

La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil



María Fernanda Fernández López
Francisco Javier Calvo Gallego
(Directores)

Estudio realizado en el marco de los Proyectos DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad; Proyecto Nacional I+D DER-2009-08766, Gestión Socialmente Responsable de la crisis; Proyecto de Excelencia P09-SEJ-4856, Régimen jurídico de los mercados de trabajo transicionales.

Primera edición: septiembre 2013

© Editorial Bomarzo S.L.
c/ Dionisio Guardiola 1, 4º
02002 Albacete (España)
editorialbomarzo@ono.com
www.editorialbomarzo.es

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita del titular del “Copyright”, bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler.

Impreso en España.

ISBN: 978-84-15923-08-4

D.L.: AB-329-2013

Diseño: Javier Hidalgo Romero.

Maquetación: Juan Gómez Rubio.

Imprime: Estilo Estugraf Impresores S.L.

ÍNDICE

A MODO DE PRESENTACIÓN.....	13
-----------------------------	----

LA SITUACIÓN SOCIOLABORAL DE LOS JÓVENES

ESPAÑÓLES: ALGUNAS NOTAS. *Dolores Gómez*

Domínguez, María Teresa Arévalo Quijada y Francisco

Javier Calvo Gallego.....27

1. Introducción.....27

2. La participación de los jóvenes en la actividad económica.

Una comparación en el entorno de la Unión Europea29

2.1. El menguante peso de la población joven en Europa
y España: el proceso de envejecimiento29

2.2. Juventud y actividad: el desarrollo de los NEET.....32

2.3. Tasas de empleo y desempleo: el singular impacto de
la crisis.....36

3. La participación de los jóvenes en la actividad económica.

Una comparación entre las regiones españolas42

4. Nivel de formación y situación sociolaboral de los jóvenes44

5. Distribución por ocupaciones y salario53

6. Empleo temporal y empleo a tiempo parcial56

7. Reflexiones finales.....62

LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO

JOVEN Y LA LEY 11/2013 EN EL CONTEXTO EUROPEO:

GARANTÍA LABORAL Y GARANTÍA FORMATIVA.

José M. Morales Ortega65

1. Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven y

Ley 11/2013: una primera aproximación.....65

2. La realidad del empleo de los jóvenes en Europa:

la obligada intervención comunitaria y estatal67

3. Actuación comunitaria y española en cumplimiento

de la garantía juvenil70

3.1. Garantía Juvenil: contenido y objetivo	74
4. Valoración de conjunto de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven a la luz de las orientaciones comunitarias	93

**LA REDUCCIÓN Y BONIFICACIÓN DE COTIZACIONES
COMO INSTRUMENTO DE FOMENTO DEL
EMPRESARIADO Y EL AUTOEMPLEO**

DE LOS JÓVENES. <i>Juan Carlos Álvarez Cortés</i>	99
--	-----------

1. Introducción.....	99
----------------------	----

2. El emprendimiento y autoempleo de los jóvenes.....	103
---	-----

3. La reducción y bonificación de cotizaciones de los autónomos como fomento de la actividad emprendedora: las medidas adoptadas por la Ley 11/2013, de 26 de julio.....	106
--	-----

3.1. La reducción y bonificación de cotizaciones para trabajadores autónomos jóvenes: la evolución de la DA 35ª de la LGSS.....	109
---	-----

3.2. La reducción y bonificación de cuotas para los trabajadores autónomos discapacitados: la evolución de la DA 11ª de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre	114
--	-----

3.3. Cuestiones comunes.....	118
------------------------------	-----

3.4. Otras bonificaciones o reducciones de cuotas para trabajadores autónomos	118
---	-----

4. Una rebaja “indirecta” de las cotizaciones de los trabajadores por cuenta propia.....	121
--	-----

5. La reducción de las cotizaciones como medida de creación de empleo	122
---	-----

6. Consideraciones finales sobre el emprendimiento de los jóvenes.....	127
--	-----

**NUEVAS REGLAS EN LA PROTECCIÓN POR
DESEMPLEO PARA FACILITAR EL EMPRESARIADO.**

<i>Juan Carlos Álvarez Cortés y Nieves Rico Bueno</i>	131
--	------------

1. Introducción: la protección por desempleo como instrumento de política de empleo	131
---	-----

2. Las nuevas reglas en la protección por desempleo para facilitar el emprendimiento.....	134
2.1. La compatibilización de la prestación por desempleo con el trabajo autónomo.....	135
2.2. De la capitalización para el autoempleo o de la norma eternamente imperfecta.....	141
2.3. El emprendimiento “con red” para los jóvenes menores de 30 años: medidas para facilitar una segunda oportunidad.....	149

LAS MEDIDAS TRIBUTARIAS COMO INSTRUMENTO PARA FOMENTAR LA ACTIVIDAD ECONÓMICA EMPRESARIAL: COMENTARIOS A LAS INCLUIDAS EN LA LEY 11/2013 DE 26 DE JULIO Y CONSIDERACIONES SOBRE EL REAL DECRETO LEY 4/2013 DE 22 DE FEBRERO.

<i>José Antonio Fernández Amor</i>	153
1. Introducción.....	153
2. Las medidas tributarias introducidas en el IS y el IRPF	155
2.1. Régimen fiscal especial para las entidades de nueva creación	159
2.2. Incentivos fiscales en el ámbito del IRPF	167
3. La adecuación de la introducción de modificaciones en el ordenamiento tributario por medio de Decreto Ley: ¿debate cerrado?	172
4. Reflexión final.....	177

INCENTIVOS A LA CONTRATACIÓN A TIEMPO PARCIAL CON VINCULACIÓN FORMATIVA. *Carolina Gala Durán y Antonio José Valverde Asencio*.....

1. Introducción.....	179
2. ¿Una nueva modalidad contractual o una forma de contratación incentivada? Los sujetos destinatarios de los incentivos.....	181
3. Supuestos en que se puede formalizar este contrato a tiempo parcial de vinculación formativa.....	187

4. El factor formativo: una formalidad más que una realidad.....	193
4.1. La obligación formativa desde la perspectiva del trabajador	193
4.2. El requisito formativo desde la perspectiva de la empresa.....	197
5. Las condiciones de trabajo.....	201
6. Limitaciones a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa incentivada.....	205
6.1. Una concepción amplia de las limitaciones para acceder a los incentivos: el apartado 5 del artículo 9 de la Ley 11/2013.....	205
6.2. La remisión a la Ley 43/2006: otras limitaciones de acceso a los incentivos y consecuencias derivadas del incumplimiento.....	207
7. La formalización del contrato a tiempo parcial con vinculación formativa	210

NUEVOS INCENTIVOS A LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA Y A LA INCORPORACIÓN DE JÓVENES A ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL. <i>Illuminada R. FERIA BASILIO</i>	213
1. Contextualización	213
2. La situación previa al Real Decreto-Ley 4/2013 y a la Ley 11/2013.....	214
2.1. La evolución de las medidas estatales de incentivación económica a la contratación de personas jóvenes.....	214
2.2. Los incentivos a la contratación y a la actividad de las personas jóvenes en el ámbito autonómico	221
3. El contenido de las medidas incorporadas por la Ley 11/2013.....	238
3.1. Contratación indefinida de un joven por microempresas y empresarios autónomos	238
3.2. Incentivos a la contratación en nuevos proyectos de emprendimiento joven.....	243
3.3. Transformación del primer empleo joven.....	246

3.4. Incentivos a la incorporación de jóvenes a entidades de economía social.....	249
3.5. Duración de las medidas y derecho transitorio.....	251
4. Conclusiones	252

EL CONTRATO DE “PRIMER EMPLEO JOVEN” .

Francisco Javier Calvo Gallego y María Fernanda Fernández López257

1. Contexto y significado del contrato de “primer empleo”257

2. Algunas cuestiones sobre la naturaleza jurídica de la institución.....266

2.1. El contrato de primer empleo y su forzada incrustación en el esquema del contrato eventual266

2.2. Las dudas iniciales y su ratificación en la Ley 11/2013 como una nueva modalidad de contrato de puesta a disposición268

2.3. Sobre su aparente carácter coyuntural y la teórica caducidad de la medida273

3. Los elementos del contrato. Partes, causa y forma de estos contratos: sobre los posibles problemas de adecuación al marco comunitario y constitucional.....274

3.1. Las partes del contrato (I): el empresario y las limitaciones para la utilización de esta modalidad.....274

3.2. Las partes del contrato (II): el desempleado joven sin experiencia profesional.....280

3.3. Causa del contrato295

3.4. Forma del contrato298

4. Algunas notas sobre el régimen jurídico de esta modalidad: duración y tipo de jornada301

5. La incentivación de su transformación en un contrato indefinido: remisión.....305

MEDIDAS EN MATERIA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL

Y TRABAJO TEMPORAL. *Miguel Rodríguez-Piñero Royo*309

1. Medidas de mejora de la intermediación: un paso pequeño en un viaje muy largo	309
2. Novedades en la contratación de servicios de intermediación ...	313
3. Implantación del portal único de empleo.....	322
4. La intermediación en la estrategia española de empleo juvenil	331
5. Novedades en la regulación de las empresas de trabajo temporal	338
6. Conclusiones	346
Addenda: últimas novedades legislativas en materia de intermediación	347

CONTRATO DE TRABAJO EN PRÁCTICAS EN LA LEY 11/2013 Y LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO

JOVEN. M^a Luisa Pérez Guerrero.....	351
---	------------

1. Introducción: la situación de los jóvenes en el mercado laboral español	351
2. Contratos temporales, formación y políticas de inserción de jóvenes en el mercado de trabajo español.....	354
3. El doble objetivo del contrato en prácticas: la formación como finalidad del contrato y la temporalidad como política de empleo	363
3.1. Requisitos del contrato en prácticas, adaptación a las necesidades de los trabajadores jóvenes en su acceso al mercado de trabajo	365
3.2. Régimen jurídico del contrato en prácticas.....	366
4. Régimen jurídico del contrato en prácticas en la Ley 11/2013: limitaciones a la contratación e incentivos	370
5. ¿Es necesario un contrato temporal para garantizar la formación de los titulados en la empresa?	372

RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL Y ADHESIÓN A LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO

JOVEN. Iluminada R. Feria Basilio.....	375
---	------------

1. Introducción.....	375
2. Las políticas públicas y la RSE	376
3. La adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven	380
3.1. Quién y cómo puede adherirse a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven.....	381
3.2. Aprobación de la adhesión y concesión del sello acreditativo	384
3.3. Seguimiento de las medidas propuestas.....	387
4. Conclusiones	390

A MODO DE PRESENTACIÓN

Fco. Javier Calvo Gallego

*María Fernanda Fernández López**

*Profesor Titular y Catedrática de Derecho
del Trabajo y de la Seguridad Social*

Universidad de Sevilla

El alto desempleo y la baja calidad de las ocupaciones que sufren las personas jóvenes no son, desde luego, ni una novedad, ni una singularidad propia y exclusiva del sistema español de relaciones laborales. Las cifras ofrecidas hace escasas fechas por la OIT eran y son ciertamente clarificadoras y, a la vez preocupantes. De acuerdo con esta organización en el año 2012 setenta y cinco millones de jóvenes se encontraban desempleados en todo el mundo –cuatro millones más que en 2007–; seis millones habrían abandonado la búsqueda de un puesto de trabajo y más de doscientos subsistirían trabajando por menos de dos dólares al día, lo que demostraría, en definitiva, como el empleo informal y de baja calidad seguía ganando terreno entre este colectivo¹.

Y algo similar cabría decir igualmente en el caso de la Unión Europea: en este ámbito la tasa de desempleo juvenil superaba ya en el último cuatrimestre de 2012 el doble de la calculada para los adultos –23,3% frente al 9,3%–. Además aquellos jóvenes que encontraban ocupación solían, y de hecho suelen tener un empleo menos estable –en 2012 el 42.0% de jóvenes empleados tenían un contrato temporal, lo que suponía cuatro veces más que los adultos–. Y finalmente, este empleo, si existe, es de forma bastante más frecuente a tiempo parcial: baste recordar cómo de acuerdo con los propios datos de la UE un 32.0% de estos jóvenes tenían contratos a tiempo parcial, lo que supone casi el doble de esta misma ratio para los adultos. Si a todo ello unimos la

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ OIT, “La crisis del empleo juvenil: Un llamado a la acción”, Resolución de la 101ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, junio 2012.

progresiva resignación de parte de este colectivo, con el consiguiente incremento de los NEETS –*neither in employment nor in education or training*, nuestros conocidos ni–ni– tendremos un panorama desolador, no sólo para este colectivo, sino también para la entera sociedad. Y ello no ya sólo desde un punto de vista individual y humano, muchas veces olvidado ante la magnitud y dimensión de estas cifras, sino incluso desde una perspectiva de simple coste económico para la Unión. Baste recordar como de acuerdo con un reciente informe europeo, las pérdidas generadas por el desempleo juvenil en la Unión podrían elevarse a 153 mil millones de euros, lo que, en una estimación conservadora, supondría, siempre según el mencionado estudio, un 1,2 del PIB europeo².

Seguramente por todo ello, y por la importancia vital que suponen las transiciones, normalmente desarrolladas en esta edad, entre el sistema educativo inicial y la primera ocupación estable, tanto desde un punto de vista micro –son muchos los estudios que han destacado la importancia de esta primera transición en el desarrollo de la carrera profesional posterior–, como macro –por su fuerte impacto en la división y estratificación social, en la creación de nuevas unidades familiares, en el mantenimiento de los sistemas de protección social, etc.–³, esta cuestión, como decimos, se ha ido situando en un lugar preeminente dentro de las discusiones sobre políticas de empleo, no sólo en el ámbito internacional, sino, y sobre todo, en el panorama europeo.

Así, por ejemplo, en el ámbito internacional, la OIT, que hasta la década de los setenta había centrado casi exclusivamente su interés en la protección específica de los derechos de estos trabajadores a través, básicamente, de normas internacionales, comenzó a prestar una mayor atención a las dificultades ligadas a estas transiciones, al desempleo y al subempleo de este colectivo en el marco, sobre todo, de su estrategia sobre el empleo decente. Así, la Declaración del Milenio del año 2000 ya señalaba la necesidad urgente de abordar estas cuestiones, haciendo un llamamiento para “elaborar y aplicar estrategias que proporcionen a los jóvenes de todo el mundo la posibilidad real de encontrar un trabajo decente y productivo”.

² EUROPEAN FOUNDATION FOR THE IMPROVEMENT OF LIVING AND WORKING CONDITIONS, *NEETs Young people not in employment, education or training: Characteristics, costs and policy responses in Europe*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2012.

³ Sobre todas estas cuestiones, por todos, MÜLLER, W., GANGL, M., “The transitions from school to work: a European perspective”, en AAVV., *Transitions from Education to Work in Europe. The integration of youth into EU Labour Markets*, edited by MÜLLER, W., GANGL, M., Oxford University Press, 2003, pp. 1 y ss.

Pero sin duda, el documento más importante de la década pasada fue la Resolución relativa al empleo de los jóvenes adoptada el 15 de junio de 2005 en la 93.^a Reunión de la Conferencia General. En ella, y tras señalar como “no existen soluciones únicas para hacer frente al desafío del empleo de los jóvenes” –algo, sobre lo que veremos, parece existir un cierto consenso doctrinal e institucional– se instaba a “adoptar un enfoque integrado y coherente que combine intervenciones macro y microeconómicas y que esté orientado tanto a la oferta y la demanda de mano de obra como al volumen y la calidad del empleo”. De este modo, y para la OIT “el empleo de los jóvenes debería tenerse en cuenta en las políticas sociales, de empleo y económicas mediante una combinación de políticas bien equilibradas...” incluidas “políticas comerciales, industriales, de formación y salariales nacionales, favorables, con una participación adecuada de los interlocutores sociales para hacer frente a dicho desafío”. Y ello ya que, como en general recuerda, no sólo la OIT, sino también otras instituciones internacionales especialmente preocupadas por esta materia como la OCDE⁴, “las perspectivas de empleo para los jóvenes se encuentran inevitablemente relacionadas con la situación general del empleo y los jóvenes pueden ser especialmente vulnerables a las fluctuaciones de la economía”. Por todo ello, la OIT instaba ya en 2005 a “adoptar medidas destinadas a superar las desventajas que promuevan al mismo tiempo la igualdad, la inclusión social y una sociedad equitativa” ya que “es fundamental adoptar políticas y programas encaminados a evitar que los ciclos desfavorables se perpetúen de una generación a otra a fin de lograr la inclusión social y un trabajo decente para los jóvenes”.

Por su parte, unas líneas similares incorpora la Resolución de 2012 sobre “La crisis del empleo juvenil: un llamado a la acción», cuyas conclusiones complementaban las adoptadas por la Conferencia de 2005⁵. En esta nueva Resolución y en sus conclusiones, tras recordar la necesidad de “tomar en consideración la diversidad de las situaciones nacionales para elaborar un conjunto de políticas multidimensional, coherente y adaptado a cada contexto”, se señalaban diversos principios rectores de estas políticas que abordaban desde la inclusión del pleno empleo como objetivo esencial de las políticas ma-

⁴ OCDE, *From Initial Education to Working Life – Making Transitions Work*, 2000, p. 13.

⁵ Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra en su 101.^a reunión, 2012. Elaborada sobre la base del Informe V, *La crisis del empleo de los jóvenes: ¡Actuemos ya!*, disponible el 1 de abril de 2013 en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_norm/--relconf/documents/meetingdocument/wcms_176940.pdf

croeconómicas –asegurando la coherencia efectiva entre las políticas económicas, de empleo, de educación y formación, y de protección social– hasta la promoción de la participación de los interlocutores sociales con políticas que alienten a un número mayor de empleadores a invertir y a generar nuevas oportunidades de empleo para los jóvenes y que, además, garanticen sus derechos teniendo en cuenta la dimensión de género. Para ello se instaba a corregir los desajustes entre los puestos de trabajo disponibles y las competencias de los jóvenes; a alentar la iniciativa empresarial juvenil con el fin de impulsar el crecimiento de empresas sostenibles, entre ellas las cooperativas y las empresas sociales; a crear alianzas de colaboración innovadoras con múltiples actores, aprovechando las amplias posibilidades para el intercambio de experiencias y llevando a cabo un seguimiento, una evaluación y una presentación de informes eficaces de las políticas y los programas. Finalmente el documento incorporaba un nuevo “camino a seguir” en el que, como resultado lógico de esta perspectiva compleja, se destacaban no sólo las políticas públicas macroeconómicas de crecimiento generadoras de empleo, o las sectoriales e industriales, sino también la necesidad de “asignar la máxima prioridad al empleo juvenil en los marcos nacionales e internacionales”, elaborando, “con la participación de los interlocutores sociales, planes de acción nacionales integrados, con plazos definidos y con objetivos medibles para el empleo decente”. Y todo ello mediante la promoción de un entorno de políticas y reglamentaciones que faciliten la transición al empleo formal y a puestos de trabajo decentes, unida a políticas anticíclicas y medidas para incidir en la demanda, programas públicos de empleo, mecanismos de garantía del empleo, infraestructuras intensivas en empleo, subsidios salariales y de formación, así como otras intervenciones específicas en materia de empleo juvenil, en el marco de programas que “deberían garantizar la igualdad de trato a los trabajadores jóvenes”.

En cualquier caso, aún más importante a los efectos que aquí interesan es, seguramente, la labor desarrollada por las instituciones en el ámbito de la Unión Europea. De hecho, la especial gravedad del impacto que sobre este colectivo han tenido las sucesivas crisis, singularmente intensas en determinados países de la Unión, ha provocado una destacada, aunque seguramente tardía intervención, analizada monográficamente por el Pr. Morales Ortega en el segundo capítulo de esta obra.

