello por constituir la renta activa de inserción otra modalidad más de la acción protectora por desempleo. *STS, 4ª, 27-3-2019, rcud 2966/2017.*

- Sucesión legal de empresa y reversión del servicio de comedor de escuelas infantiles municipales: constituye sucesión legal de empresa la reversión del servicio de comedor de las escuelas infantiles del Ayuntamiento de Murcia al existir transmisión de elementos patrimoniales relevantes (infraestructuras y bienes materiales), siendo indiferente la originaria propiedad municipal de dichos elementos patrimoniales. Reitera doctrina. *STS, 4ª, 26-3-2019, rcud 1916/2017.*

## ■ AUDIENCIA NACIONAL

- Convenio colectivo de empresa multiservicios y nulidad por fraude de ley: nulidad del convenio colectivo de la empresa multiservicios impugnado por el sindicato UGT al haberse incurrido en fraude de ley mediante una apariencia de negociación colectiva que enmascara la exclusiva y excluyente voluntad empresarial de imposición de unas condiciones de trabajo manifiestamente peyorativas, existiendo en tal sentido numerosos hechos que indiciariamente apuntan a la apariencia de negociación colectiva y al fraude de ley. *SAN, 8-4-2019, núm. 52/2019.*

## Las novedades legislativas a examen

Enrique Cabero Morán

### ■ LEGISLACIÓN ESTATAL

- Real Decreto 239/2019, de 5 de abril, por el que se establecen las condiciones para el desarrollo de la actividad de pesca-turismo (BOE 17 de abril de 2019).
- Real Decreto 256/2019, de 12 de abril, de creación de setenta y cinco unidades judiciales correspondientes a la programación de 2019 (BOE 13 de abril de 2019; corrección de errores, BOE 24 de abril de 2019).
- Real Decreto 257/2019, de 12 de abril, por el que se establecen las normas para la concesión de ayudas especiales para la adaptación del sector de la estiba portuaria (BOE 13 de abril de 2019).
- Real Decreto 259/2019, de 12 de abril, por el que se regulan las Unidades de Igualdad de la Administración General del Estado (BOE 13 de abril de 2019).
- Real Decreto 302/2019, de 26 de abril, por el que se regula la compatibilidad de la pensión contributiva de jubilación y la actividad de creación artística, en desarrollo de la disposición final segunda del Real Decreto-ley 26/2018, de 28 de diciembre, por el que se aprueban medidas de urgencia sobre la creación artística y la cinematografía (BOE 29 de abril de 2019).
- Orden TMS/513/2019, de 25 de abril, por la que se modifica la Orden TIN/866/2010, de 5 de abril, por la que se regulan los criterios que, en su función de colaboración con la Seguridad Social, deben seguir las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social y sus entidades y centros mancomunados, en la gestión de los servicios de tesorería contratados con entidades financieras (BOE 10 de mayo de 2019).
- Resolución de 22 de abril de 2019 de la Secretaría General Técnica, en virtud del artículo 24.2 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales (BOE 1 de mayo de 2019).

### ■ LEGISLACIÓN AUTONÓMICA

- Aragón. Ley 2/2019, de 21 de febrero, de aprendizaje a lo largo de la vida adulta en la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 6 de marzo de 2019 y BOE 13 de abril de 2019).
- Aragón. Ley 7/2019, de 29 de marzo, de apoyo y fomento del emprendimiento y del trabajo autónomo en Aragón (BOA 12 de abril de 2019).
- Islas Baleares. Ley 11/2019, de 8 de marzo, de voluntariado de las Illes Balears (BOIB 14 de marzo de 2019 y BOE 13 de abril de 2019).