Por ello, nos limitaremos aquí a recordar como en el marco que proporcionaban, de un lado, la más amplia Estrategia de la UE para la

Juventud (2010–2018)⁶, y del otro, la genérica Estrategia Europa 2020 –destinada, nuevamente, a lograr un crecimiento inteligente, sostenible e integrador⁷, y en cuyo seno se desarrolla la iniciativa emblemática Juventud en movimiento⁸–, la Comisión ya elaboró a finales de 2011 una Iniciativa de Oportunidades para la Juventud⁹ que conectaba igualmente con la preocupación y las medidas señaladas en este ámbito por el Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2012¹⁰. Y como más tarde, ante la creciente preocupación por este mismo tema, adoptó, el 5 de diciembre de 2012, un paquete de medidas sobre empleo juvenil, que ponía en marcha, en primer lugar, la segunda fase de la consulta a los interlocutores sociales sobre un marco de calidad para los periodos de prácticas, anunciaba, igualmente, una Alianza Europea para la Formación de Aprendices y, sobre todo, incluía una propuesta de Recomendación del Consejo relativa al establecimiento de una Garantía Juvenil¹¹.

⁶ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Una estrategia de la UE para la juventud: inversión y capacitación. Un método abierto de coordinación renovado para abordar los desafíos y las oportunidades de los jóvenes”, Bruselas, 27.4.2009, COM(2009) 200 final. Recientemente puede consultarse el Informe conjunto de 2012 del Consejo y de la Comisión sobre la aplicación del marco renovado para la cooperación europea en el ámbito de la juventud (2010–2018) (2012/C 394/03). Como se recordará esta Estrategia se ramifica en ocho políticas o «ámbitos de actuación»: educación y formación, empleo y emprendimiento, inclusión social, salud y bienestar, participación, cultura y creatividad, voluntariado, y «Juventud en el Mundo».

⁷ Comunicación de la Comisión, de 3 de marzo de 2010, denominada «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», COM(2010) 2020 final – no publicada en el Diario Oficial. Como se recordará uno de los objetivos principales de esta Estrategia se centra en reducir el abandono escolar y lograr que aumente el número de personas que finalizan la enseñanza superior. Hay otros dos objetivos principales que también tienen una clara dimensión juvenil: reducir el riesgo de caer en la pobreza e incrementar el porcentaje de la población empleada.

⁸ Destinada a promover la educación y empleabilidad de los jóvenes, así como a reducir la tasa de desempleo. Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “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” [SEC(2010) 1047], Bruselas, 15.9.2010 COM(2010) 477 final.

⁹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones, “Iniciativa de Oportunidades para la Juventud”, Bruselas, 20.12.2011, COM(2011) 933 final.

¹⁰ Comunicación de la Comisión “Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2012”, Bruselas, 23.11.2011. COM(2011) 815 final, VOL. 1/5.

¹¹ Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil /* COM/2012/0729 final – 2012/0351 (NLE) */.

Más allá del desarrollo de las restantes medidas¹², y de la preocupación que mostraron y aún muestran sobre este mismo tema otras instituciones como el Consejo¹³ o el Parlamento¹⁴, resulta evidente que el núcleo de esta actuación se centra en estos momentos en la ya mencionada Recomendación sobre Garantía Juvenil sobre la que el Consejo de Empleo, Política Social, Sanidad y Consumidores de 28 de febrero de 2013 ha alcanzado un acuerdo político. Como analiza detenidamente el Pr. Morales Ortega, con esta medida se trata de garantizar que todos los jóvenes menores de veinticinco años que pierdan su trabajo o no encuentren trabajo tras acabar su educación reciban en un plazo de cuatro meses tras quedar desempleados o acabar la educación formal, una oferta de empleo de buena calidad, educación continua, formación de aprendiz o período de prácticas. Y todo ello, claro está, con el importante apoyo de los fondos comunitarios¹⁵ y de la propia actuación de las instituciones comunitarias¹⁶.

En cualquier caso, lo que seguramente es más importante, a los efectos que nos ocupan, es que, en este concurrido marco comunitario, la Recomendación del Consejo de 10 de julio de 2012, sobre el Programa Nacional de Reforma de 2012 de España¹⁷, señalaba ya expresamente, en su considerando decimoquinto, como “a fin de combatir el alto nivel de desempleo juvenil de España, debe aplicarse sin demora el Plan de acción destinado a los jóvenes, en lo que se incluyen (sic) los contratos de aprendizaje y formación”. Y ello ya que, como recuerdan en su estudio las profesoras Arévalo y Domínguez el problema del desempleo juvenil, tradicionalmente grave en España, ha adquirido en estos últimos seis años unas dimensiones aparentemente insostenibles.

¹² Un seguimiento de las mismas en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Promover el empleo juvenil” [SWD(2012) 406 final], Bruselas, 5.12.2012 COM(2012) 727 final.

¹³ Por ejemplo, Conclusiones del Consejo Europeo EUCO 76/12, de 29 de junio de 2012, y EUCO 156/12, de 19 de octubre de 2012.

¹⁴ Véase, por ejemplo, Resolución del Parlamento Europeo sobre la Iniciativa de Oportunidades para la Juventud [2012/2617(RSP)], de 24 de mayo de 2012.

¹⁵ Véase la Iniciativa sobre Empleo Joven en las Conclusiones (Marco Financiero Plurianual) del Consejo Europeo de 7 y 8 de febrero de 2013.

¹⁶ Véase recientemente Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Iniciativa sobre Empleo Juvenil”, COM/2013/0144 final.

¹⁷ Y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de España para 2012–2015 (2012/C 219/24).

En este sentido ambas autoras recuerdan como la tasa de desempleo juvenil en España, que en 2005 estaba ya ligeramente por debajo de la media europea, era en cambio, seis años más tarde, superior al doble de la europea—27, pasando del 14,22% en 2005 a un 42,73% en el cuarto trimestre de 2012. Este incremento, especialmente preocupante entre las cohortes de menor edad, no solo se justificaba por el efecto especialmente intenso de la crisis en los sectores que habían actuado como puerto de atraque de la juventud durante la última fase expansiva de nuestra economía —como la construcción, la industria manufacturera y el comercio—; o por la especial virulencia de la pérdida de empleo en ciertas ocupaciones en las que también se había focalizado el empleo joven. Seguramente esta especial sinergia de los jóvenes a esta prolongada fase recesiva en el empleo ha sido también motivada por la altísima tasa de temporalidad de este colectivo; una tasa de temporalidad que fomentó la focalización en el mismo de la primera fase de destrucción de empleo durante el periodo de 2008 a 2010¹⁸. Si a todo ello unimos un sistema legal como el español que fija los costes de extinción en función de una antigüedad —normalmente más baja en este colectivo— y que, por tanto, fomenta que el último en entrar sea normalmente el primero en salir, tendremos, en definitiva, las razones de un panorama ciertamente desolador; un panorama en el que —como concluyen en su estudio las Profesoras Arévalo y Domínguez—, el cambio de ciclo económico habría provocado en España un aumento del desempleo juvenil mucho más intenso al registrado en otros países europeos; una evolución caracterizada, además, por un notable descenso de la población activa, sobre todo en comparación con la adulta, quizás ligada al factor resignación y al ya comentado de los NEETs; y una evolución en la que destacan igualmente una alta tasa de temporalidad que apenas desciende —a diferencia de lo que ocurre con las cohortes de más edad—; una notable presencia de un trabajo a tiempo parcial no deseado y una notable sobrecualificación, justificada, quizás en este colectivo, por la excesiva importancia que en muchos sectores tradicionales se sigue dando a la antigüedad en la promoción profesional y a la ausencia de sectores tecnológicos o innovadores en los que esta promoción es más rápida y fácil.

En este contexto, no es extraño, en definitiva, que con un cierto diálogo previo, aunque eso sí, no fructificado en acuerdo, naciera en febrero de 2013 la Estrategia española de Emprendimiento y Empleo Joven

¹⁸ Unas causas similares, por ejemplo, en ROCHA SÁNCHEZ, F., “El desempleo juvenil en España. Situaciones y recomendaciones políticas”, Fundación 1 de mayo, Informe n. 50.

2013–2016; una Estrategia ciertamente amplia y cuyas primeras medidas de “choque” fueron incorporadas al Real Decreto–ley, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, cuya posterior tramitación como proyecto de ley daría lugar –estando ya esta monografía en segundas pruebas– a la homónima Ley 11/2013, de 26 de julio.

La presente publicación –enmarcada en el Proyecto de Investigación DER2012–36755, Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años–, tiene como finalidad analizar detenidamente todas y cada una de estas medidas en el ámbito sociolaboral. Para ello se ha contado con la colaboración de una parte significativa de sus miembros, todos ellos profesores de las Universidades de Málaga, Huelva, Sevilla y Autónoma de Barcelona, en lo que aspira a ser el primero de una serie de estudios sobre ambos grupos de ciudadanos y sus transiciones desde y hacia el mercado laboral.

No es este, por tanto, el lugar de intentar siquiera desbrozar mínimamente el contenido bastante más amplio y variopinto de la mencionada Ley. De ahí que de una forma bastante más global nos limitaremos a señalar cómo, en primer lugar –y más allá de la inclusión o no en la misma de medidas que no habrían sido negociadas previamente con los agentes sociales–, nos encontramos ante una norma focalizada, básica y exclusivamente, en algunos de los elementos institucionales ligados a las transiciones de los jóvenes. Se trata de una norma que, al menos en principio, intenta reducir o mitigar las barreras que han limitado el emprendimiento, al mismo tiempo que de forma más tradicional promueve igualmente el acceso a la actividad laboral, buscando también la colaboración o alianzas sociales mediante una adhesión y sello analizados en profundidad por la Profesora Feria Basilio. En cambio, lo que esta norma no es en absoluto, es un programa más amplio que incorpore un conjunto de políticas multidimensional, coherente y adaptado a cada contexto –en línea con las postuladas por la OIT– y que, sobre todo, apueste por políticas públicas macroeconómicas de crecimiento generadoras de empleo, que unidas a políticas anticíclicas y medidas para incidir en la demanda, permitan la creación de un entorno favorable al empleo y, en especial, al empleo juvenil. De ahí que, sin desmerecer las aportaciones, seguramente parciales, pero aportaciones al fin y al cabo, que del mismo cabe extraer, creamos que no nos encontremos ante una norma que, por si misma, pueda llegar a convertirse en la “panacea” capaz de eliminar rápida y significativamente el problema del desempleo juvenil. Como ya hemos señalado

anteriormente, existe un amplio consenso internacional y académico en señalar que el nivel desempleo juvenil viene condicionado fundamentalmente por la situación económica en general y, desde luego, por el nivel de empleo para el conjunto de la población española¹⁹. Y todas estas cuestiones quedan ciertamente relegadas o incluso olvidadas en una Ley que es, básicamente, una medida personalmente limitada y focalizada en algunos –que no en todos– los elementos institucionales directamente relacionados con este colectivo.

Un segundo elemento que seguramente cabe destacar de esta Ley, como, en general, del conjunto de la propia Estrategia, es el papel prioritario que ambas dan al trabajo autónomo –“emprendimiento”– como instrumento principal –o al menos al mismo nivel que el trabajo asalariado–, para lograr la mejora de la situación social de nuestros jóvenes. Evidentemente, esto no es algo nuevo. La orientación de las políticas de empleo de algunas de las Comunidades Autónomas, tradicionalmente gobernadas por el partido hoy en el poder a nivel nacional, así lo hacían prever. Pero de lo que no cabe duda es de que este “vuelco” en la prelación y en la atención prestada por los poderes públicos a los dos grandes tipos de actividades profesionales es ciertamente significativo no solo en el plano ideológico, sino también como reflejo de una cierta incapacidad por parte de nuestros poderes públicos de incrementar el empleo jurídicamente dependiente. En cualquier caso, lo que también es evidente es de que se trata de un clara reorientación de los instrumentos de nuestra política de empleo, de acuerdo con la cual lo realmente importante no sería ya tanto el número de asalariados, sino la más amplia ocupación, con independencia de su concreta composición; y en la que, por tanto, lo prioritario no sería ya la mera o más simple empleabilidad, sino el más amplio y complejo concepto de ocupabilidad y, dentro de él, especialmente, la formación, la capacitación, el empoderamiento y la incentivación a ese mantra que se ha dado en llamar, con no poca confusión económica y jurídica, emprendimiento.

En cualquier caso, lo que sí está claro es que esta nueva prelación se aprecia no sólo en el orden de los términos que denominan a la Estrategia, sino también en la propia ordenación de preceptos dentro de la

¹⁹ Baste recordar a la OCDE *From Initial Education to Working Life – Making Transitions Work*, 2000, p. 13, cuando señala cómo: “A well functioning economy is perhaps the most fundamental factor to shape young people’s transition from initial education to work. Sound transition outcomes are easier to achieve when national wealth is high and rising, and when overall unemployment is low. Where jobs are plentiful, they are more likely to be shared with the young. If unemployment is falling for adults, it will generally fall for youth as well. Where overall unemployment is low, the need for expenditure upon remedial labour market programmes for youth without work is reduced”.

Ley 11/2013. De hecho, dentro de su Título I, la Ley 11/2013 dedica todo su Capítulo I al “fomento del emprendimiento y el autoempleo, y el Capítulo II a los incentivos fiscales. En esta línea se incluirían, por ejemplo, medidas como las reducciones de costes iniciales de Seguridad Social, la compatibilización de las prestaciones por desempleo con el trabajo por cuenta propia durante los primeros meses del inicio de la actividad; la apertura, con más posibilidades que en la regulación precedente, de la capitalización de las prestaciones por desempleo de los jóvenes al objeto de autoemplearse, tanto de forma individual como en el acceso a sociedades; el establecimiento de medidas para amortiguar un posible fracaso del emprendimiento al ampliar el período de las situaciones de suspensión y reanudación de las prestaciones por desempleo tras la realización de una actividad por cuenta propia –ampliamente estudiadas por los Profesores Álvarez y Rico– o, por último, medidas fiscales que –estudiadas en particular por el Pr. Fernández Amor– reducen la carga fiscal durante un periodo de tiempo para aquellos contribuyentes que inician una actividad empresarial o se autoemplean.

Seguramente se trata, sobre todo las compiladas en el Capítulo I, de medidas necesarias y en gran parte adecuadas. Pero obsérvese que también son medidas limitadas, sobre todo en un contexto de grave crisis económica y de financiación. Y que, además, son normas que parecen fomentar más un emprendimiento por necesidad que una auténtica cultura del emprendimiento y la innovación, que seguramente requerirá un cambio cultural mucho más lento, pero no por ello, desde luego, menos necesario. Deberemos esperar por tanto a posteriores innovaciones normativas para realizar una auténtica valoración de unas medidas cuyo impacto, por lo demás, no siempre resultará claro.

En cambio, bastante más dudas asaltan al intérprete cuando se trata de valorar en su conjunto las medidas incorporadas en el Capítulo III. Y ello, no ya tanto en cuanto a sus finalidades, en buena parte deducidas de las carencias de nuestro sistema –acceso a una primera experiencia profesional, mayor permeabilidad entre los periodos de formación y el primer empleo, fomento de la adquisición de capacidades en idiomas y TIC, acceso a la experiencia de personas de edad avanzada fomentando su contratación, potenciación de la economía social, etc.– o incluso en relación con la mejor selección de los destinatarios. Las dudas, al menos a nuestro juicio, provienen del tipo de incentivos. Y ello ya que, como señala en su profundo estudio la Profesora Feria Basilio, no deja de ser llamativo comprobar como unos instrumentos tradicionalmente

criticados por la doctrina o incluso por la AEVAL como las bonificaciones o reducciones de cuotas a la Seguridad Social, y que en julio de 2012 el propio Gobierno situaba entre “aquellos gastos más superfluos o con efectos más débiles sobre los incentivos de los agentes económicos”, se hayan convertido hoy en el núcleo de tales incentivos. A pesar de que, como decimos, es cierto que la norma parece seleccionar mejor sus objetivos o colectivos diana –en los que ahora es en ocasiones casi igual de importante el empleador al que se bonifica que el trabajador contratado–, y que este cambio de criterio quizás esté ligada a la esperada llegada de fondos europeos, no parece tampoco que en estos casos tales incentivos puedan llegar a tener la intensidad suficiente como para evitar que en buen número de ocasiones sigan teniendo –como en su momento fue denunciado– un efecto peso muerto, con escasa capacidad de sustitución o de selección específica entre demandantes. Y ello, aún más, cuando, repetimos, pocos meses antes, el mismo Gobierno vino incluso a atacar la certeza jurídica de esta institución, básica en los cálculos de cualquier empresario –DT 6 RDL 20/2012–.

En cualquier caso, esta escasa innovación o, incluso, si se nos permite la expresión, mínima imaginación en el diseño de nuevas medidas o incentivos para el empleo por cuenta ajena, se aprecia igualmente cuando se analizan algunas de las restantes medidas incluidas en este capítulo, en especial, del denominado “primer empleo joven”. Como ya señalamos en otro capítulo de este mismo trabajo, la lectura del art. 12 Ley 11/2013 no puede dejar de producir una enorme sensación de paramnesia y, desde luego, de perplejidad. De paramnesia al descubrir como se retoma una técnica ya utilizada, por cierto, con mínimo éxito, en los últimos años de la década de los setenta y primeros de los ochenta. Y perplejidad cuando se observa su pretendida incrustación como un contrato “eventual” más, pero con “causa” “subjetiva”, lo que por cierto abría, entre otras muchas cuestiones, la duda sobre su posible consideración como contrato de puesta a disposición, una duda esta resuelta de forma afirmativa, aunque con una pésima técnica legislativa, por la Ley 11/2013. En cualquier caso, de lo que no cabe duda es que con esta institución se busca retomar igualmente la vieja y tradicional institución de la contratación temporal como impropio periodo de prueba, fomentando económicamente su posterior conversión en indefinidos –aunque quizás su escasa duración mínima no favorezca este proceso–, en concurrencia con un contrato de apoyo al emprendedor cuya escasa aceptación implícitamente se asume, y extendiendo, eso sí, los incentivos a las grandes empresas que transformen este tipo de contrataciones.

Por último, y por no prolongar en demasía estas líneas, nos limitaremos a destacar algunas cuestiones. En primer lugar, la ausencia en la Ley 11/2013 de una clara apuesta por otro tipo de políticas activas de empleo, en especial de programas públicos de primera experiencia profesional o de formación, en línea con la Garantía joven antes señalada. En segundo lugar, el escaso peso otorgado en este proceso, no ya sólo a estas políticas activas novedosas, sino también a los propios servicios públicos de empleo, lo que choca, al menos a nuestro juicio, con el importante papel que a los mismos dan los principales documentos europeos e internacionales de referencia en este campo. Como señala el Profesor Rodríguez-Piñero, las normas teóricamente destinadas a la mejora de la intermediación, apenas aportan algo más en esta dirección que las referencias a una base común de ofertas, demandas y oportunidades de formación, en línea, por lo demás, con el proceso de centralización al que venimos asistiendo, en algunos casos incluso de forma aún más llamativa. Y en cambio, de forma diametralmente opuesta, hacía lo que sí apunta el art. 15 Ley 11/2013 es a un fortalecimiento en el proceso de progresiva privatización de la gestión de las políticas de empleo, concentrando (¿o limitando de facto?) el papel de los servicios públicos en colectivos con especiales dificultades.

Y a este mismo proceso responde seguramente la apertura a los contratos de puesta a disposición –y, por tanto, a las ETT–, de los contratos de aprendizaje y formación; una medida esta sin duda llamativa en la medida en la que abre el CPD a necesidades indefinidas de la empresa –como también lo hace en el caso del contrato eventual de primer empleo joven–. Sin poder detenernos aquí en su estudio, nos limitaremos a señalar como se trata de una modificación que ciertamente puede mejorar la utilización de esta modalidad, especialmente en el caso de microempresarios, a los que se libera ahora de la gestión formativa –uno de los principales lastres de este tipo de contratos–, que es desplazada ahora a entidades “más profesionalizadas” en esta gestión como las ETT ya no exclusivamente dedicadas a la interposición. Pero más allá de todo esto, y de señalar las mejoras técnicas de la Ley 11/2013 sobre el RDL 4/2013, tampoco está de más recordar como esta posibilidad puede suponer, en primer lugar, una mayor segregación entre actividad laboral y formación teórica, y entre esta y las necesidades específicas de las empresas, rompiendo la lógica de formación en alternancia y aproximando esta modalidad –al menos para la perspectiva empresarial– a un simple contrato temporal, lícito incluso para la cobertura de necesidades indefinidas, sin indemnizaciones a su finalización y que no se incluye a los efectos del art. 15.5 ET.

Si a todo ello se une la ampliación de los supuestos en los que es posible estipular un contrato en prácticas, igualmente estudiado por la profesora Pérez Guerrero, podemos llegar a la conclusión de que en buena medida la Estrategia y, sobre todo la Ley 11/2013 apuestan en este caso por una inserción laboral “a la antigua usanza”, potenciando las vías de contratación temporal. Y ello es especialmente sorprendente si recordamos que, a diferencia de lo que ocurría en los años setenta, y como señalan las profesoras Arévalo y Gómez, este colectivo es ya, en este momento, mayoritariamente temporal. De ahí que en algunas de estas ocasiones, más que ante un auténtico incremento de la contratación y del empleo de este colectivo, a lo que puedan conducir estas medidas sea a la simple sustitución de un tipo de modalidad por otra, incluso aún más precaria, con el consiguiente efecto peso muerto de unas actuaciones que no habrían incentivado el empleo sino, más bien, su precarización.

En cualquier caso, y ya para concluir, cuatro cuestiones que no estaban llamativamente contempladas en el RD-ley 4/2013, que en buena parte siguen estando ausentes en la Ley 11/2013, y que sin embargo, y al menos a nuestro modesto juicio, sí debieran haber sido objeto de atención. En primer lugar, y esto es básico, una auténtica prospección de las necesidades futuras del mercado de trabajo español que permitiera dotar de eficiencia, no ya sólo al gasto público en formación, sino también, y sobre todo, a las decisiones formativas de todos los ciudadanos, y en especial de los jóvenes que en muchos casos aún están inmersos en procesos de formación reglada inicial. Si realmente se quiere mejorar la adecuación entre formación y necesidades del mercado de trabajo, es necesario detectar con la suficiente precocidad las necesidades, no inmediatas, sino a medio y largo plazo del mercado y de las empresas en España, orientando no ya sólo a las entidades formativas, sino también a los propios estudiantes antes incluso de que empiecen a tomar las primeras decisiones en la orientación de su currículum formativo. Ello significa saber hacia dónde quiere orientarse nuestra economía, con la posibilidad siempre presente de notables fallos. Pero incluso con estas posibles críticas, es una necesidad absolutamente prioritaria si queremos evitar desfases formativos y de cualificaciones y dotar, como decimos, de eficiencia al gasto público y privado en formación.

En segundo lugar, parece necesario proceder a una implementación real de la Garantía Joven aprobada a nivel europeo, dotando de un papel más relevante a los servicios públicos de empleo –en línea igual-

mente con las propuestas de la OIT–, reforzando las políticas formativas o los programas públicos de iniciación laboral y seleccionando igualmente de forma eficiente los colectivos diana o targets de estas medidas.

En tercer lugar, consideramos que resultaría igualmente necesario una cierta reordenación y clarificación de los sistemas de inserción laboral y no laboral, contractual y no contractual, de los jóvenes en el sistema productivo, muchos de los cuales apenas son mencionados por la Ley 11/2013. Esta reordenación y clarificación no sólo debería intentar evitar solapamientos y posibles fraudes, sino que, además, podría, en cuarto y último lugar, ser el cauce para articular auténticos instrumentos eficientes que evitarán el uso fraudulento de mecanismos como becas o estancias; una cuestión esta, la del control del fraude, que presente al menos en el debate durante las reformas de los años 2008 a 2010, fue soslayada por el RDL 4/2013 ante esta nueva “emergencia” del empleo que parece instalada en nuestro Derecho. Es más, resulta sintomático que cuando la Ley 11/2013 aborda “novedosamente” –al menos frente a su antecesor– esta cuestión de las prácticas no laborales en su DA 8 lo hace, al menos en apariencia, “para potenciar su utilización como instrumento destinado a la inserción en el mercado laboral, de jóvenes sin experiencia laboral y sin cualificación profesional”, señalando, sólo al final, la aparente necesidad de que estas se realicen “de un modo adecuado”. Digno epitafio a una orientación cada vez más clara en estas sucesivas reformas del marco laboral.

LA SITUACIÓN SOCIOLABORAL DE LOS JÓVENES ESPAÑOLES: ALGUNAS NOTAS

Dolores Gómez Domínguez

María Teresa Arévalo Quijada

*Fco. Javier Calvo Gallego**

Universidad de Sevilla

1. INTRODUCCIÓN

Una característica del mercado laboral a escala mundial es el problema de integración de los jóvenes. Esta problemática se ha convertido en una preocupación en el contexto de la UE y con una dimensión ciertamente preocupante en el caso de la Economía Española.

Para el caso de España, que es el que nos ocupa, la dificultad de incorporación de los jóvenes al mercado laboral viene marcada por la existencia de debilidades de carácter estructural. Este aspecto hace que la tasa de desempleo, especialmente para este colectivo, presente alta rigidez a bajar en los periodos de expansión económica y, sin embargo, se eleve rápidamente en los periodos de recesión.

Entre los aspectos que influyen en la situación laboral de la población joven, además de las variables edad y sexo, destacan la alta tasa de abandono escolar temprano, la gran polarización en la formación, la elevada temporalidad y la contratación a tiempo parcial no deseada¹.

A las debilidades estructurales a las que nos referimos en el párrafo anterior se unen otros aspectos coyunturales debidos al cambio de ciclo. Entre estos aspectos destaca la caída del sector de la construcción, tras el pinchazo de la burbuja inmobiliaria a finales de 2006, que había absorbido una parte importante del empleo juvenil, fundamentalmen-

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ Para un estudio de estos aspectos, con amplia referencia bibliográfica, véase DAVIA RODRÍGUEZ, M.A., *La inserción laboral de los jóvenes en la Unión Europea. Un estudio comparativo de trayectorias laborales*, CES, Madrid, 2004.

te el de aquellos jóvenes con menor nivel de formación, que no habían completado la enseñanza obligatoria.

La formación se revela como un factor clave para el acceso al mercado laboral, la mayoría de los estudios concluyen que mayor formación implica menor desempleo². Ahora bien, en relación con la formación nos encontramos frente el problema de la sobre-educación, es decir, un número importante de titulados universitarios en ocupaciones que requieren una cualificación menor a la adquirida. En este sentido, los más cualificados desplazan a los de cualificación media en los puestos de trabajo, lo que podría estar justificando de alguna manera el escaso atractivo que para la población joven ha tenido la Formación Profesional de Grado Medio y Superior. Sin embargo, recientes estudios, ponen de manifiesto que población con este nivel de cualificación será la de mayor demanda en años venideros.

El análisis del mercado laboral de los jóvenes en España requiere situarlo en el contexto del mercado laboral español y establecer comparaciones entre la situación laboral de los jóvenes españoles y la de los jóvenes europeos. Por ello, y para abordar este análisis, esencialmente descriptivo, utilizaremos la Labour Force Survey (LFS)³ y la Encuesta de Población Activa (EPA)⁴, centrándonos en los datos de actividad, paro y empleo, concretamente los correspondientes al cuarto trimestre del periodo 2005–2012, sin perjuicio de que igualmente abordemos con la inevitable brevedad de este tipo de trabajos algunos rasgos básicos de la calidad y posible atipicidad de su empleo. Pero vayamos por partes.

² Por un lado se destaca que el nivel de estudios alcanzados y el tipo de formación adquirida influyen en la posibilidad de encontrar empleo, ALBERT, JUÁREZ, SÁNCHEZ y TOHARIA (1998): Las transiciones de los jóvenes de la escuela al mercado de trabajo: un análisis de flujos, IVIE, WP-EC 98–24, Valencia. En la misma línea BLÁZQUEZ, M. (2004): Youth labour market integration in Spain: the connection between search time, job duration and skill mismatch, UC3M WP 2004–06, señala que la duración del desempleo es menor a mayor nivel de estudios y, FERNÁNDEZ, C. (2006): “The role of education vis-à-vis job experience in explaining the transitions to employment in the Spanish labour market”, Spanish Economic Review, vol.8, pp. 78–97, indica que poseer un mayor nivel de estudios implica una menor posibilidad de estar desempleado.

³ La LFS se elabora con periodicidad trimestral por la Oficina Estadística de la Unión Europea (EUROSTAT) entre una muestra de hogares de los Estados Miembros, tres Estados aspirantes y tres de la Asociación Europea del Libre Comercio, con el objetivo fundamental de proporcionar información periódica sobre la situación del mercado laboral. Puede acceder a sus principales resultados en el portal <http://epp.eurostat.ec.europa.eu.portal/page/portal/microdata/lfs>

⁴ La EPA la elabora el Instituto Nacional de Estadística a partir de una muestra continua de hogares con periodicidad trimestral desde 1964. Puede accederse a sus principales resultados en el portal http://www.ine.es/jaxi/menu.do?L=0&type=pcaxis&path=/t22/e308_mnu&file=inebase

2. LA PARTICIPACIÓN DE LOS JÓVENES EN LA ACTIVIDAD ECONÓMICA. UNA COMPARACIÓN EN EL ENTORNO DE LA UNIÓN EUROPEA

Es bien sabido cómo la población joven, en el contexto de las economías desarrolladas, sufre, por un lado, un retroceso que hace que las pirámides de población se estén invirtiendo, poniendo en riesgo la viabilidad futura de los sistemas de pensiones públicos⁵. Por otro lado, la población joven encuentra dificultades para insertarse en el mercado laboral, situación que se ha visto agravada con el estallido de las crisis financiera internacional y las sucesivas crisis económicas experimentadas por los países de la Unión Europea, entre ellas la que sufre la Economía Española⁶. En este contexto, la prolongación de la crisis, las especiales dificultades para el empleo de este colectivo, unido a la existencia de redes familiares de subsistencia y la progresiva ampliación sociológica de esta fase juvenil ha hecho seguramente más intenso el efecto desánimo que puede estar en el centro de la aparición o, más bien, expansión del variopinto colectivo NEET⁷. De ahí la necesidad de abordar aunque sea brevemente estas cuestiones.

2.1. EL MENGUANTE PESO DE LA POBLACIÓN JOVEN EN EUROPA Y ESPAÑA: EL PROCESO DE ENVEJECIMIENTO

En este sentido, quizás no esté de más recordar como la población total de la EU27 alcanzaba en el cuarto trimestre de 2011, 418.123,7 miles de personas (Tabla 1) de las cuales eran jóvenes –esto es, con edades comprendidas entre los 15 y los 29 años– 90.293,4, lo que representa el 21,59% de la población total, sensiblemente por debajo de la situación en 2005, fecha en la que la población joven representaba para el conjunto de la Unión Europea el 23,18% de la población total. En el caso de la población española, con datos del cuarto trimestre de 2012 la población total alcanza 38.750,7 miles de personas, de las cuales

⁵ Sobre los efectos de este proceso puede consultarse recientemente European Commission, Directorate-General for Economic and Financial Affairs, *The 2012 Ageing Report: Economic and budgetary projections for the EU27 Member States (2010–2060)*. Joint Report prepared by the European Commission (DG ECFIN) and the Economic Policy Committee (AWG).

⁶ A nivel mundial véase OIT, *Tendencias mundiales del empleo juvenil 2012*, mayo 2012.

⁷ EUROPEAN FOUNDATION FOR THE IMPROVEMENT OF LIVING AND WORKING CONDITIONS *NEETs Young people not in employment, education or training: Characteristics, costs and policy responses in Europe*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2012.

son jóvenes 7.399,9, lo que representa aproximadamente un 19,10% de la población total, muy por debajo del 23,97% que representaba en 2005⁸. Estos datos son aún más relevantes si recordamos como, en relación a la población total, y en el periodo objeto de análisis, se observa un crecimiento de la población del 2,62% para la Unión Europea y del 4,42% para la española. Y, sin embargo, estas tasas de variación son negativas para todos los tramos de edad de la población joven, siendo muy acusada, en el caso de España, la tasa negativa de variación del tramo de 20 a 24 años y de 25 a 29 años.

Tabla 1: Población en la Unión Europea y en España. Población joven por tramos de edad y población total (1)

	Hombre	Mujer	Total	% Variación (2)
EU27 (15 a19)	13.774,0 (51,09)	13.185,4 (48,91)	26.959,4	-10,02
EU27 (20 a 24)	15.538,7 (50,74)	15.085,5 (49,26)	30.624,2	-1,61
EU27 (25 a 29)	16.527,1 (50,53)	16.182,7 (49,47)	32.709,8	-1,90
EU27 (total)	202.304,1 (48,38)	215.819,5 (51,62)	418.123,6	2,62
España (15 a 19)	1.104,4 (51,46)	1.041,7 (48,54)	2.146,1	-7,29
España (20 a 24)	1208,5 (50,69)	1.175,7 (49,31)	2.384,2	-17,56
España (25 a 29)	1.439,7 (50,17)	1.429,8 (49,83)	2.869,5	-22,19
España (total)	18.874,9 (48,71)	19.875,8 (51,29)	38.750,7	4,42

(1) Los datos de EU27 son del cuarto trimestre de 2011 y los de España del cuarto trimestre de 2012. Los datos entre paréntesis, en la segunda y tercera columna indican el porcentaje de la población total del grupo de edad. Unidades: miles de personas.

(2) Entre 2005 y 2011 para EU27 y para España entre 2005 y 2012. Se mide sobre la población total de cada grupo.

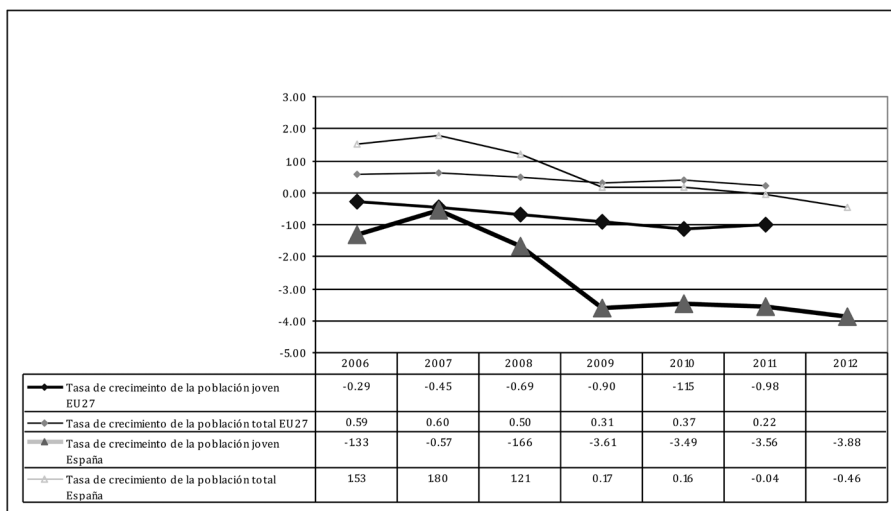
Fuente: LFS y elaboración propia.

Insistiendo en este tema, en el Gráfico 1 se intenta visualizar la tasa de variación anual de la población total y de la población joven. Para la Europa de los 27, la población total crece aunque a un ritmo muy

⁸ Si realizamos el análisis por sexo, con el último dato disponible, observamos que si bien en la población total, el porcentaje de mujeres supera al de hombres, en la población joven es mayor el porcentaje de varones.

moderado, mientras que la población joven en términos agregados, presenta siempre tasas de crecimiento negativas. Para España, la población crece hasta 2010, si bien en los últimos dos periodos tenemos tasas de crecimiento negativas. En cambio, las tasas de crecimiento negativas de la población joven se sitúan desde 2009 por encima del 3%. Esto se traduce en el hecho de que entre 2005 y 2012, la población joven en España ha decrecido un 16,81%, un 17,92% en el caso de la población masculina y 15,65% en la femenina.

Gráfico 1: Tasas de crecimiento de la población (datos del 4 trimestre)



Lo que en definitiva vienen a poner de manifiesto todos estos datos es el retroceso, antes señalado, de la población joven dentro del volumen global; un retroceso típico del proceso de envejecimiento que sufre nuestro continente y que, teóricamente, debiera facilitar su inserción en el mercado de trabajo ya que, si no existieran flujos externos, el resultado sería una sensible disminución de los demandantes de empleo, ampliando así la probabilidad de una exitosa transición a la vida activa. Pero ello, como veremos, no parece haber ocurrido de este modo, al menos durante estos últimos años.

Para describir esta situación, aparentemente paradójica, parece necesario, o desde luego conveniente, analizar la participación de la población joven en la actividad económica mediante, al menos, los indicadores básicos de actividad, empleo y desempleo.

2.2. JUVENTUD Y ACTIVIDAD: EL DESARROLLO DE LOS NEET

En primer lugar, y con relación a la actividad, en la Tabla 2 se recoge la población activa total, por tramos de edad y sexo para la EU27 y España⁹.

Tabla 2: Población activa juvenil y total en la Unión Europea y en España (1)

	Hombre		Mujer		Total		% Variación (2)
	2005	2011	2005	2011	2005	2011	
EU27 (15 a 19)	3900,6	3146,5 (-19,33)	3145,2	2608 (-17,07)	7045,87	5754,6	-18,32
EU27 (20 a 24)	10753,6	10268,5 (-4,51)	9101,9	8573,1 (-5,81)	19855,6	18841,6	-5,11
EU27 (25 a 29)	14958,3	14543,5 (-2,77)	12508,7	12437,7 (-5,67)	27467	26981,2	-1,77
EU27 (total)	128444	131103,4 (2,07)	103699,9	109731,3 (5,81)	232143,8	240834,7	3,74
España (15 a 19)	305	145,2 (-52,39)	210,3	115,1 -45,26%	515,3	260,3	-49,48
España (20 a 24)	1073,3	750,6 (-30,06)	869,1	676,4 (-22,17)	1942,3	1427,1	-26,52
España (25 a 29)	1714,4	1300,3 (-24,15)	1429	1198,8 (-16,11)	3143,4	2499,1	-20,49
España (total)	12370,7	12411 (0,33)	8784,8	10511,4 (19,65)	21155,5	22922,4	8,35

(1) El dato entre paréntesis en las columnas 3 y 5 mide la variación en porcentaje con el correspondiente datos de 2005. Unidades: miles de personas.

(2) Variación porcentual relativa entre el último y primer dato sobre población total de cada grupo.

Fuente: LFS y elaboración propia.