- Islas Baleares. Decreto 31/2019, de 3 de mayo, de aprobación de los Estatutos del Instituto Balear de Seguridad y Salud Laboral (IBASSAL) (BOIB 4 de mayo de 2019)
- Cantabria. Ley 2/2019, de 7 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres (correcciones de errores, BOC 1 de abril de 2019 y BOE 6 de mayo de 2019).
- Castilla y León. Ley 7/2019, de 19 de marzo, de implantación y desarrollo de la carrera profesional de los empleados públicos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León (BOCYL 26 de marzo de 2019 y BOE 16 de abril de 2019).
- Castilla y León. Ley 10/2019, de 3 de abril, por la que se promueve la adopción en el ámbito público y privado de medidas dirigidas a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y a la eliminación de la brecha salarial de género en Castilla y León (BOCYL 8 de abril de 2019 y BOE 4 de mayo de 2019).
- Castilla y León. Ley 11/2019, de 3 de abril, de acceso al entorno de las personas usuarias de perro de asistencia en la Comunidad de Castilla y León (BOCYL 8 de abril de 2019 y BOE 4 de mayo de 2019).
- Navarra. Ley Foral 17/2019, de 4 de abril, de igualdad entre mujeres y hombres (BON 11 de abril de 2019 y BOE 8 de mayo de 2019).
- Comunidades Autónomas. Retribuciones y otras condiciones de trabajo de los empleados públicos y derechos en situación de incapacidad temporal (III).



## Envejecimiento activo en la sociedad del cansancio

El término «envejecimiento activo» representa una versión edulcorada de lo que podría ser entendido como una vejez con trabajo. El concepto de envejecimiento activo ha encontrado una definición amable por parte de la Organización Mundial de la Salud que lo considera como el proceso de optimización de las oportunidades de salud, participación y seguridad con el fin de mejorar la calidad de vida a medida que las personas envejecen. El envejecimiento activo se aplica tanto a los individuos como a los grupos de población. Permite a las personas realizar su potencial de bienestar físico, social y mental a lo largo de todo su ciclo vital y participar en la sociedad de acuerdo con sus necesidades, deseos y capacidades, mientras que les proporciona protección, seguridad y cuidados cuando necesitan asistencia.

Este modo de contemplar el proceso mediante el cual cuando se alcanza una edad avanzada es posible continuar participando activamente en la sociedad, estimando que ello representa una verdadera oportunidad de mejora de la calidad de vida, trata de ofrecer una concepción positiva de la vejez. Lo «activo», que realmente implica la oportunidad de continuar trabajando en un empleo remunerado, se conecta con la participación individual y/o colectiva en la vida cívica por parte de las personas de mayor edad.

Ciertamente, la madurez demográfica que se registra de manera muy particular en los países occidentales constituye un aspecto que ha venido centrando la atención de autoridades e instancias internacionales y europeas, a la que, por supuesto, no resulta en absoluto ajena la realidad de nuestro país. Desde finales del siglo pasado, el Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento (1982) ya puso el énfasis en la realidad del envejecimiento demográfico y la necesidad de acometer recomendaciones de acción por parte de los gobiernos. A media que ha transcurrido el tiempo ese interés inicial se ha ido transformando, primero en atención y actualmente en preocupación, debido a la intensidad que dicho

envejecimiento reviste en algunas zonas geográficas, especialmente en la Unión Europea.

Sin embargo, el rostro amable del envejecimiento activo (participación, protección, seguridad) se enfrenta a ciertas vicisitudes que lo relacionan directamente con el imperativo de seguir trabajando, un imperativo que se agudiza tornándose en necesidad cuando se alcanza una edad suficientemente avanzada y se carece de carrera de cotización suficiente como para poder disponer de una pensión de jubilación digna.

Progresivamente van encontrando acomodo, entre las nuevas categorías, que los ordenamientos jurídico-laborales integran, términos tales como «trabajadores de mayor edad», «trabajadores mayores», «trabajadores de edad avanzada», etc. Se consideran como tales aquellos que han cumplido una determinada edad, con tendencia a ser esta cada vez más elevada debido al aumento de esperanza de vida.

La categoría de «envejecimiento activo» le es aportada al Derecho del trabajo por parte de tres núcleos fuertes de regulación normativa. Por una parte, la construcción jurídica de la no discriminación en las relaciones de trabajo, en particular, por causa de la edad, de modo que las técnicas del derecho antidiscriminatorio irradian el territorio normativo relativo al trabajo y a la cesación en el mismo por causa de la edad, lo cual ha dado lugar a controversias bien conocidas en torno a la función que sobre dicho territorio deben ejercer la ley y la negociación colectiva. Por otra parte, la política de empleo y específicamente las políticas dirigidas a incentivar la contratación, el mantenimiento en el empleo de personas de mayor edad o las encaminadas a evitar que los despidos colectivos comiencen por expulsar del mercado de trabajo a trabajadores de edades avanzadas, representan otro ámbito de ordenación jurídica en el cual el envejecimiento activo encuentra recepción y tratamiento particular. Finalmente, el sistema de seguridad social o de

protección social constituye, por excelencia, el ámbito sobre el cual han recaído de forma privilegiada medidas contundentes, explícitas y novedosas que articulan a través de una serie de mecanismos prestacionales el núcleo duro del envejecimiento activo.