En España, la tasa de crecimiento en el periodo 2005-12 de la población activa total (8,35%) es muy superior al crecimiento de la población que es del 4,42%. Para la EU27, el crecimiento de la población activa total es 3,74% frente al 2,62% de la población. Sin embargo, este crecimiento de la población activa total en los dos ámbitos geográficos, contrasta llamativamente con el fuerte decrecimiento de la población activa joven, que varía para la UE27 entre el -2,77% para los varones de 25 a 29 años y el -19,33 de la población activa del mismo sexo y grupo de edad de 15 a 19 años. En España el decrecimiento de la población activa jo-

⁹ El último dato disponible para EU27 es el del 4º trimestre de 2011 y para España el del 4º trimestre de 2012.

ven es más acusado, siendo el dato más favorable la tasa del -16,11 en el periodo 2005-12 de la población femenina de 25 a 29 años y el más desfavorable el -52,30% de la población activa de varones de 15 a 19 años. Las mayores tasas de decrecimiento se producen en los grupos de edad más joven y son mayores para los varones que para las mujeres.

Lo anterior tiene su reflejo en la evolución de las tasas de actividad. En la Tabla 3 se recogen dichas tasas con datos del cuarto trimestre para UE27 y algunos países de la Unión. De dichos datos cabe extraer cómo, a comienzos del periodo tomado en consideración, previo a la crisis, las tasas de actividad de la población joven española eran superiores a las de la UE27 en su conjunto y a las del resto de países. Y, sin embargo, a partir de 2008 estas tasas comienzan a disminuir, siendo más marcada la disminución de la tasa de actividad de la población masculina, del 67,65% en 2005 pasa al 58,52% en 2012. Para la población joven femenina, la tasa pasa del 58,02% al 54,57% en el mismo intervalo.

Tabla 3: Tasas de Actividad de la población joven por sexo (datos del 4º trimestre)

		2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	Total	57,57	57,77	57,69	57,80	57,21	57,03	57,12	n.d.
	Hombres	61,95	62,26	62,01	62,02	61,19	61,05	60,99	n.d.
	Mujeres	53,09	53,16	53,25	52,45	53,10	52,90	53,13	n.d.
Alemania	Total	60,26	61,66	62,17	62,25	62,41	63,03	63,89	n.d.
	Hombres	63,64	65,29	65,25	65,27	65,30	65,69	66,90	n.d.
	Mujeres	56,80	57,92	58,99	59,10	59,38	60,30	60,74	n.d.
España	Total	62,97	63,75	63,18	63,40	60,89	59,59	57,95	56,58
	Hombres	67,65	68,19	67,34	66,70	63,75	61,72	60,04	58,52
	Mujeres	58,08	59,06	58,78	59,93	57,88	57,37	55,80	54,57
Francia	Total	53,93	54,00	54,64	55,15	55,53	54,84	54,01	54,24
	Hombres	57,97	58,29	58,67	59,30	59,58	59,09	57,75	58,22
	Mujeres	49,92	49,74	50,65	51,03	51,52	50,61	50,28	50,25
Grecia	Total	53,37	52,41	52,46	52,12	52,68	51,85	51,66	51,22
	Hombres	58,34	57,64	57,59	57,58	57,24	56,17	55,08	54,87
	Mujeres	48,31	46,93	47,09	46,37	47,90	47,38	48,04	47,37
Italia	Total	49,27	47,69	46,42	45,41	44,28	43,52	43,38	n.d.
	Hombres	54,64	53,83	52,33	51,29	50,22	49,08	48,05	n.d.
	Mujeres	43,76	41,34	40,32	39,35	38,14	37,78	38,55	n.d.
Portugal	Total	60,71	59,97	59,87	59,54	57,39	55,74	57,99	55,75
	Hombres	63,80	63,20	62,29	61,87	58,78	58,00	59,69	56,64
	Mujeres	57,51	56,65	57,36	57,13	55,96	53,40	56,24	54,82

Fuente: LFS y elaboración propia.

Atendiendo a los tres grupos de edad de la población joven que contempla la LFS (Tabla 4), para la EU27 se ha producido una reducción moderada –entre 2 y 3 puntos– de las tasas de actividad de la población más joven, grupos de 15 a 19 y de 20 a 24, mientras que en el grupo de 25 a 29 se mantienen las tasas. En el caso de España, la reducción de las tasas de actividad ha sido mucho más acusada, la tasa de actividad de la población joven de 15 a 19 años ha pasado del 22,26% al 12,30% y el descenso es más acusado para la población masculina. En el grupo de 20 a 24 años el comportamiento es similar, aunque algo más moderado. Sin embargo, se produce una subida tanto para el total como para la población de mujeres y la de hombres en el grupo de 25 a 29 años. Para todos los grupos se observa un acercamiento en el nivel de la tasa de actividad por sexo.

Tabla 4: Tasas de Actividad por grupos de Edad EU27 y España (datos 4º trimestre)

			2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	15-19	total	23.52	23.62	23.83	23.46	22.08	21.20	21.35	n.d.
		hombres	25.46	25.74	25.69	25.34	23.90	22.93	22.84	n.d.
		mujeres	21.48	21.41	21.89	21.49	20.17	19.39	19.78	n.d.
	20-24	total	63.79	63.66	63.21	63.45	62.34	61.85	61.53	n.d.
		hombres	68.72	68.41	68.14	68.43	66.87	66.67	66.08	n.d.
		mujeres	58.81	58.83	58.20	58.32	57.71	56.94	56.83	n.d.
	25-29	total	82.38	82.62	82.66	82.64	82.71	82.68	82.49	n.d.
		hombres	88.86	89.34	89.02	88.70	88.43	88.32	88.00	n.d.
		mujeres	75.76	75.74	76.18	76.49	76.86	76.92	76.86	n.d.
ESPAÑA	15-19	total	22.26	22.98	22.55	21.27	16.84	15.38	13.80	12.13
		hombres	25.57	26.73	26.10	23.73	20.47	17.18	15.41	13.15
		mujeres	18.74	19.06	18.76	18.69	12.99	13.49	12.11	11.05
	20-24	total	67.15	67.59	66.94	68.27	65.10	63.84	61.63	59.86
		hombres	72.56	72.07	71.47	72.36	67.89	66.44	63.47	62.11
		mujeres	61.50	62.89	62.20	63.99	62.20	61.13	59.74	57.53
	25-29	total	85.23	86.20	86.01	86.88	86.85	86.63	86.53	87.09
		hombres	90.24	90.85	90.31	90.01	89.52	88.91	89.52	90.32
		mujeres	79.92	81.24	81.43	83.57	84.06	84.29	83.46	83.84

Fuente: LFS y elaboración propia.

En cualquier caso, esta evolución de la tasa de actividad, seguramente ligada al factor desánimo y a un menor abandono temprano de los estudios –ante la ausencia en estos últimos años del factor llamada que previamente realizaba el antes vigoroso sector de la construcción–, debe ponerse en relación con el creciente fenómeno de los NEETs –*people not in employment and not in any education and training*–.

Sin poder detenernos aquí a analizar una cuestión que excede en mucho las posibilidades de este capítulo, nos limitaremos a destacar como, de acuerdo con los datos proporcionados por EUROSTAT, esta cifra habría crecido considerablemente para el conjunto de la EU-27 tanto para la cohorte de entre 15 a 24 años como para el grupo de entre 25 a 29 años. Y dentro de los países considerados, son sin duda Grecia, Italia y España en los que este porcentaje adquiere una especial intensidad, sobre todo en el colectivo de los jóvenes casi adultos.

Tabla 5: Tasa de NEET para jóvenes de 15 a 24 años*

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Austria	8,3	7,5	7,0	7,1	7,8	7,1	6,9	6,5
Alemania	10,9	9,6	8,9	8,4	8,8	8,3	7,5	7,7
Dinamarca	4,3	3,6	4,3	4,3	5,4	6,0	6,3	6,6
Grecia	16,1	12,2	11,5	11,7	12,6	14,9	17,4	20,3
España	13,0	12,0	12,2	14,4	18,3	18,0	18,5	18,8
Unión Europea (27 países)	12,6	11,7	10,9	10,9	12,4	12,8	12,9	13,2
Francia	10,9	11,0	10,3	10,2	12,4	12,4	12,0	12,2
Italia	17,0	16,8	16,2	16,6	17,7	19,1	19,8	21,1
Holanda	5,3	4,0	3,5	3,4	4,1	4,3	3,8	4,3
Portugal	11,2	10,6	11,2	10,3	11,2	11,5	12,7	14,1
Reino Unido	8,4	8,5	11,9	12,1	13,3	13,7	14,3	14,0

* Sex: Total; WSTATUS Not employed persons.

Fuente: LFS y elaboración propia.

Tabla 6: Tasa de NEET para jóvenes de 25 a 29 años*

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Austria	12,3	12,2	12,5	11,3	11,4	11,6	10,3	10,1
Alemania	19,7	18,7	16,9	15,8	16,1	15,2	13,7	13,2
Dinamarca	8,8	6,6	7,2	6,5	8,9	10,1	10,5	11,6
Grecia	22,8	21,1	21,3	20,0	21,1	24,5	32,0	37,6
España	16,1	14,9	14,4	17,4	23,3	24,0	25,0	28,7
Unión Europea (27 países)	19,2	18,1	17,3	17,0	19,0	19,7	19,8	20,6
Francia	17,5	17,0	17,2	16,7	18,5	19,1	19,4	20,2
Italia	24,6	23,1	23,3	23,8	25,5	27,3	27,8	28,9
Holanda	9,4	8,4	7,6	7,1	7,6	8,7	9,1	9,9
Portugal	14,2	14,2	15,1	14,6	14,5	17,1	16,1	18,8
Reino Unido	n.d.	n.d.	14,9	15,0	16,6	16,3	17,5	17,7

* Sex: Total; WSTATUS Not employed persons.

Fuente: LFS y elaboración propia.

En cualquier caso, lo que resulta llamativo es que desagregando estos datos en función del sexo, y comparando los datos agregados para la EU-27 y España, se observa con claridad que, mientras a nivel europeo esta ratio es más alta entre el colectivo femenino –especialmente en la cohorte de entre 25 a 29 años–, en nuestro país, este sesgo, aunque existente en el año 2005, ha ido variando drásticamente durante estos últimos años. Basta observar la Tabla 7 para detectar como esta evolución, fuertemente influenciada por la crisis, ha hecho que en el caso español cambie drásticamente esta situación.

*Tabla 7: Tasa de NEETs por sexo y edad (EU-27 y España)**

EDAD		Total		Mujeres		Hombres	
		EU-27	España	EU-27	España	EU-27	España
De 15 a 24 años	2005	12,6	13,0	13,9	15,1	11,4	11,1
	2006	11,7	12,0	12,9	13,8	10,5	10,3
	2007	10,9	12,2	12,2	14,0	9,7	10,4
	2008	10,9	14,4	12,1	15,0	9,7	13,9
	2009	12,4	18,3	12,9	17,1	12,0	19,5
	2010	12,8	18,0	13,2	17,1	12,3	18,9
	2011	12,9	18,5	13,3	17,7	12,5	19,3
	2012	13,2	18,8	13,5	17,8	12,9	19,6
De 25 a 29 años	2005	19,2	16,1	25,9	22,0	12,7	10,5
	2006	18,1	14,9	24,5	20,7	11,9	9,5
	2007	17,3	14,4	23,7	19,8	11,0	9,3
	2008	17,0	17,4	23,1	20,6	11,0	14,3
	2009	19,0	23,3	24,0	24,7	14,1	22,0
	2010	19,7	24,0	24,5	25,1	15,0	22,9
	2011	19,8	25,0	24,7	26,3	15,1	23,8
	2012	20,6	28,7	25,4	28,9	15,9	28,5

* Sex: Total; WSTATUS Not employed persons.

Fuente: LFS y elaboración propia.

2.3. TASAS DE EMPLEO Y DESEMPLEO: EL SINGULAR IMPACTO DE LA CRISIS

Por lo que se refiere a las tasas de empleo, y a comienzos del periodo considerado, los datos relativos al cuarto trimestre de 2005, ponían de manifiesto tasas para la población joven total superiores a la media Europea y a las de los demás países considerados, menos de un punto porcentual por debajo del dato de Alemania (Tabla 8). Sin embargo

a partir de 2008 los datos sitúan la tasa de empleo por debajo de la media Europea y por debajo de la tasa que muestran los demás países considerados, iniciándose a partir de ese momento un brusco decrecimiento, siendo la tasa de empleo juvenil en el último trimestre de 2012 el 57,27%.

Tabla 8: Tasas de Empleo de la población joven por sexo (datos del 4º trimestre)

		2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	Total	80,8	82,3	88,3	87,3	83,9	83,6	82,8	n.d.
	Hombres	81,18	82,68	88,79	87,20	82,98	83,46	82,54	n.d.
	Mujeres	80,34	81,83	87,82	87,32	84,90	83,86	83,02	n.d.
Alemania	Total	86,70	88,13	89,72	91,03	90,36	91,95	93,19	n.d.
	Hombres	85,71	87,50	89,39	90,42	89,00	91,17	92,56	n.d.
	Mujeres	87,83	88,86	90,10	91,72	91,92	92,83	93,91	n.d.
España	Total	85,78	86,69	86,18	77,83	69,84	67,15	63,60	57,27
	Hombres	88,08	89,19	88,23	77,00	68,17	65,90	62,24	56,35
	Mujeres	82,94	83,65	83,69	78,81	71,78	68,55	65,12	58,29
Francia	Total	83,40	84,00	85,40	84,80	81,55	82,52	81,92	80,39
	Hombres	84,28	83,88	85,96	84,98	80,77	83,29	82,07	80,16
	Mujeres	82,39	84,15	84,77	84,58	82,43	81,62	81,73	80,65
Grecia	Total	80,88	81,74	82,79	83,53	79,60	72,00	60,52	54,20
	Hombres	86,95	87,14	87,08	87,09	84,24	76,05	65,03	57,26
	Mujeres	73,41	74,83	77,28	78,86	73,80	67,03	55,15	50,49
Italia	Total	81,71	83,59	83,93	83,52	79,74	78,87	76,96	n.d.
	Hombres	84,34	85,64	85,74	85,02	81,48	79,95	78,31	n.d.
	Mujeres	78,33	80,84	81,50	81,51	77,37	77,42	75,23	n.d.
Portugal	Total	86,12	85,79	86,02	85,86	84,31	81,73	75,26	69,83
	Hombres	87,83	88,39	90,30	88,81	84,79	83,56	76,16	70,96
	Mujeres	84,16	82,81	81,24	82,56	83,79	79,68	74,29	68,67

Fuente: LFS y elaboración propia.

Por grupos de edad (Tabla 9), para EU27 sólo el grupo de 15 a 19 años exhibe tasas de empleo algo menores en 2011 de las de 2005, siendo algo mayor la caída para la población masculina. En el caso de España, los tres grupos de edad presentan descensos significativos en las tasas de empleo, siendo mayores para el grupo de edad más joven. Para los tres grupos de edad se produce una convergencia de las tasas de empleo masculinas y femeninas con relación a las cifras de 2005.

Tabla 9: Tasas de empleo por grupos de Edad, EU27 y España (datos 4º trimestre)

			2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	15-19	Total	76,1	77,0	81,2	79,5	75,3	74,5	73,1	n.d.
		Hombres	76,14	77,25	81,52	79,35	74,03	74,81	72,28	n.d.
		Mujeres	76,08	76,73	80,81	79,67	76,90	74,00	74,11	n.d.
	20-24	Total	78,7	80,6	86,5	85,0	81,0	80,9	79,7	n.d.
		Hombres	78,73	80,92	86,73	84,63	79,78	80,45	79,18	n.d.
		mujeres	78,62	80,21	86,33	85,34	82,42	81,33	80,37	n.d.
	25-29	total	83,5	84,9	91,5	90,8	87,8	87,6	86,9	n.d.
		hombres	84,26	85,34	92,14	91,03	87,35	87,50	87,14	n.d.
		mujeres	82,67	84,27	90,65	90,56	88,41	87,69	86,72	n.d.
ESPAÑA	15-19	total	72,31	68,87	68,68	54,22	42,42	36,19	30,66	25,97
		hombres	76,79	74,80	73,12	55,41	42,91	37,38	30,73	27,07
		mujeres	65,81	60,20	62,08	52,60	41,54	34,52	30,50	24,59
	20-24	total	83,85	85,81	84,70	75,21	65,03	61,62	55,55	48,32
		hombres	86,21	89,21	86,72	74,51	63,23	59,67	53,49	47,00
		mujeres	80,95	81,74	82,27	76,04	67,08	63,81	57,81	49,79
	25-29	total	89,18	90,18	89,96	83,14	76,16	74,14	71,99	65,64
		hombres	91,26	91,80	91,90	82,17	74,93	73,39	71,20	65,02
		mujeres	86,68	88,26	87,68	84,24	77,55	74,97	72,86	66,32

Fuente: LFS y elaboración propia.

Obviamente, esta evolución debe ponerse en relación con las tasas de desempleo juvenil (Tabla 10). En este caso, los efectos de la crisis internacional se han dejado sentir en casi todas las economías por lo que se observa una elevación de dichas tasas a partir de 2007 ó 2008. Distinto es el comportamiento de Alemania, con tasas de desempleo decrecientes durante todo el periodo 2005-2011. También es distinto el caso de España con relación a esta tasa. En el año 2005 la tasa de desempleo juvenil estaba ligeramente por debajo de la media europea, por debajo de la de Francia e Italia y algo por encima de la de Portugal. La tasa de desempleo juvenil masculina era la más baja de todas las economías consideradas en la Tabla 10, situándose en el 11,92%, dos puntos por debajo de la de la EU27, mientras que la de la población juvenil femenina estaba situada por encima del 17%, algo más de 2,5 puntos por encima de la EU27.

Tabla 10: Tasas de Desempleo de la población joven por sexo (datos del 4º trimestre)

		2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	Total	14.50	13.05	11.65	12.74	16.14	16.36	17.24	n.d.
	Hombres	13.97	12.54	11.21	12.80	17.02	16.54	17.45	n.d.
	Mujeres	14.47	12.99	12.18	12.68	15.10	16.14	16.98	n.d.
Alemania	Total	13.30	11.87	10.28	8.97	9.64	8.05	6.81	n.d.
	Hombres	14.29	12.50	10.62	9.58	11.00	8.83	7.44	n.d.
	Mujeres	12.17	11.14	9.90	8.27	8.07	7.16	6.09	n.d.
España	Total	14.22	13.31	13.82	22.17	30.16	32.85	36.40	42.73
	Hombres	11.92	10.81	11.77	23.00	31.83	34.10	37.77	43.65
	Mujeres	17.06	16.35	16.31	21.20	28.23	31.45	34.88	41.72
Francia	Total	16.60	16.00	14.60	15.20	18.45	17.49	18.08	19.62
	Hombres	15.72	16.12	14.04	15.02	19.23	16.71	17.92	19.85
	Mujeres	17.62	15.86	15.23	15.41	17.57	18.39	18.26	19.35
Grecia	Total	19.12	18.25	17.21	16.47	20.40	28.00	39.48	45.81
	Hombres	13.07	12.89	12.92	12.91	15.76	23.91	35.01	42.76
	Mujeres	26.59	25.17	22.69	21.14	26.20	33.00	44.88	49.51
Italia	Total	18.29	16.41	16.07	16.48	20.26	21.13	23.04	n.d.
	Hombres	15.65	14.36	14.26	14.98	18.52	20.05	21.70	n.d.
	Mujeres	12.27	10.22	9.85	9.74	11.71	11.41	12.47	n.d.
Portugal	Total	13.88	14.21	13.98	14.15	15.69	18.28	24.73	30.16
	Hombres	12.17	11.63	9.70	11.19	15.19	16.42	23.84	29.06
	Mujeres	15.86	17.19	18.76	17.46	16.21	20.32	25.71	31.35

Fuente: LFS y elaboración propia.

Sin embargo, una vez aparecen los detonantes de la crisis financiera internacional, que sucede en España al pinchazo de la burbuja inmobiliaria, estas tasas comienza una fuerte escalada que en 2011 ya eran más del doble de las de la EU27. Entre 2005 y 2012, la tasa de desempleo juvenil total de España pasa del 14,22% al 42,73%, la juvenil masculina del 11,92% al 43,65% y la de las mujeres jóvenes del 17,06% al 41,72%. Esta última es la que experimenta una menor escalada, aunque muy considerable, haciendo que confluyan las tasas de desempleo para ambos sexos. Luego podríamos decir que en el caso de España es el colectivo de los jóvenes varones el que se ve más afectado.

Además, y en relación a los intervalos de edad de la población joven, una comparación de datos para EU27 y España aparece en la Tabla 11. El grupo de edad que exhibe mayores tasas de desempleo es el de edad comprendida entre 15 y 19 años. En el caso de España, las tasas de

este grupo para el total y para ambos sexos se sitúan a finales de 2012 por encima del 70%; las del grupo con edades comprendidas entre 20 y 24 años por encima del 50% y las de 25 a 29 años entorno al 34%, por encima de las tasas de desempleo de la población total.

En definitiva, lo que los datos demuestran es que el cambio de ciclo económico ha provocado en España un aumento singular del desempleo juvenil, mucho más acusado e intenso que el experimentado en otros Estados Europeos.

Tabla 11: Tasas de desempleo por grupos de Edad, EU27 y España (datos 4º cuatrimestre)

			2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	15-19	Total	21.11	20.10	18.80	20.50	24.69	25.55	26.90	n.d.
		Hombres	20.84	19.60	18.48	20.65	25.98	25.19	27.72	n.d.
		Mujeres	20.44	19.59	19.19	20.33	23.10	26.00	25.90	n.d.
	20-24	Total	17.26	15.44	13.46	15.05	19.01	19.15	20.28	n.d.
		Hombres	17.05	14.91	13.27	15.37	20.22	19.55	20.82	n.d.
		Mujeres	16.73	15.27	13.67	14.66	17.58	18.67	19.63	n.d.
	25-29	Total	9.97	9.04	7.86	8.97	12.65	12.50	12.86	n.d.
		Hombres	7.58	6.69	6.26	6.99	9.35	9.34	9.75	n.d.
		mujeres	11.34	9.70	9.35	9.44	11.59	12.31	13.28	n.d.
ESPAÑA	15-19	total	27.69	31.13	31.34	45.80	57.58	63.81	69.34	74.03
		hombres	23.21	25.23	26.91	44.59	57.05	62.57	69.27	72.93
		mujeres	34.19	39.80	37.92	47.40	58.46	65.48	69.50	75.50
	20-24	total	16.15	14.19	15.30	24.79	34.97	38.38	44.45	51.68
		hombres	13.79	10.79	13.28	25.49	36.77	40.33	46.52	53.00
		mujeres	19.05	18.26	17.73	23.97	32.92	36.19	42.17	50.22
	25-29	total	10.82	9.81	10.04	16.86	23.84	25.86	28.01	34.36
		hombres	8.74	8.20	8.10	17.82	25.07	26.61	28.80	34.98
		mujeres	13.32	11.74	12.32	15.76	22.46	25.04	27.15	33.68

Fuente: LFS y elaboración propia.

No es posible detenernos aquí en las razones de este singular crecimiento de la tasa de desempleo de las distintas cohortes de edad que componen el empleo juvenil. Seguramente este se encuentra conectado, en primer lugar, con el especial impacto que la crisis ha tenido en aquellos sectores que, por su amplio desarrollo en los años previos a la crisis, se habían convertido en el “puerto de entrada de este colectivo” –por ejemplo la construcción, la industria manufacturera o el comercio–. En segundo lugar, por la alta temporalidad –que como veremos– ha sufrido y aún sufre este colectivo, y que por su menor protección

frente a la extinción, fue la que, sobre todo durante los primeros años de la crisis, soportó lo más duro del ajuste en el empleo. Y por último, pero no por ello lo menos importante, sobre todo cuando el ajuste comienza a realizarse también entre las relaciones indefinidas, por el impacto sobre los costes de extinción de un sistema legal como el español que fomenta la salida primero de los últimos en ser contratados –normalmente los jóvenes– al estar ligadas las extinciones procedentes por causas empresariales –y las improcedentes en todo caso– a una antigüedad o experiencia normalmente menor en este colectivo.

En cualquier caso, lo espectacular de estos datos no debe impedirnos señalar cómo si bien es cierto todo lo antes dicho, no lo es menos que en realidad, la relación entre la tasas de desempleo total y la de las distintas cohortes de edad no ha variado significativamente.

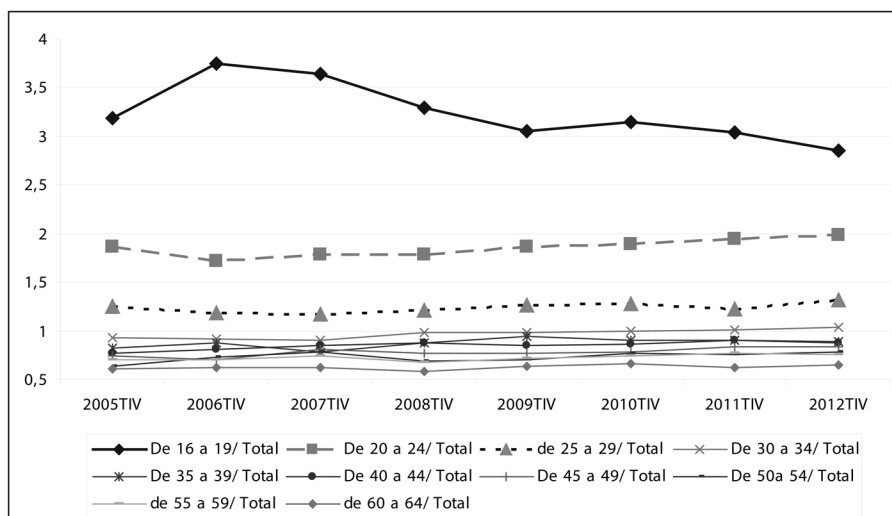
Tabla 12: Tasas de paro por sexo y grupo de edad

	2005TIV	2006TIV	2007TIV	2008TIV	2009TIV	2010TIV	2011TIV	2012TIV
Total	8,7	8,3	8,6	13,91	18,83	20,33	22,85	26,02
De 16 a 19 años	27,7	31,13	31,34	45,79	57,58	63,83	69,35	74,04
De 20 a 24 años	16,15	14,19	15,3	24,79	34,97	38,38	44,45	51,68
De 25 a 29 años	10,82	9,81	10,04	16,86	23,84	25,86	28,01	34,36
De 30 a 34 años	8,09	7,54	7,71	13,6	18,35	20,22	23,1	26,99
De 35 a 39 años	7,1	7,28	6,66	12,19	17,71	18,19	20,7	22,98
De 40 a 44 años	6,63	6,65	7,29	12,11	16	17,47	20,7	22,83
De 45 a 49 años	6,49	5,84	6,96	10,68	14,34	15,85	19,02	21,82
De 50 a 54 años	5,54	6,08	6,71	9,59	13,31	15,5	17,13	20,15
De 55 a 59 años	6,1	5,76	6,35	9,35	13,4	15,15	17,57	19,76
De 60 a 64 años	5,32	5,16	5,38	8	12,02	13,4	14,03	16,79
De 65 a 69 años	1,85	2,27	0,94	3,45	5,78	2,26	3,03	5,23
De 70 y más años	0,5	1,76	0,48	0,65	0,89	1,4	0	1,37

Fuente: EPA y elaboración propia.

En este sentido, es cierto que la tasa de desempleo juvenil en España es, si se nos permite la expresión, dramática. Pero si realizamos una cierta contextualización realizando, por ejemplo, la ratio o relación entre las tasas de desempleo de cada cohorte con la del conjunto o total de la población se observa una cierta estabilidad en dicha proporción. Así, y como se observa en el Gráfico 2, la tasa desempleo de las cohortes entre 20 a 24 años y las de 25 a 29 se mueven siempre entre casi el doble y 1,2 veces la tasa de desempleo global, del mismo modo que la de entre 16 a 19 se movería en torno al triplo de aquella magnitud general. Lo único que sucedería es que al incrementar espectacularmente la base –tasa de desempleo general– la aplicación de estos factores llevaría a unos niveles como los antes señalados.

Gráfico 2: Ratio entre las tasas de desempleo por edad y la tasa de desempleo total



Fuente: EPA y elaboración propia.

3. LA PARTICIPACIÓN DE LOS JÓVENES EN LA ACTIVIDAD ECONÓMICA. UNA COMPARACIÓN ENTRE LAS REGIONES ESPAÑOLAS

En la situación laboral de la población juvenil española también existen diferencias en cuanto al comportamiento entre las Comunidades españolas. En la Tabla 9 se recogen las tasas de actividad, paro y empleo para los datos del 4º trimestre de 2005 y 2012 para la población de entre 16 y 24 años que es el grupo de población joven para los que la EPA proporciona datos en el portal.

Tabla 13: Tasas de actividad, paro y empleo de la juventud española. Población de 16 a 24 años. Datos por CCAA

Tasas	2005			2012		
	Actividad	Paro	Empleo	Actividad	Paro	Empleo
Andalucía	51.83	24.04	39.37	41.93	65.11	14.63
Aragón	48.97	14.43	41.91	40.31	46.01	21.76
Asturias, Principado de	39.88	24.75	30.01	31.24	53.28	14.60
Balears, Illes	55.74	15.75	47.06	44.87	57.05	19.27
Canarias	50.02	20.95	39.54	43.42	70.26	12.87
Cantabria	47.74	18.91	38.72	29.53	41.67	17.23
Castilla y León	44.83	19.89	35.96	35.22	48.12	18.27
Castilla-La Mancha	54.93	19.40	44.27	40.93	58.00	17.19
Cataluña	57.45	15.68	48.43	46.42	52.14	22.21
Comunitat Valenciana	55.50	17.26	45.92	42.65	49.55	21.52
Extremadura	49.45	28.19	35.59	43.86	61.11	17.06
Galicia	44.23	18.22	36.17	36.48	48.39	18.83
Madrid, Comunidad de	51.97	12.62	45.42	39.69	49.39	20.09
Murcia, Región de	54.24	16.10	45.51	40.12	55.57	17.83
Navarra, Comunidad Foral de	49.21	17.20	40.74	32.12	50.90	15.77
País Vasco	45.88	17.75	37.68	35.44	45.96	19.15
Rioja, La	51.97	17.72	42.76	32.81	35.71	21.09
Ceuta *	47.67	48.78	24.42	37.21	71.88	n.d.
Melilla *	34.83	29.03	23.60	27.08	n.d.	16.67
Total Nacional	51.72	18.57	42.12	41.03	55.13	18.41

* Los resultados de Ceuta y Melilla deben tomarse con precaución porque pueden estar afectados por grandes errores de muestreo.

Fuente: EPA y elaboración propia.

En 2005 presentaban tasas de actividad por encima del total nacional Cataluña, las Islas Baleares, Castilla la Mancha, Comunidad Valenciana y Región de Murcia. Entorno a la nacional estaban Andalucía, la Comunidad de Madrid y la Rioja. Las tasas de actividad más bajas, si excluimos los datos de las ciudades autónomas, son las de Principado de Asturias, Galicia, Castilla-León y País Vasco. Tal y como hemos señalado en apartados anteriores, las tasas de actividad han experimentado un importante descenso para todas las regiones autónomas.

Los datos de 2012 reflejan que entre las comunidades con mayores tasas de actividad siguen estando las Islas Baleares y Cataluña, aunque sus tasas han descendido entorno a los 11 puntos. Las comunidades que experimentan mayores descensos en las tasas de actividad en el

intervalo considerado son La Rioja, Cantabria y Navarra, por encima de 17 puntos, y las que menos Extremadura y Canarias, de forma que sus tasas, que en 2005 estaban por debajo de la media nacional para este grupo de población, en 2012 están por encima.

Y con relación a las tasas de paro, en 2005 las mayores correspondían a Extremadura, Asturias y Andalucía y las menores a Madrid y Aragón. La elevación de las tasas de desempleo ha afectado a todas las comunidades, aunque no en igual medida. La mayor tasa para este grupo de edad es la de Canarias que con respecto a su situación en 2005 ha experimentado un crecimiento de casi 50 puntos, seguida de Andalucía donde la tasa se sitúa en el 65,11%, 40 puntos por encima de principios del periodo analizado. Para remarcar como la crisis ha afectado al desempleo juvenil destacamos los datos de la Comunidad de Madrid que, pese a mostrar una tasa de paro juvenil por debajo de la media nacional, ha pasado a situarse en 49,39%, es decir, entorno a 37 puntos por encima de la cifra correspondiente al cuarto trimestre de 2005.

En cualquier caso, y más allá de todos estos datos, las diferencias entre Comunidades nos plantean dos cuestiones que, obviamente, deben quedar aquí sin responder. La primera es hasta que punto estas diferencias territoriales tan acusadas son compatibles con la alta importancia que tradicionalmente se ha dado al marco legal como factor esencial de la especial situación de desempleo de este colectivo. Nadie discute que este marco institucional/legal es uno de los factores que influyen en estos datos. Pero intentar dotarlo de un papel preponderante o casi fundamental parece poco compatible con esta distribución tan heterogéneas en marcos territoriales en donde, salvo por la negociación colectiva, rige en principio un mismo marco legal. La segunda es que esta misma disparidad seguramente recomendaría políticas de empleo centradas en aquellos territorios en los que estas dificultades o cifras sean más preocupantes, mediante una asignación de recursos más eficiente que tuviera en cuenta, entre otros factores, la singularidad de los distintos territorios.

4. NIVEL DE FORMACIÓN Y SITUACIÓN SOCIOLABORAL DE LOS JÓVENES

Esta necesidad de discernir entre distintos colectivos de jóvenes, dadas las diferencias existentes entre sus distintas situaciones sociolaborales, nos lleva también a intentar indagar, siquiera sea brevemente, en el impacto que el nivel de formación tiene o puede tener en relación con la ocupación de los jóvenes.

En este sentido, para analizar la influencia del nivel de formación en la situación sociolaboral de los jóvenes debemos realizar primero un estudio que compare el nivel de formación alcanzado por los jóvenes españoles con relación a los jóvenes de la Unión Europea. Para ello hemos utilizado los datos de la LFS que distingue entre los siguientes grupos:

- Niveles 0–2: Población con estudios pre–primarios, primarios y menos de secundarios.
- Niveles 3–4: Población con estudios secundarios, post–secundarios sin educación superior.
- Niveles 5–6: Población con estudios superiores de primer y segundo ciclo.

En este sentido podemos decir que, a lo largo del periodo analizado, se observa una gran polarización con relación al nivel de estudios de la población joven española. Como se observa en las siguientes tablas en el caso de España destacan, por un lado, la fuerte presencia de jóvenes con un nivel de formación bajo (0–2) y, por otro, la de jóvenes con estudios superiores. Mientras que en la Unión Europea el número de jóvenes con menor formación (0–2) va decreciendo, en España la situación es la opuesta, va aumentando, de forma que si al principio del periodo había una diferencia de 6.3 puntos, al final del periodo casi se ha doblado.

Tabla 14: Porcentaje de población de 15 a 29 años con nivel de formación 0-2

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Unión Europea	38,82	38,51	38,59	38,10	37,53	36,91	35,20	n.d.
España	45,14	45,08	45,83	46,29	47,46	46,80	46,68	46,57
Diferencial	-6,32	-6,57	-7,24	-8,19	-9,93	-9,90	-11,48	

Fuente: LFS y elaboración propia.

En el caso de niveles de estudios intermedios (3-4), la situación se mantiene a lo largo de todo el periodo pero con un diferencial a favor de la Unión Europea por encima de 16 puntos.

Tabla 15: Porcentaje de población de 15 a 29 años con nivel de formación 3-4

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Unión Europea	46,10	45,95	46,17	46,16	45,98	46,18	46,89	n.d.
España	29,48	29,67	30,04	30,10	29,75	29,96	30,05	30,11
Diferencial	16,62	16,29	16,13	16,06	16,23	16,22	16,84	

Fuente: LFS y elaboración propia.

Sin embargo, es en el caso de los jóvenes mejor preparados (niveles 5-6) en donde los jóvenes españoles superan a los de la Unión Europea. Aunque hay que observar que éstos últimos tienen una tendencia creciente a lo largo del periodo, mientras que en los jóvenes españoles la tendencia es decreciente, de forma que si comenzaba el periodo con una diferencia de más de diez puntos, al final ésta se reduce casi a la mitad.

Tabla 16: Porcentaje de población de 15 a 29 años con nivel de formación 5-6

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Unión Europea	15,08	15,54	15,24	15,74	16,49	16,92	17,91	n.d.
España	25,38	25,25	24,13	23,61	22,79	23,23	23,27	23,32
Diferencial	-10,30	-9,72	-8,89	-7,87	-6,30	-6,32	-5,36	

Fuente: LFS y elaboración propia.

Así, si nos centramos en los jóvenes menos preparados en España vemos que su interés por entrar en el mercado laboral está muy por encima del caso de los jóvenes de la Unión Europea, manteniendo a lo largo del periodo una diferencia entre 20 y 24 puntos. Esto parece lógico puesto que como hemos visto anteriormente los jóvenes españoles con menor formación superan a los europeos. También podemos observar que la tasa de empleo de estos jóvenes es superior en España, pero así como en algunos momentos esta diferencia ha llegado a alcanzar más de 20 puntos, al final del periodo se queda por debajo de 5.

Tabla 17: Con estudios pre-primarios, primarios y menos de secundarios (0-2)

	Tasa Actividad			Tasa Empleo		
	Unión Europea	España	Diferencial	Unión Europea	España	Diferencial
2005	40,65	62,50	-21,85	32,43	51,33	-18,90
2006	40,39	62,81	-22,41	32,50	52,52	-20,01
2007	39,26	62,84	-23,59	32,08	52,50	-20,42
2008	39,17	63,06	-23,90	31,54	47,20	-15,65
2009	38,41	61,08	-22,67	28,98	37,71	-8,72
2010	37,48	60,01	-22,54	27,70	34,88	-7,18
2011	38,44	58,40	-19,96	28,15	32,61	-4,47
2012	n.d.	56,35		n.d.	27,58	

Fuente: LFS y elaboración propia.

En el caso de los jóvenes con formación de niveles 3-4 las diferencias en las tasas de actividad se reducen. Los jóvenes españoles comienzan

el periodo con una tasa de actividad 8 puntos menor que los jóvenes europeos y esta diferencia se va reduciendo hasta llegar a 4 puntos pero a partir del año 2009 crecen rápidamente hasta colocarse 10 puntos por debajo al final del periodo. La situación con respecto a la tasa de empleo no es muy diferente, durante los primeros años las diferencias se van reduciendo pero a partir de 2008 comienzan a aumentar de tal forma que el periodo termina con una diferencia por encima de 18 puntos.