La capacidad para estar física y psíquicamente en condiciones de aptitud para el trabajo, a pesar del avance de la edad, supone claramente una ventaja: apartarse de la exclusión, quedar integrado de forma activa en la vida cívica, lo que se materializa a través de la realización de un trabajo o actividad profesional. Las políticas públicas concebidas para estimular el envejecimiento activo se han centrado fundamentalmente en tres áreas prioritarias: autonomía, bienestar y salud. La autonomía ha sido entendida como la capacidad de estar ocupado, de realizar una ocupación, esto es, lo contrario a encontrarse inactivo o, peor aún, a caer en situaciones de dependencia; por consiguiente, se contraponen vejez autónoma (con trabajo) *versus* vejez dependiente (sin poder continuar trabajando). El bienestar requiere, sin duda, de un aparato público que permita colmar con prestaciones suficientes los déficits que la edad y sus efectos añadidos comporta, como puede ser la necesidad de retirarse de la vida laboral activa, ya sea de modo parcial o total. Todo el blindaje protector que ofrecen los sistemas de seguridad social entra en juego para garantizar a las personas mayores unos mínimos de bienestar económico y social, de acuerdo con las bases que sustentan el Estado social. En cuanto a la salud, generalmente integrada su atención en los propios regímenes de seguridad social, representa uno de los campos más relevantes de atención a la tercera edad, cuya optimización de servicios se erige, asimismo, en determinante de un aumento muy significativo de la mayor esperanza de vida.

Nadie pone en duda que la sostenibilidad financiera de los sistemas de seguridad social, algo tan invocado en los últimos años, especialmente por causa de la gran depresión económica, es una cuestión formulada tratando de poner el centro de atención en el envejecimiento de la población activa, lo que acontece, en particular, en todos los Estados miembros de la Unión Europea. Por consiguiente, las pensiones de jubilación se han erigido en el blanco principal al que apuntan los arqueros del discurso neoliberal, centrado en disminuir los gastos para equilibrar el sistema. Pensiones que igualmente se han convertido en piedra angular de la crítica a la efectividad y eficiencia del sistema de protección social. En la diana esperan las flechas de la mordaz acusación de una doble debilidad: a) la «temprana» edad de jubilación, que puede efectivamente serlo en ciertas actividades profesionales y en determinados sectores productivos, donde predominan tareas de índole intelectual y menos expuestas a riesgos por causa del trabajo, pero indudablemente tardía en otro tipo de actividades, especialmente las expuestas de forma intensa a trastornos musculoesqueléticos con

causa o por consecuencia igualmente del trabajo); b) las insuficientes carreras de cotización, particularmente, en modelos fuertemente contributivos, a fin de que aporten mayor grado de proporción con largos períodos de percepción de la pensión de jubilación, dada la mayor esperanza de vida.

Evitar a toda costa que quienes continúan resultando aptos para el trabajo llamen a la puerta del sistema solicitando una pensión de jubilación para pasar a un estado de vida «sin trabajo», se postula como la mejor orientación de un activo comportamiento social lo que, al mismo tiempo, garantiza un saneamiento en las cuentas del sistema público de pensiones. Siempre con el acento puesto en la disminución del gasto. Desde otro ámbito, las políticas de empleo dirigidas a fomentar y promover estímulos a la contratación o permanencia en el mercado de trabajo de trabajadores de edad avanzada no son de carácter unidireccional; antes al contrario, impactan no solo en la dinámica del mercado de trabajo, sino también y de forma directa sobre los sistemas de seguridad social, específicamente en lo que se refiere al robustecimiento del área de los ingresos e interfiere en las opciones de adelanto o retraso de la edad ordinaria de jubilación.

El Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo es, por antonomasia, la norma que incorpora a nuestro ordenamiento jurídico de manera visual y expresa las piezas esenciales del envejecimiento activo en el ámbito de la Seguridad Social. Bien es cierto que, con anterioridad, la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social había emprendido ya un cambio de rumbo en el tratamiento del envejecimiento de la población activa, inaugurando un proceso progresivo de retraso de la edad de acceso a la jubilación ordinaria llamado a culminar en los 67 años en el año 2027.

A partir del mencionado Real Decreto-Ley, se consolida en nuestro país un modelo de protección pública de la vejez que se sostiene abiertamente sobre tres pilares básicos: a) retraso de la edad de acceso a la jubilación anticipada (con claras diferencias de tratamiento entre la voluntaria o la involuntaria y con una exigencia en este último caso de requisitos específicos cuando la misma deriva de despidos colectivos), b) fortalecimiento de los sistemas de jubilación gradual y flexible, y c) establecimiento de la compatibilidad de pensión y trabajo, ya sea por cuenta propia o ajena, admitiéndola con percepción completa de su cuantía o en modo parcial. Cuando ya se había perfilado el nuevo modelo de protección de la vejez con medidas tendentes a alcanzar el objetivo del retraso de la edad, quedaba por apuntalar la disminución de la cuantía de las pensiones, algo que finalmente remató la Ley 23/2013, de 23 de diciembre, reguladora del Factor

de Sostenibilidad y del Índice de Revalorización del Sistema de Pensiones de la Seguridad Social, la cual vino a establecer un coeficiente reductor en función del aumento de la esperanza de vida. Un claro incentivo a continuar en activo y trabajando, ante la perspectiva de una pensión de jubilación «devaluada» para períodos largos de vejez. Como es sabido, la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, ha retrasado cuatro años la inicial fecha prevista de su entrada en vigor, posponiendo la aplicación efectiva de dicho factor a partir del año 2023.

El discurso del envejecimiento activo, cuyo objetivo manifiesto o difuso es, en definitiva, tratar de mantener el mayor tiempo posible a la población de mayor edad ocupada y en activo en el mercado de trabajo, admite lecturas en clave claramente positiva: autonomía personal, independencia, vida ocupada y otros términos de similar contenido vendrían a dar cuenta de las bondades de una orientación político-jurídica que incide en la vida y el trabajo de personas mayores, tanto en el momento presente como en el futuro.

Pero el envejecimiento activo —como tal categoría— se enfrenta igualmente a consideraciones severamente críticas, por cuanto configura un modelo social que no hace más que asentar un tipo de sociedad basada en el rendimiento. A fin de aumentar la productividad, el rendimiento se eleva a la consideración de paradigma social. El sujeto de la sociedad del rendimiento es rápido y productivo, no por obediencia a un agente externo, sino por autoimposición, ejerciendo sobre sí mismo presión por el rendimiento.

En su conocido libro *La sociedad del cansancio*, B.Ch Han refleja estas reflexiones centrales que permiten desplegar una mirada crítica a la construcción intelectual del envejecimiento activo. Individuos que se desgastan y se autoexplotan hasta la extenuación, sin importar edad y condiciones vitales, son resultado de un exceso de responsabilidad y de iniciativa, pero que se sostiene por el imperativo del rendimiento enaltecido por la sociedad del trabajo tardomoderno. Un individuo desocupado, inactivo es alguien que se sitúa extramuros de la vida social. Y, sin embargo, el exceso de trabajo y la exigencia de máximos rendimientos es algo a lo que se ve abocado quien permanece activo en el mercado de trabajo, reduciéndose la autoexigencia en razón de la experiencia profesional y de la edad. Se trata de una auténtica autoexplotación acompañada de un sentimiento de «libertad», de modo que las enfermedades psíquicas de la sociedad del rendimiento no son otra cosa que manifestaciones patológicas de esta libertad paradójica.