Tabla 18: Con estudios secundarios, post-secundarios sin educación superior (3-4)

	Tasa Actividad			Tasa Empleo		
	Unión Europea	España	Diferencial	Unión Europea	España	Diferencial
2005	67,35	59,37	7,98	57,84	51,48	6,36
2006	67,50	61,15	6,34	59,07	53,51	5,56
2007	66,40	61,46	4,94	59,21	53,92	5,29
2008	66,47	62,46	4,01	59,55	52,93	6,63
2009	65,80	60,38	5,42	56,66	45,18	11,47
2010	65,29	57,59	7,70	55,58	41,28	14,30
2011	65,10	55,09	10,01	55,26	37,19	18,08
2012	n.d.	53,18		n.d.	32,53	

Fuente: LFS y elaboración propia.

Para los jóvenes mejor preparados las diferencias en las tasas de actividad no difieren más de 2 puntos. Sin embargo, las tasas de empleo que habían llegado a diferenciarse en sólo 2 puntos en 2007, terminan el periodo con 12 puntos de diferencia.

Tabla 19: Con estudios superiores de primer y segundo ciclo (5-6)

	Tasa Actividad			Tasa Empleo		
	Unión Europea	España	Diferencial	Unión Europea	España	Diferencial
2005	83,07	81,44	1,63	75,10	71,38	3,71
2006	83,33	82,30	1,03	76,05	73,37	2,68
2007	83,35	82,50	0,85	77,05	75,06	1,99
2008	83,57	82,17	1,40	77,42	72,88	4,54
2009	83,09	81,88	1,21	74,98	67,42	7,56
2010	82,47	80,40	2,07	73,57	63,73	9,84
2011	81,83	80,11	1,72	72,84	60,90	11,93
2012	n.d.	80,61		n.d.	57,95	

Fuente: LFS y elaboración propia.

En este contexto, y centrándonos ya exclusivamente en la población juvenil española, un tercer indicador a considerar es la tasa de paro que soportan los distintos niveles educativos. Teniendo en cuenta –véase Tabla 20– que obviamente en muchos de estos casos la educación superior se va obteniendo conforme se avanza en los grupos de edad, lo cierto es que del estudio de esta variable en las distintas cohortes juveniles se aprecia un patrón similar al que se deduce para el conjunto de la población. Las tasas más altas de desempleo suelen situarse entre los colectivos con un bajo nivel de formación alcanzada, y, en especial, entre analfabetos y aquellos con educación primaria. Son estos colectivos, allí donde existen, los que presentan siempre una tasa de desempleo superior a la media, en especial en relación con los analfabetos, los que disponen de educación primaria y educación secundaria primera etapa y formación e inserción laboral correspondiente. De ahí la necesidad de reducir las tasas de fracaso escolar y de abandono prematuro de la escuela de acuerdo con los objetivos de la Estrategia Europa 2020 y las orientaciones de empleo de la Unión Europea.

Tabla 20: Tasas de paro por nivel de formación alcanzado, sexo y grupo de edad

		2005TIV	2012TIV
Total	Total	8,7	26,02
	Analfabetos	17,93	50,8
	Educación primaria	10,09	39,02
	Educación secundaria primera etapa y formación e inserción laboral correspondiente	10,65	32,99
	Educación secundaria segunda etapa y formación e inserción laboral correspondiente	8,16	25,69
	Formación e inserción laboral con título de secundaria (2ª etapa)	7,37	33,44
	Educación superior, excepto doctorado	6,61	16,3
	Doctorado	1,71	5,83
De 16 a 19 años	Total	27,7	74,04
	Analfabetos	0	0
	Educación primaria	32,34	83,22
	Educación secundaria primera etapa y formación e inserción laboral correspondiente	28,34	75,98
	Educación secundaria segunda etapa y formación e inserción laboral correspondiente	21,59	63,33
	Formación e inserción laboral con título de secundaria (2ª etapa)	0	..
	Educación superior, excepto doctorado	18,52	28,64
	Doctorado	..	0

		2005TIV	2012TIV
De 20 a 24 años	Total	16,15	51,68
	Analfabetos	0	81,73
	Educación primaria	17,98	62,78
	Educación secundaria primera etapa y formación e inserción laboral correspondiente	16,92	54,15
	Educación secundaria segunda etapa y formación e inserción laboral correspondiente	14,73	51,09
	Formación e inserción laboral con título de secundaria (2ª etapa)	10,69	0
	Educación superior, excepto doctorado	16,43	42,65
	Doctorado	0	..
	De 25 a 29 años	Total	10,82
Analfabetos		15,27	43,66
Educación primaria		15,88	58,21
Educación secundaria primera etapa y formación e inserción laboral correspondiente		11,81	39,63
Educación secundaria segunda etapa y formación e inserción laboral correspondiente		8,98	33,77
Formación e inserción laboral con título de secundaria (2ª etapa)		4,33	48,4
Educación superior, excepto doctorado		10,61	26,44
Doctorado		0	31,69

Fuente: EPA y elaboración propia.

En relación con la ocupación hemos utilizado las diferentes categorías en las que la EPA agrupa los niveles de estudios¹⁰ para analizar la distribución de la población ocupada en función del nivel de estudios

¹⁰ Éstos son: Z Analfabetos; B Educación primaria; C Formación e inserción laboral que no precisa título de primera etapa de secundaria; D Primera etapa de educación secundaria; E* Garantía social/Iniciación profesional; E Formación e inserción laboral que precisa título de primera etapa de secundaria; F Segunda etapa de educación secundaria; G Formación e inserción laboral que precisa título de segunda etapa de secundaria; H Enseñanzas técnico-profesionales de grado superior; I Títulos propios (no homologados) de Universidades y formación e inserción laboral de formación profesional superior; J Enseñanza universitaria de primer y segundo ciclo; K Estudios oficiales de especialización profesional; L Enseñanza universitaria de tercer ciclo (Doctorado). Desde el primer trimestre de 2003, se incluye esta nueva categoría E* Garantía Social/Iniciación Profesional que agrupa a las personas con una formación básica profesional que permite su inserción en el mercado laboral, pero que no han alcanzado los objetivos de la educación secundaria obligatoria (ESO) y, por tanto, no se pueden clasificar dentro de la categoría E. Los nuevos estudios de grado se incluyen en la enseñanzas universitarias de 1er y 2º ciclo, de sólo 2º ciclo y equivalentes. Los nuevos estudios de máster universitario oficial se incluyen en estudios oficiales de especialización profesional.

alcanzado. En la Tabla 21 se muestra el porcentaje de ocupados que corresponde a cada una de estas categorías para la población total y para cada uno de los grupos de edad que estamos analizando.

Tabla 21: Ocupados por nivel de estudios alcanzados (%)

	Z	B	C	D	E*	E	F
Total							
2005TIV	0,31	15,71	0,08	28,41	0,03	0,34	22,46
2006TIV	0,38	15,21	0,09	27,83	0,05	0,41	23,51
2007TIV	0,30	15,02	0,04	27,43	0,03	0,30	23,47
2008TIV	0,33	13,95	0,05	27,02	0,05	0,28	24,11
2009TIV	0,31	12,80	0,05	26,54	0,02	0,31	23,84
2010TIV	0,31	12,12	0,04	26,49	0,03	0,22	23,64
2011TIV	0,33	10,50	0,02	26,67	0,04	0,21	23,73
2012TIV	0,22	9,55	0,02	26,14	0,04	0,20	23,54
De 16 a 19 años							
2005TIV		16,43	0,43	62,21	0,56	0,43	18,41
2006TIV	0,44	17,79	0,36	57,97	0,86	0,50	21,08
2007TIV	0,39	22,40	0,31	56,10	0,48	0,59	18,36
2008TIV		21,46	0,23	52,85	0,98	0,53	22,37
2009TIV	0,75	20,26	0,06	56,68	0,31	1,37	19,83
2010TIV		18,31	0,16	52,59	0,57	0,41	25,85
2011TIV		16,03		53,41	1,19	0,22	26,65
2012TIV		14,50		48,96	1,63		31,80
De 20 a 24 años							
2005TIV	0,04	6,73	0,15	37,68	0,18	0,66	31,54
2006TIV	0,09	7,76	0,23	36,76	0,33	0,93	31,89
2007TIV	0,18	9,95	0,18	35,07	0,19	0,39	32,60
2008TIV	0,05	9,94	0,09	34,16	0,44	0,41	33,30
2009TIV	0,10	8,91	0,12	33,93	0,22	0,73	33,63
2010TIV	0,27	10,94	0,13	31,73	0,25	0,26	32,05
2011TIV	0,11	11,06	0,09	31,11	0,39	0,21	30,17
2012TIV	0,06	9,59	0,06	31,84	0,07	0,38	30,71
De 25 a 29 años							
2005TIV	0,20	5,71	0,07	26,32	0,02	0,38	24,57
2006TIV	0,40	6,52	0,08	25,65	0,03	0,62	25,20
2007TIV	0,23	6,65	0,01	25,68	0,03	0,36	26,27
2008TIV	0,12	5,55	0,06	24,48	0,04	0,28	28,33

	Z	B	C	D	E*	E	F
2009TIV	0,14	5,72	0,05	25,27	0,05	0,48	26,33
2010TIV	0,21	6,33	0,06	26,14	0,04	0,27	25,11
2011TIV	0,32	5,87	0,04	26,28	0,09	0,22	25,22
2012TIV	0,18	4,75	0,06	25,74	0,15	0,23	24,10

Z Analfabetos; B Educación primaria; C Formación e inserción laboral que no precisa título de primera etapa de secundaria; D Primera etapa de educación secundaria; E* Garantía social/Iniciación profesional; E Formación e inserción laboral que precisa título de primera etapa de secundaria; F Segunda etapa de educación secundaria.

Tabla 21 (continuación): Ocupados por nivel de estudios alcanzados (%)

	G	H	I	J	K	L
Total						
2005TIV	0,13%	9,62%	0,25%	21,53%	0,43%	0,71%
2006TIV	0,12%	9,59%	0,18%	21,42%	0,52%	0,69%
2007TIV	0,07%	9,98%	0,16%	22,02%	0,44%	0,73%
2008TIV	0,06%	10,18%	0,13%	22,45%	0,53%	0,86%
2009TIV	0,04%	10,53%	0,16%	23,84%	0,82%	0,73%
2010TIV	0,03%	10,75%	0,16%	24,28%	1,12%	0,81%
2011TIV	0,04%	10,99%	0,11%	24,75%	1,74%	0,87%
2012TIV	0,05%	11,71%	0,12%	25,68%	1,82%	0,91%
De 16 a 19 años						
2005TIV	0,03%	0,94%		0,59%		
2006TIV		0,75%		0,17%	0,06%	
2007TIV		1,07%		0,31%		
2008TIV		1,28%		0,34%		
2009TIV		0,62%			0,06%	
2010TIV		2,03%				
2011TIV		1,08%		1,30%		
2012TIV		1,33%		1,18%		0,74%
De 20 a 24 años						
2005TIV	0,36%	11,07%	0,28%	11,17%	0,08%	0,06%
2006TIV	0,18%	10,66%	0,18%	10,74%	0,24%	0,01%
2007TIV	0,08%	10,27%	0,19%	10,86%	0,04%	
2008TIV	0,04%	10,71%	0,07%	10,69%	0,11%	
2009TIV	0,02%	9,75%	0,07%	12,28%	0,25%	
2010TIV	0,03%	10,69%	0,09%	13,28%	0,24%	0,02%
2011TIV	0,08%	11,57%	0,05%	14,58%	0,58%	
2012TIV		12,06%	0,13%	14,36%	0,74%	

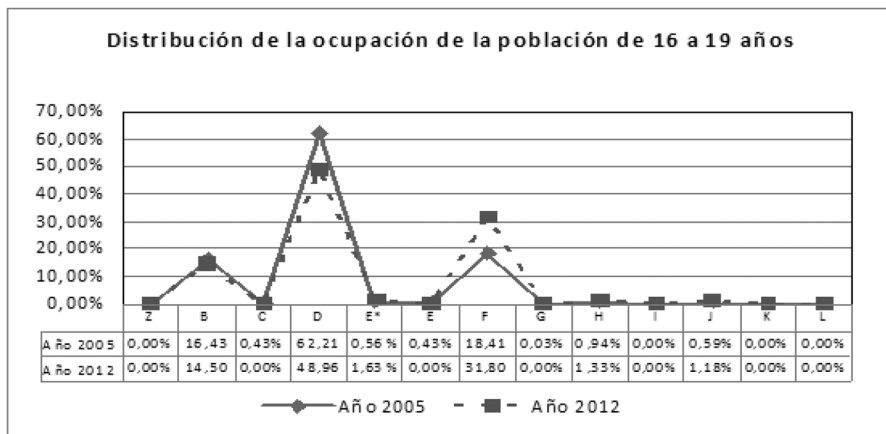
	G	H	I	J	K	L
De 25 a 29 años						
2005TIV	0,12%	13,98%	0,25%	27,49%	0,57%	0,31%
2006TIV	0,10%	13,79%	0,35%	26,46%	0,68%	0,13%
2007TIV	0,22%	13,93%	0,29%	25,82%	0,31%	0,21%
2008TIV	0,13%	13,53%	0,28%	26,68%	0,31%	0,22%
2009TIV	0,08%	12,89%	0,32%	27,58%	0,97%	0,13%
2010TIV	0,02%	12,80%	0,27%	27,11%	1,48%	0,14%
2011TIV	0,04%	12,67%	0,09%	26,63%	2,43%	0,11%
2012TIV	0,12%	14,47%	0,09%	27,10%	2,96%	0,05%

G Formación e inserción laboral que precisa título de segunda etapa de secundaria; H Enseñanzas técnico-profesionales de grado superior; I Títulos propios (no homologados) de Universidades y formación e inserción laboral de formación profesional superior; J Enseñanza universitaria de primer y segundo ciclo; K Estudios oficiales de especialización profesional; L Enseñanza universitaria de tercer ciclo (Doctorado).

Fuente: EPA y elaboración propia.

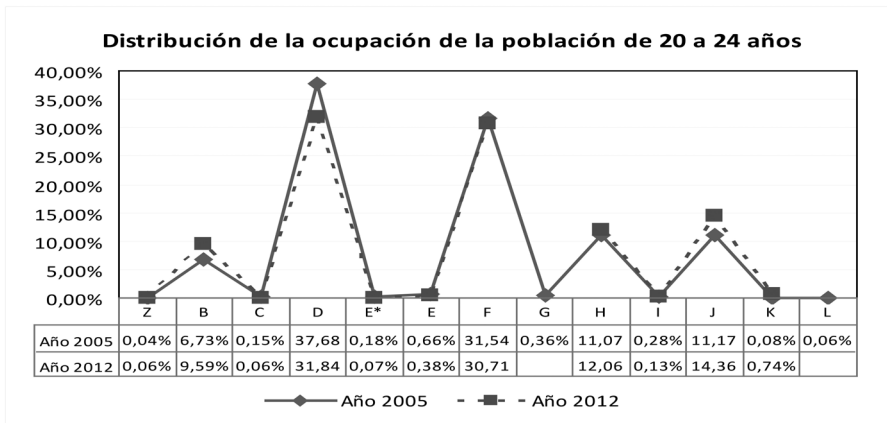
Pues bien, si analizamos la distribución por ocupación de la población en las distintas cohortes de edad se observa que la misma apenas ha variado en el periodo de tiempo considerado: la crisis económica no habría alterado la composición de los ocupados en función de su nivel formativo como se comprueba en los siguientes gráficos.

Gráfico 3: Distribución porcentual de los ocupados de 16 a 19 años por nivel de estudios alcanzado



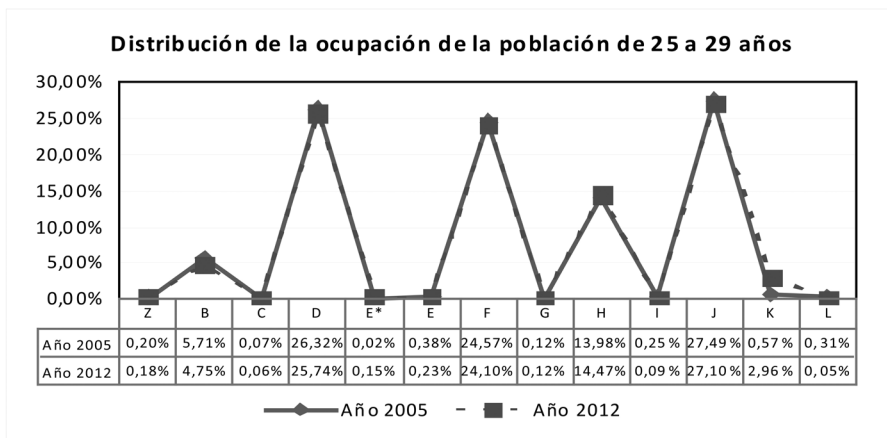
Fuente: EPA y elaboración propia.

Gráfico 4: Distribución de los ocupados entre 20 a 24 años por nivel de estudios alcanzado



Fuente: EPA y elaboración propia.

Gráfico 5: distribución de los jóvenes entre 25 y 29 años por nivel de estudios alcanzando



Fuente: EPA y elaboración propia.

5. DISTRIBUCIÓN POR OCUPACIONES Y SALARIO

Si analizamos ahora la distribución de los jóvenes en función de la ocupación desarrollada se observa igualmente como, conforme se avanza entre las cohortes de más edad, las diferencias con el total de la población se van reduciendo en relación con los porcentajes que cada una de ellas representa sobre el total.

Tabla 22: Ocupados por grupo de edad, sexo y ocupación (2012 TIV)

Ambos sexos	Total		De 16 a 19 años		De 20 a 24 años		De 25 a 29 años	
	Total	%	Total	%	Total	%	Total	%
Total	16957,1	100	67,6	100	689,6	100	1640,4	100
1 Directores y gerentes	836,1	4,9	0,3	0,4	4,2	0,6	28,7	1,7
2 Técnicos y profesionales científicos e intelectuales	2913,5	17,2	2,5	3,7	65,4	9,5	294,3	17,9
3 Técnicos; profesionales de apoyo	1725	10,2	3,3	4,9	54,7	7,9	165	10,1
4 Empleados contables, administrativos y otros empleados de oficina	1706,1	10,1	1,3	1,9	52,6	7,6	167,6	10,2
5 Trabajadores de los servicios de restauración, personales, protección y vendedores	3829	22,6	30,6	45,3	254,9	37,0	450,1	27,4
6 Trabajadores cualificados en el sector agrícola, ganadero, forestal y pesquero	448,7	2,6	1	1,5	13	1,9	26,4	1,6
7 Artesanos y trabajadores cualificados de las industrias manufactureras y la construcción	1885,8	11,1	6,3	9,3	79,9	11,6	168,3	10,3
8 Operadores de instalaciones y maquinaria, y montadores	1267,3	7,5	2,2	3,3	34,3	5,0	105,4	6,4
9 Ocupaciones elementales	2258,2	13,3	19,8	29,3	119,9	17,4	220,9	13,5
0 Ocupaciones militares	87,4	0,5	0,3	0,4	10,5	1,5	13,8	0,8

Unidades: miles de personas.

Fuente: EPA y elaboración propia.

De hecho, seguramente los aspectos más destacables serían, desde una perspectiva “vertical”, su menor presencia entre los directores y gerentes de empresas y, en cambio, y desde una perspectiva más “horizontal” su mayor presencia –aunque progresivamente menor conforme se avanza en los tramos de edad– en los servicios de restauración, personales, protección y vendedores o en las ocupaciones militares. Igualmente llama la atención la menor presencia porcentual de ocupaciones del sector agrícola, ganadero, forestal y pesquero.