Asistimos a procesos en los cuales el trabajo y la sociedad demandan una pulsión hiperactiva, una agudización extrema de la actividad, un estado que, curiosamente,

no permite oponer resistencia a impulso e instintos, donde toda interrupción, apartamiento o entre-tiempos queda proscrita. La hiperactividad, advierte Han, es una forma en extremo pasiva de actividad creativa, puesto que impide la acción libre. Produce un super agotamiento del yo del cual deriva un depresivo cansancio: la sociedad del rendimiento y actividad produce un cansancio y agotamiento extremos, un mundo dominado por un exceso de positividad. Este cansancio aísla y divide; separa y atormenta (P. Handke): no es el cansancio del detenimiento, la pausa y la demora, de un tiempo de paz, sino de un tiempo de indiferencia.

En este contexto de presión se trabaja en el nuevo modelo de sociedad que impone rapidez, eficacia y exigencias a cumplimentar en tiempos de vértigo; es, sin duda, el escenario en el cual se postula un envejecimiento activo que retrase en la mayor medida posible el tránsito a una vida inactiva, desocupada, porque en el fondo al individuo se le ha inoculado el virus del rendimiento continuo y sin descanso. Bajo un fuerte imperativo social, los individuos se auto exigen aportar cada vez más rendimiento sin llegar a alcanzar jamás un espacio de reposo, con un deseo irrefrenable de rendir bajo el convencimiento de que rendimiento equivale a autorrealización.

Las ideas de libertad y desregulación siembran las bases para crear individuos que, con independencia de circunstancias biológicas y/o de edad, carezcan de delimitación de barreras entre tiempo de trabajo y tiempo de no trabajo, pudiéndose apreciar una clara difuminación o promiscuidad entre ambos. El sujeto se siente obligado a estar activo, permanecer en activo, aportar rendimiento de forma imparable e hiperactiva. Esta necesidad de aportar rendimientos termina por producir extenuación y depresión, un aspecto que no es en nada ajeno a la proliferación de riesgos psicosociales por causa y a consecuencia de la organización del trabajo: cansancio, hastío, hartazgo, tres características del extendido síndrome de *burnout*, especialmente en personas de elevada cualificación profesional y que en sectores como la educación está provocando un verdadero aluvión de jubilaciones anticipadas voluntarias.

Un sujeto que se siente obligado a aportar cada vez más, en realidad, se explota a sí mismo con máxima eficacia, dice B.Ch. Han. Se presenta como un ser flexible, lo que en verdad le coloca en un lugar carente de toda relevancia. La sociedad postindustrial y la era de la tardomodernidad basada en el incremento de la producción demandan individuos hiperactivos y flexibles. El sujeto obligado al rendimiento continuo compite consigo mismo, integrando la coerción moral de una superación constante y, frente a la inicial apariencia de libertad que impulsa dicha superación (por ejemplo, retrasar en mayor medida posible la edad de acceso a la jubilación para no caer en el vacío del no estar activo u ocupado) realmente



entraña una alienación que ya no deriva de la imposición externa de otros, sino de la competencia absoluta consigo mismo y con los otros. Son coerciones destructivas propias de esta sociedad de la positividad.

Violencia contra sí mismo y autoexplotación se encuentran en la base de la hiperactividad de la sociedad del rendimiento. Quien se siente obligado a estar ocupado y a rendir continuamente queda libre de «instancias dominadoras externas» que le exigen trabajar o lo someten a explotación, pero no por ello desaparece la estructura coercitiva; antes al contrario, libertad y coerción se entremezclan confundándose. Obligados a rendir, indica B.Ch. Han, los individuos se encomiendan a la coerción de la maximización del rendimiento en la más reciente versión del capitalismo avanzado.

Por consiguiente, el discurso del envejecimiento activo no es neutro e improvisado. Responde a una lógica

económica que, al mismo tiempo, se reviste de atributos de positividad social e individual. No obstante, el fin último no es otro que asegurarse de seguir contando durante el mayor tiempo posible con individuos activos, hiperactivos, productivos, aun cuando estos perciban el cansancio extremo de vivir sin entre-tiempos. Vivir se vive, pero rindiendo y demonizando la pronta retirada de la vida laboral activa, ahuyentando la expectativa de una vida de vejez sin ocupación productiva y, en su caso, sostenida con una pensión suficiente o no al final del trayecto vital. La autonomía, en definitiva, se presenta como un valor en alza en la sociedad postindustrial, en la cual el incremento de la producción demanda individuos hiperactivos y flexibles.

**MARGARITA ISABEL RAMOS QUINTANA**

*Subdirectora*