En cualquier caso, lo que desde luego resulta llamativo son las diferencias salariales que, de acuerdo con la Encuesta anual de estructura salarial, serie 2008–2010, presentaban, y seguramente, aún siguen presentando las ganancias medias anuales por trabajador en función de la edad. De hecho, y de acuerdo con estos datos, los trabajadores menores de 20 años presentarían en general una ganancia media anual inferior en más de un 55% a la media de todas las edades, siendo especialmente importante esta merma en el caso femenino. Sólo a partir de los 35 años comienza a obtenerse unas ganancias anuales superiores a la media.

Tabla 23: Ganancia media anual por trabajador por sexo y edad (2010)

2010	Ambos sexos		Mujeres			Hombres		
	Cuantía	% sobre media	Cuantía	% sobre todas las edades, ambos sexos	% sobre salario de todas las edades mujeres	Cuantía	% sobre todas las edades, ambos sexos	% sobre salario de todas las edades hombres
Todas las edades	22790,2	100,0	19735,22	86,6	100,0	25479,74	111,8	100,0
Menos de 20 años	10208,7	44,8	*8637,1	*37,9	*43,8	*11614,73	*51,0	*45,6
De 20 a 24 años	13349,15	58,6	11906,62	52,2	60,3	14804,88	65,0	58,1
De 25 a 29 años	17637,97	77,4	16241,61	71,3	82,3	19099,29	83,8	75,0
De 30 a 34 años	21274,68	93,4	19261,16	84,5	97,6	23175,67	101,7	91,0
De 35 a 39 años	23219,24	101,9	20710,98	90,9	104,9	25423,2	111,6	99,8

2010	Ambos sexos		Mujeres			Hombres		
	Cuantía	% sobre media	Cuantía	% sobre todas las edades, ambos sexos	% sobre salario de todas las edades mujeres	Cuantía	% sobre todas las edades, ambos sexos	% sobre salario de todas las edades hombres
De 40 a 44 años	24336,99	106,8	20966,53	92,0	106,2	27282,66	119,7	107,1
De 45 a 49 años	25156,71	110,4	21305,78	93,5	108,0	28540,81	125,2	112,0
De 50 a 54 años	26604,42	116,7	22129,13	97,1	112,1	30288,16	132,9	118,9
De 55 a 59 años	28234,6	123,9	23013,28	101,0	116,6	32069,41	140,7	125,9
De 60 a 64 años	22624,93	99,3	20035,11	87,9	101,5	24128,93	105,9	94,7
65 y más años	27700,12	121,5	*20182,45	*88,6	*102,3	32622,94	143,1	128,0

Notas: Cuando la casilla está marcada con un signo “*” antes del dato, indica que el número de observaciones muestrales está comprendido entre 100 y 500, por lo que la cifra es poco significativa.

Fuente: Encuesta anual de estructura salarial. Serie 2008–2010 y elaboración propia.

6. EMPLEO TEMPORAL Y EMPLEO A TIEMPO PARCIAL

Finalmente, un indicador básico a la hora de analizar la situación sociolaboral de la población joven es su relación con el trabajo atípico y, en especial, con la temporalidad y con el trabajo a tiempo parcial, en especial cuando ninguna de estas dos situaciones son voluntarias.

Así, en relación con la tasa de temporalidad de los asalariados, es fácil detectar como tradicionalmente este colectivo ha soportado un nivel muy alto de la misma, que, no obstante, tiende a disminuir conforme avanza la edad. Baste recordar cómo, por ejemplo, si en el cuarto trimestre de 2005 la tasa de temporalidad para ambos sexos y el conjunto de asalariados no alcanzaba el 34%, en el caso de los menores de diecinueve años ascendía a más de 81%, si bien descendía hasta el 45,96% en el caso de los comprendidos entre 25 a 29 años.

No obstante, seguramente lo más sorprendente es que la importante caída de esta tasa en relación con la población asalariada en general, y que

estuvo ligada a la masiva destrucción de empleo temporal, sobre todo durante los años 2008 a 2010, no se ha correspondido con un descenso similar entre el colectivo joven. Así frente a una caída en general de más de diez puntos, del 33,77 al 23,0 –casi un tercio menos–, esta tasa no sólo ha sufrido una reducción mucho menor en relación con el colectivo de 20 a 24 años, sino que incluso se ha incrementado en la cohorte de 16 a 19 años. Sólo en el caso de los asalariados de entre 25 a 29 años se ha producido una reducción por encima de los cinco puntos que, no obstante, es menor que la que experimentó el conjunto de los asalariados.

Tabla 24: Tasa de asalariados con contratos temporales

Ambos sexos	2005TIV	2006TIV	2007TIV	2008TIV	2009TIV	2010TIV	2011TIV	2012TIV
Total	33,77	33,82	30,92	27,93	25,08	24,82	24,98	23,00
De 16 a 19 años	81,30	81,10	77,91	75,66	74,79	76,87	86,72	87,60
De 20 a 24 años	64,00	61,74	57,79	53,99	54,41	56,97	58,73	60,20
De 25 a 29 años	45,96	46,36	42,87	40,67	37,37	38,78	41,31	40,60
Hombres								
Total	31,96	32,04	29,56	25,89	23,90	23,85	24,05	22,00
De 16 a 19 años	81,30	81,99	76,29	76,00	75,42	76,77	88,71	88,00
De 20 a 24 años	64,55	60,11	56,84	51,73	52,20	57,42	58,94	59,50
De 25 a 29 años	46,63	45,93	43,87	39,92	37,72	39,61	41,73	41,40
Mujeres								
Total	36,26	36,19	32,67	30,40	26,47	25,91	26,02	24,10
De 16 a 19 años	81,36	79,54	80,81	75,21	73,44	76,99	84,32	87,00
De 20 a 24 años	63,32	63,78	58,94	56,54	56,70	56,51	58,55	60,80
De 25 a 29 años	45,16	46,85	41,71	41,44	37,00	37,93	40,87	39,80

Fuente: EPA y elaboración propia.

No obstante, es cierto que la alta temporalidad es, como se observa en la Tabla 25, un rasgo destacado del mercado laboral de los jóvenes europeos¹¹. De hecho, y de acuerdo con los datos de la LFS, en el

¹¹ En este apartado el grupo de población joven que abarca la LFS es de 15 a 24 años.

intervalo temporal considerado la media de la tasa de temporalidad juvenil (en este caso de 15 a 24 años) en la EU27 se mueve en el intervalo 39,7 a 42,5. Pero incluso en este contexto la situación española es ciertamente singular al moverse en un intervalo de entre el 56,9 al 67,2. La alta temporalidad es, por tanto, un rasgo característico de nuestro mercado laboral ya que la tasa también es alta si se compara con la media europea para el grupo de población con edades comprendidas entre los 25 y 64 años. Observamos que en otros países como Alemania la tasa de temporalidad también es alta.

Tabla 25: Tasa de temporalidad (% del empleo total)

			2005	2006	2007	2008	2009	2010	2111	2012
EU27	Total	15-24	40.3	40.7	41.1	39.7	40.9	42.0	42.5	n.d.
		25-64	10.7	11.3	11.1	10.6	10.4	10.8	11.0	n.d.
	Hombres	15-24	40.5	40.9	40.9	39.4	40.6	42.1	42.3	n.d.
		25-64	10.2	10.6	10.2	9.6	9.6	10.2	10.4	n.d.
	Mujeres	15-24	40.0	40.4	41.3	40.0	41.2	42.0	42.7	n.d.
		25-64	11.4	12.1	12.0	11.7	11.3	11.5	11.6	n.d.
Alemania	Total	15-24	59.6	58.6	58.5	58.4	58.8	58.5	56.7	53.5
		25-64	8.3	9.1	8.7	8.7	8.7	9.0	9.5	8.8
	Hombres	15-24	62.5	61.1	60.0	60.2	60.6	60.9	58.5	55.3
		25-64	8.3	9.0	8.3	8.3	8.2	8.8	9.1	8.4
	Mujeres	15-24	56.4	55.8	56.8	56.4	56.8	55.8	54.5	51.3
		25-64	8.4	9.2	9.2	9.2	9.3	9.3	9.9	9.3
España	Total	15-24	67.2	65.2	61.4	57.4	56.9	59.0	61.4	62.5
		25-64	29.4	29.9	27.4	24.9	22.5	22.3	22.7	21.0
	Hombres	15-24	67.9	64.5	60.8	55.8	55.6	59.7	62.0	62.2
		25-64	27.4	28.0	25.9	22.9	21.4	21.3	21.8	20.0
	Mujeres	15-24	66.4	66.2	62.2	59.3	58.3	58.4	60.8	62.8
		25-64	32.2	32.4	29.2	27.3	23.8	23.5	23.8	22.1
Francia	Total	15-24	48.8	50.1	53.5	50.3	51.2	54.1	53.5	55.4
		25-64	9.8	10.6	10.9	10.5	10.1	10.8	11.1	11.1
	Hombres	15-24	47.5	49.7	52.9	49.8	48.4	51.3	51.0	53.7
		25-64	9.0	9.3	9.5	8.9	8.7	9.8	10.1	9.9
	Mujeres	15-24	50.3	50.6	54.2	50.8	54.5	57.7	56.6	57.4
		25-64	10.6	12.0	12.2	12.2	11.5	11.7	12.1	12.3

			2005	2006	2007	2008	2009	2010	2111	2012
Portugal	Total	15-24	47.0	52.0	54.2	52.6	54.1	55.9	54.9	54.9
		25-64	15.9	17.5	19.4	19.0	19.7	19.7	18.6	17.9
	Hombres	15-24	45.6	48.6	52.1	49.5	51.1	49.9	52.8	56.1
		25-64	14.9	16.6	18.3	17.7	18.6	19.2	18.5	17.9
	Mujeres	15-24	48.7	56.4	56.9	56.4	57.5	63.4	57.6	53.4
		25-64	17.1	18.6	20.5	20.5	20.8	20.2	18.7	18.0

Fuente: LFS y elaboración propia.

Sin embargo, existen diferencias significativas en la temporalidad del empleo joven cuando se analiza el motivo para el empleo temporal (Tabla 26). Así en países como España, Portugal y Grecia tener una ocupación temporal es la alternativa a no encontrar ocupación permanente. Sin embargo, en países como Alemania, la ocupación temporal es una forma de obtener ingresos mientras se continúa estudiando.

Tabla 26: Porcentaje de empleo temporal joven por motivo (datos anuales)

		2005	2006	2007	2008	2009	2010	2111
EU27	No encontrar permanente	30.4	38.0	36.8	36.3	35.4	37.1	36.7
	Continuar estudiando	46.7	39.6	40.2	40.1	43.5	41.3	40.3
Alemania	No encontrar permanente	7.4	8.5	9.1	8.1	5.3	6.6	8.2
	Continuar estudiando	85.1	84.7	83.2	81.9	87.3	82.8	82.4
España	No encontrar permanente	n.d.	74.5	71.8	73.4	81.4	81.0	82.3
	Continuar estudiando	n.d.	11.0	13.0	11.5	10.9	11.6	10.0
Francia	No encontrar permanente	36.8	38.5	37.4	40.4	36.5	40.7	40.1
	Continuar estudiando	31.5	30.2	30.3	31.8	34.5	35.0	35.2
Grecia	No encontrar permanente	66.5	64.4	62.9	67.6	66.2	68.3	68.2
	Continuar estudiando	24.4	22.1	23.2	22.8	19.8	16.6	20.1
Italia	No encontrar permanente	33.7	31.9	32.6	35.3	34.8	39.5	41.7
	Continuar estudiando	52.2	54.7	53.6	49.5	51.3	48.3	44.3

		2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Portugal	No encontrar permanente	77.7	71.4	72.8	73.7	73.9	75.9	77.3
	Continuar estudiando	12.1	11.3	12.1	11.1	9.9	9.6	9.2

Fuente: LFS y elaboración propia.

Ya por último, baste señalar como el alto porcentaje de empleo a tiempo parcial es otra de las características del mercado de trabajo de los jóvenes (Tabla 27). Mientras que tanto para hombres como para mujeres, los porcentajes de empleo a tiempo parcial de la población joven se encontraban por debajo de los de la EU27, la evolución de este tipo de contratación en España hace que si observamos el dato correspondiente al cuarto trimestre de 2012 de los países europeos considerados, el porcentaje de contratación a tiempo parcial de la población joven en España sea el más elevado. Por otro lado, el peso de la contratación a tiempo parcial es mayor para el colectivo joven femenino que para el masculino llegando a alcanzar en el cuarto trimestre de 2012 el 46,74%.

Tabla 27: Empleo a tiempo parcial como porcentaje del empleo total (Datos anuales)

		2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Hombres	EU27	17,95	18,23	18,61	19,54	21,21	22,06	22,39	n.d.
	Alemania	13,09	13,29	14,42	14,63	14,75	13,93	15,85	16,76
	España	13,93	13,69	14,12	15,74	20,25	22,61	24,49	27,65
	Francia	14,28	12,95	14,36	12,54	12,92	14,37	13,63	14,77
	Grecia	9,03	11,49	8,12	10,07	11,15	13,41	13,24	18,77
	Italia	8,13	10,90	12,82	12,83	13,90	14,51	16,11	19,01
	Portugal	5,16	6,25	6,63	7,71	8,50	8,90	12,24	17,83
Mujeres	EU27	32,38	33,75	33,69	34,88	36,88	37,46	38,57	n.d.
	Alemania	22,59	23,27	24,98	25,01	25,13	24,16	25,66	26,80
	España	30,57	32,10	31,25	34,80	36,87	39,72	41,75	46,74
	Francia	33,64	36,74	35,57	31,93	37,72	32,17	35,78	33,06
	Grecia	15,78	16,48	15,52	20,17	19,25	22,80	26,41	27,69
	Italia	29,14	34,16	31,69	34,76	34,36	41,61	37,08	43,31
	Portugal	12,90	11,38	13,99	15,82	14,21	20,39	23,51	26,68

Fuente: LFS y elaboración propia.

Con relación al trabajo a tiempo parcial, su función no está exenta de controversias. Por un lado, representa una forma de compaginar trabajo con otras actividades, entre las que se destacan, en el caso de la población joven, la posibilidad de proseguir los estudios y obtener algunos

ingresos. Sin embargo, como se observa en la tabla siguiente, el optar por un trabajo a tiempo parcial puede no ser una elección voluntaria, sino la alternativa a no encontrar un trabajo a tiempo completo. Este es el caso de los países más afectados por la crisis. En el caso de Italia, Grecia y España más del 50% de los contratados a tiempo parcial, trabajan en esta situación por no poder encontrar trabajo a jornada completa.

Tabla 28: Porcentaje de los contratados a tiempo parcial por motivo no encontrar trabajo a tiempo completo (Datos anuales)

Edad		2005	2006	2007	2008	2008	2010	2011	2012	
15-24	EU27	n.d	24,2	23,2	25,7	26,3	28,4	28,0	29,1	
	Alemania	28,2	28,1	24,6	24,7	21,3	21,7	15,7	13,1	
	España	31,3	33,0	31,0	32,9	42,0	48,1	51,0	56,2	
	Francia	41,3	41,5	41,9	43,0	42,6	46,0	45,2	46,6	
	Grecia	49,6	47,7	44,7	47,6	43,9	54,2	59,0	65,4	
	Italia	52,1	50,6	51,4	52,6	61,8	65,7	70,0	74,0	
	Portugal	39,8	48,9	44,2	42,2	46,0	57,0	42,5	45,5	
	25-64	EU27	n.d.	22,3	22,2	25,2	25,1	26,4	25,8	27,5
	Alemania	20,8	22,6	22,3	22,8	22,1	21,9	17,1	17,3	
España	32,4	33,3	32,8	36,0	43,9	49,5	56,2	61,7		
Francia	28,7	29,3	30,1	30,5	29,2	30,0	28,9	29,6		
Grecia	51,9	46,0	45,3	43,5	50,8	54,8	60,8	65,0		
Italia	38,7	36,6	38,3	40,3	45,2	48,9	53,2	57,4		
Portugal	32,2	33,3	38,4	40,6	37,1	41,3	46,2	48,3		

Fuente: LFS y elaboración propia.

En el grupo de población más joven la incidencia del motivo compaginar trabajo con continuar estudiando, se recoge en la Tabla 29.

Tabla 29: Porcentaje de los contratados a tiempo parcial por motivo continuar estudiando (Datos anuales). Edad 15-24 años

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
EU27	n.d	58,1	59,2	54,7	54,5	53,1	53,0	52,9
Alemania	55,4	60,2	61,4	60,4	63,6	63,4	62,9	67,5
España	43,8	50,3	49,2	48,4	44,0	38,9	37,2	34,4
Francia	9,0	8,6	10,0	8,8	4,8	n.d.	5,2	4,6
Grecia	29,2	33,4	38,7	33,6	34,2	28,5	25,1	20,7
Italia	35,2	33,8	34,3	33,2	26,0	23,3	21,1	17,2
Portugal	39,2	34,8	38,6	40,2	41,4	31,7	42,9	41,7

Fuente: LFS y elaboración propia.

La posibilidad de continuar estudiando y desarrollar un trabajo a tiempo parcial que permite obtener algunos ingresos supone más del 50% de los trabajadores a tiempo parcial jóvenes para la EU27 y muy por encima en el caso de Alemania, donde representa el 67,5%. Sin embargo, en el caso de España, en el último año de bonanza económica sí llegaron a representar el 50%, pero esta elección voluntaria ha ido perdiendo peso frente a la de optar por esta modalidad de contrato por no disponer de la alternativa de disfrutar de una jornada completa.

7. REFLEXIONES FINALES

Si generalmente las transiciones de los jóvenes al mercado de trabajo y la ocupación suelen suscitar no pocos problemas en buena parte de los países del orbe internacional, resulta evidente que estos mismos problemas son bastante más intensos o casi estructurales en el caso español. La actual crisis de empleo no ha hecho sino acrecentar este tradicional problema.

La especial intensidad con la que la actual crisis ha afectado a sectores y ocupaciones que durante la década anterior sirvieron de “puerta de atraque o entrada” a un significativo sector de los jóvenes españoles, unida, en segundo lugar, a su alta temporalidad, que cebó en ellos el ajuste de empleo realizado sobre todo en el periodo de 2008 a 2010, y, finalmente, a un sistema de costes de extinción que fomenta claramente que el último en entrar sea el primero en salir, han potenciado, como decimos, un espectacular incremento de su tasa de desempleo, sin que la falta de dinamismo empresarial, y la ausencia de nuevos sectores o actividades que pudieran rehabilitar otros puertos de atraque permita prever una rápida solución al problema.

Es más, el factor de resignación, al que es especialmente proclive este colectivo, ha favorecido un importante incremento en el grupo de los denominados NEET o ni-ni, ligado a una progresiva ampliación del ámbito de la juventud y a un paulatino retroceso en la aparición de nuevas unidades familiares.

A pesar de que la notable ampliación del número de egresados y titulados universitarios haya podido mermar su efecto de posible filtro o de acreditación, los datos continúan indicando que la alta cualificación facilita transiciones suaves y efectivas. Y todo ello sin olvidar que, quizás por ello, o por la distinta distribución por género de las ocupaciones, las diferencias entre colectivos de mujeres y hombres ha ido difuminándose, o incluso desapareciendo en algunos casos.

Sea como fuere, de lo que no cabe duda es de que las cohortes jóvenes soportan una mayor precariedad y atipicidad no deseada de su relación; que a pesar de su cualificación o nivel de estudios más alto que la media española, siguen percibiendo ingresos anuales más bajos. Y todo ello explica, en definitiva, la necesidad de acciones públicas que, no obstante, deberían tener en cuenta las profundas diferencias por edad, nivel de cualificación o zona geográfica para dotar al gasto público de la necesaria eficiencia en un entorno de grave crisis presupuestaria.

LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN Y LA LEY 11/2013 EN EL CONTEXTO EUROPEO: GARANTÍA LABORAL Y GARANTÍA FORMATIVA

*José M. Morales Ortega**

*Prof. Titular de Universidad
de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social
Universidad de Málaga*

1. ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN Y LEY 11/2013: UNA PRIMERA APROXIMACIÓN

Son muchos, pero no muy variados, los documentos de las diferentes instituciones europeas en relación con el tema de los jóvenes. Y esa relevancia cuantitativa no sorprende, ya que simplemente los datos del desempleo de este colectivo son tan alarmantes y preocupantes que, sin duda, obligan a que se adopten medidas. Ahora bien, la Unión Europea, debido a su margen de maniobrabilidad, de un lado, y a su voluntad e intereses, de otro, no se mueve más que en el campo de la propuesta y de las recomendaciones, por lo que son los estados miembros los verdaderos protagonistas en la lucha contra el desempleo juvenil; aunque no sólo en ello, ya que su ámbito de actuación debe extenderse a otras parcelas, con las que este desempleo está íntimamente relacionado y sobre las que ya ha llamado la atención la Unión Europea, como la inclusión social, la salud, la cultura, etc.

Estas páginas se van a centrar en el análisis de la situación de los jóvenes en el mercado de trabajo –pero sin que se pierda nunca la perspectiva de que el problema de este colectivo trasciende el meramente laboral–; y más exactamente, las medidas laborales adoptadas, si es que han existido, a nivel europeo, y su, si se permite la licencia, trasposición a nivel nacional. Esta trasposición, en España, ha tomado carta de naturaleza en dos documentos. Por un lado, en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven (2013–2016) nacida, según se contiene en su texto, del “diálogo y participación” con los interlocutores sociales,

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

entre los que quedan incluidos, además de sindicatos y organizaciones empresariales, representantes de los autónomos y de la economía social. Esta génesis es consecuencia obligada de la voluntad comunitaria, que recomienda encarecidamente a los estados miembros que en sus planes y estrategias de lucha contra el desempleo juvenil se tome muy en consideración –es más, que se cuente activamente– a los agentes e interlocutores sociales. Curiosamente, y por el contrario, España no ha convocado, en el diseño de la Estrategia, a otros colectivos de gran relevancia en la materia como es el caso de las asociaciones de jóvenes. Por consiguiente, el Estado español ha dado sólo un cumplimiento parcial, en este punto, a las propuestas comunitarias.

La Estrategia, aprobada el 12 de marzo de 2013, consta de 100 medidas, 85, con una aplicación y puesta en funcionamiento a medio y largo plazo, y 15, con un efecto inmediato. Mientras que las primeras, en una primera valoración de conjunto, no son otra cosa, en su casi totalidad, que medidas obvias carentes de contenido, y que debido a su falta actual de desarrollo se mueven en el ámbito de lo futurible; las segundas, se han convertido en el contenido, primero, del Real Decreto Ley 4/2013 de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (en adelante, RDL 4/2013) y, después, en la Ley 11/2013 del mismo nombre¹.

En esencia, ni el RDL ni, con posterioridad, la Ley difieren, en absoluto, de las propuestas de la Estrategia. Cuestión bien distinta es comprobar si esas medidas responden a las orientaciones y recomendaciones comunitarias y, más exactamente, a la Garantía juvenil. Si se acude a la Estrategia, como a la Ley, la respuesta tiene que ser afirmativa. De hecho, en la primera, la propia Ministra suscribe que *“es coherente con las recomendaciones e iniciativas que, sobre esta materia, ha realizado la Unión Europea, en particular con los objetivos y planteamientos de la llamada “Garantía Juvenil” recientemente propuesta por la Comisión Europea”*; aunque, a renglón seguido, se reconoce que se *“desarrolla buena parte de las recomendaciones específicas o líneas de actuación que propone el documento”* comunitario. O sea, que no hay una trasposición completa de esta medida europea o, si se prefiere, existe una confesión pública de que esa Garantía Juvenil no se ha recepcionado en toda su extensión.

Ahora bien, y va a ser el objeto de este trabajo, hay que comprobar si la parte que se ha desarrollado responde, por entero, a los objetivos y documentos comunitarios o si, por el contrario, no ha sido más que una libre reinterpretación de dichas pretensiones. Esta adecuación es

¹ BOE de 27 de julio de 2013.

la que permitirá determinar si, en efecto, como se ha publicitado desde el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, se han cumplido o no los deberes por parte del Estado español. A lo que hay que añadir que no basta con el mero cumplimiento formal de la voluntad de la Unión Europea, puesto que la efectividad de cualquier política de empleo está totalmente condicionada por la realidad del mercado de trabajo sobre el que pretende actuar; y en esto, sí que se puede adelantar que la Ley 11/2013, como ya hacía el RDL 4/2013, y algo menos la Estrategia, no han sabido ni afrontar el reto, ni aportar soluciones.

2. LA REALIDAD DEL EMPLEO DE LOS JÓVENES EN EUROPA: LA OBLIGADA INTERVENCIÓN COMUNITARIA Y ESTATAL

No es necesario detenerse en la dramática situación en relación con el empleo –aunque no sólo con él– de los jóvenes en Europa. Los datos son suficientemente ilustrativos a estos efectos. Aún siendo así, tampoco se debe caer en el error de pensar que se está ante un problema nuevo y desconocido. Es más correcto afirmar que se trata de un viejo problema, que se ha visto agravado como consecuencia de la crisis económica. Prueba de ello es que muchos documentos comunitarios mantienen el mismo discurso desde principios de este siglo; y lo que es más preocupante, muchos de ellos se limitan a mantener las mismas medidas y propuestas; hasta tal punto es así, que muchas de las reflexiones vertidas en esos momentos son perfectamente trasladables a la actualidad. Y eso no quiere decir que las mismas proviniesen de seres visionarios, sino que la realidad de la juventud no es tan distinta y, por no serlo, que no se han adoptado las medidas adecuadas a nivel europeo –ni, por supuesto, a nivel nacional–. Medidas caracterizadas, normalmente, por un enorme continuismo y falta de imaginación de sus artífices pese a la cantidad ingente de órganos, reuniones formales e informales, encuentros, etcétera, que se incorporan a la agenda comunitaria.

Sin perjuicio de un análisis detenido de los datos de empleo y de desempleo de los jóvenes en el capítulo precedente de esta obra, hay que indicar, en este momento, que la tasa de desempleo de los jóvenes en Europa se situó, en el tercer trimestre de 2012, en el 22.7% –más de 5 millones de desempleados–, por tanto, muy por encima del 9.2% de la tasa general de desempleo; al tiempo que su paro de larga duración es, del mismo modo, muy elevado². Aunque este es el dato central, hay

² La Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil cifra el paro de larga duración de las personas menores de 25 años en el 30.1% –COM (2012) 729 Final de 5 de diciembre de 2012–, p. 6.

que continuar con la radiografía de la situación de los jóvenes, puesto que los restantes y desesperanzadores parámetros, conjuntamente con el anterior, deben servir de base al diagnóstico y, por consiguiente, al diseño de las medidas de empleo.

Así, las posibilidades de los jóvenes de encontrar empleo son muy bajas –sólo el 29.7%, de los que tienen entre 15 y 24 años, desempleados en 2010, encontraron empleo en 2011–; hay un alto índice de abandono escolar, lo que, a efectos de empleo, se traduce en que el 54.2% de los jóvenes no están trabajando cuando, sin embargo, el 70% lo quiere hacer; son muchos los jóvenes, quizás por el llamado efecto desánimo, que no llevan a cabo una búsqueda activa de empleo –por ejemplo, el 12.4% de los jóvenes desempleados, aún queriendo trabajar, no buscaron empleo en el segundo trimestre de 2012–; el 12.9% –lo que supone aproximadamente 7.5 millones– de los jóvenes entran en la “nueva” categoría de ninis, es decir, sin empleo y sin educación o formación. Pero la situación, siguiendo con los datos de la Unión Europea, no mejora para los jóvenes empleados. En 2012, el 42% de los mismos había firmado un contrato temporal –cuatro veces más que los adultos– y el 32% a tiempo parcial –el doble de los adultos–.

Todos estos datos³ ponen de relieve la situación intolerable, en todos los sentidos, en la que se encuentran los jóvenes, que son, como repite hasta la saciedad la Unión Europea, el futuro de nuestra economía y de nuestra sociedad, por lo que no hay que ser especialmente avisado para saber que los remedios y las soluciones tienen que ser inmediatas⁴. Es un problema que no admite el largo plazo; y quizás los poderes públicos han confiado demasiado en él. Por ejemplo, en el programa de actuación comunitaria iniciado en 2010, al hilo de las actuales directrices para el empleo, se ha diseñado ciclos trienales de actuación; encontrándonos, hoy en día, en el inicio del segundo (2013–2015). Pues bien, los avances que se han tenido –si nos remitidos a las señaladas tasas de desempleo junto con las de abandono prematuro de la

³ Datos aportados por Eurostat y recogidos en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Promover el empleo juvenil”, COM (2012) 727 final, Bruselas, 5 de diciembre de 2012, pp. 2 y 5.

⁴ Con palabras de la Comisión Europea, “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”, “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 de 15 de septiembre de 2010, p. 13.

escuela o las de formación universitaria– son tan escasos que, como mínimo, deberían obligar a las instancias comunitarias a un profundo replanteamiento de la estrategia joven y, por ende, la de los diferentes estados miembros. De hecho parece que la Unión ya es consciente de esta necesidad cuando reconoce que “*se necesita urgentemente una respuesta más rotunda...[ya que] está en juego el futuro económico y social de Europa*”⁵.

En definitiva y en conclusión, puede admitirse que las premisas de partida de la Unión Europea son las correctas por ser las lógicas; ahora bien, hay que dar un paso más, hay que adoptar medidas que hagan realidad dichas premisas; y es en esta segunda fase del proceso, en la que quiebra. Y ello, a pesar del tímido cambio de rumbo acaecido con el diseño de la garantía juvenil. Esta ha supuesto dejar a un lado el mundo de las vaguedades para instituir una medida real y, por supuesto, aplicable.

Es cierto, a fin de que el discurso no resulte sesgado, que el margen de maniobrabilidad comunitaria, pese a todo, no es particularmente amplio debido al reparto de competencias en materia de empleo, pero no hay que olvidar tampoco que, por aplicación del principio de subsidiariedad comunitaria, su intervención tendría que ser más incisiva, puesto que la ineficacia, en términos generales, de los estados miembros está más que puesta de manifiesto. El caso paradigmático es España.

Nuestra tasa de desempleo juvenil, se situaba a finales de 2012, y según datos de la EPA recogidos en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, en el 55.1% para los menores de 25 años⁶ –de ellos, el 35% son parados de larga duración–; y esta tasa está por debajo de la realidad, si se parte, como hace nuestra política de empleo, de que joven es toda persona por debajo de los 30 años. Pero los datos no son más afortunados con respecto a los jóvenes ocupados. El 82.3% tiene contratos temporales, mientras que el 51% son trabajadores a tiempo parcial; con la importantísima precisión, en sendas ocasiones, de que son temporales y/o a tiempo parcial de forma involuntaria.

⁵ Comisión Europea, “*Promover el empleo...*”, opus., cit., p. 18.

⁶ De acuerdo con las previsiones de la Unión, el desempleo en España va a seguir aumentando en 2013 “*también entre los jóvenes*”, según se recoge en el Documento de trabajo de los servicios de la Comisión, que acompaña a la Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España para 2012–2015 –SWD (2012) 310 final de 30 de mayo de 2012–, p. 3.

Por todo, la necesidad de adoptar rápidamente medidas que contrarresten este desastroso resultado se hacía, y se hace, imperiosa⁷ –o, con palabras de la Estrategia española, “*inmediata y decidida*”–. De hecho, la actuación tendría que haber sido más temprana, puesto que las medidas que se adoptaron con la reforma laboral de 2012, a juicio de la Unión Europea, fueron ineficaces e inadecuadas como instrumentos para “*mejorar las oportunidades de empleo de los jóvenes*”⁸. Con lo cual, hay que confiar en que esta nueva intervención no responda, en exclusiva, a la voluntad gubernamental de rendir cuentas a Europa y, en cambio, olvide y desatienda las necesidades de los jóvenes españoles y, lo que es más importante, las repercusiones de las medidas sobre el mercado de trabajo.

De acuerdo con las declaraciones de la propia Ministra de Empleo y Seguridad Social, España ha hecho los deberes. Ahora bien, no cabe ocultar que la labor española ha supuesto, en puridad, una relectura o reinterpretación libre, sesgada e intencionada de las observaciones comunitarias siendo este el verdadero problema, como se verá en estas páginas, de la efectividad de la Estrategia y de la reforma contenida en la Ley 11/2013. Y para comprobarlo, basta con acudir, como se va a hacer en el siguiente epígrafe, a las fuentes de la Unión Europea.

3. ACTUACIÓN COMUNITARIA Y ESPAÑOLA EN CUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA JUVENIL

Como se ha anunciado, a nivel comunitario, se ha activado un Plan de Empleo Joven dirigido, principal aunque no exclusivamente al extenderse a otros ámbitos como la cultura o la salud, a facilitar la inserción laboral de los jóvenes en el mercado de trabajo. Su margen temporal finaliza en 2018; y está edificado sobre un conjunto de encuentros y actos distintos y complementarios a los tradicionales de la Unión Europea. Es más, dicha programación ha dado lugar a otros documentos

⁷ Así consta en la Recomendación del Consejo sobre el programa nacional de reforma de 2012 de España –COM (2012) 310 final de 30 de mayo de 2012–, en la que se puede leer que “*a fin de combatir el alto nivel de desempleo juvenil en España, debe aplicarse sin demora el Plan de Acción destinado a los Jóvenes*”, p. 5. Y con esta voluntad, el RDL 4/2013, en su preámbulo, afirmaba que sus “*medidas pretenden contribuir, en suma, a crear empleo, especialmente entre los trabajadores más jóvenes, y por ello exigen ser adoptadas a la mayor brevedad*”.

⁸ Documento de trabajo de los servicios de la Comisión, que acompaña a la Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España para 2012–2015, opus., cit., p. 5.

pero, todos ellos, con un mismo espíritu y una misma intencionalidad: mejorar la situación de los jóvenes en el mercado de trabajo y, por ende, en la sociedad.

Las Orientaciones de Empleo (2010–2014) son el punto de partida del citado plan. Unas directrices que han venido a poner claramente de manifiesto un pensamiento, que se creía desterrado de la política de empleo. Esto es, la extrema vinculación entre la economía y el empleo⁹. Incluso, ésta se observa tanto en la propia estructura de las orientaciones, ya que las de empleo quedan subsumidas dentro de las económicas –podría decirse que como un apartado más de las mismas–, como en su número –han quedado reducidas a cuatro–. Por tanto, la vieja idea que subyace, desde esta consideración, es que la mejora de los niveles de empleo se producirá con la mejora de la economía. Esta vinculación, con ser cierta, no debe convertirse en un dogma, puesto que de hacerse, la consecuencia es la realidad actual. Por lo que aquí importa, el altísimo grado de desempleo juvenil. A lo que hay que añadir que en no todos los estados, y el más claro ejemplo es España, economía y empleo van de la mano. La propia Estrategia española asume que en el momento de bonanza económica, el empleo juvenil aumentó menos de lo que hubiese sido oportuno; y durante la crisis, se ha destruido mucho más empleo, también juvenil, del que hubiese correspondido.

Estas directrices quedan enmarcadas dentro de la Estrategia Europea 2020. Una Estrategia, que apuesta por un crecimiento sostenible, inteligente e integrador; y que siguiendo la tónica, en materia de empleo, de los restantes documentos comunitarios, hace partícipe del mismo a los jóvenes. Aunque todas las expresiones de dicho crecimiento son perfectamente predicables de los jóvenes, se contienen diversas alusiones directas a la población juvenil, que tienen ineluctablemente que convertirse en el punto de partida de la actuación de los poderes públicos nacionales.

En concreto, cuando la Estrategia Europea ejemplifica en qué consiste ese crecimiento integrador se refiere a los jóvenes, junto con otros colectivos, como los destinatarios de la lucha contra la pobreza y la exclusión social, que tiene en la inserción laboral su principal instrumento –por ello, hay que eliminar los óbices entorpecedores de la par-

⁹ En las Orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros –DOUE 308/46 de 24 de noviembre de 2010– se reconoce que “*las crisis puso también de relieve la estrecha interdependencia entre los resultados de los Estados miembros en el ámbito económico y en el del empleo*”.

ticipación de los jóvenes en el mercado de trabajo– así como en la mejora de sus condiciones de empleo y trabajo. Pero esto último es el paso posterior a dicha integración que, de no producirse, genera importantes y duraderas consecuencias; fundamentalmente, exclusión, pobreza y problemas de salud¹⁰.

Los focos de actuación que, siguiendo a las Orientaciones, requieren irremediamente de una intervención estatal más incisiva en relación con el colectivo de los jóvenes, son: a) los servicios públicos de empleo, como sujetos responsables de la política de activación y prevención así como de las políticas activas, servicios que tienen que “*estar abiertos a todos, con inclusión de los jóvenes*”; b) “*la integración en el mercado laboral de los jóvenes*”; c) debe prestarse especial atención, a fin de mejorar las tasas de empleo de los jóvenes, a las políticas de “*equilibrio entre la vida profesional y personal...atención asequible...[e] innovación en la manera en que el trabajo está organizado*”; d) con el propósito de alcanzar la tasa de empleo del 75%, en 2020, hay que incrementar la participación de los jóvenes en el mercado de trabajo; e) planteamiento genérico de la llamada garantía juvenil; f) luchar contra el abandono escolar con la finalidad de alcanzar el objetivo comunitario de reducirlo “*a menos del 10%*”; y g) “*los sistemas de prestaciones deberán centrarse en garantizar ingresos durante los períodos de transición y en reducir la pobreza, especialmente entre los grupos en riesgo de exclusión social, como...los jóvenes*”. En suma, estos focos de atención son los servicios públicos de empleo, en el desarrollo de las políticas activas de empleo; la adopción de medidas laborales, principalmente la Garantía Juvenil; la lucha contra el abandono prematuro de la escuela; y la vertiente asistencial a favor de los jóvenes.

Junto a las Orientaciones, hay un segundo grupo de documentos comunitarios que tienen como destinatarios directos a los jóvenes. Dentro de éstos, hay que destacar, cuando menos¹¹, Juventud en Movimien-

¹⁰ Ese paro a temprana edad genera lo que se conoce como efecto cicatriz –y cuyas consecuencias se han transcrito en texto–, Comisión Europea, “*Promover el empleo...*”, opus., cit., p. 2.

¹¹ Existen, como es natural, otros documentos y programas; tales como *Oportunidades para la Juventud* –COM (2011) 933 de 20 de diciembre de 2011–, *Replantear la educación* –COM (2012) 669 de 20 de noviembre de 2012–, *Promoting youth employment to achieve the Europe 2020 objectives* –Luxemburgo, 17 de junio de 2011–, Resolución del Consejo de 27 de noviembre de 2009 *On a renewed framework for European cooperation in the youth field (2010–2018)* o Comisión Europea, *2012 Joint Report of the Council and the Comisión on the implementation of the renewed framework for European cooperation in the youth field (2010–2018)* –DOUE C394/5 de 20 de diciembre de 2012–.

to¹², Iniciativa Juvenil de Oportunidades, Tu primer trabajo EURES¹³, Promover el empleo juvenil¹⁴ y, fundamentalmente, por ser la base de nuestro plan de actuación, el que instituye la Garantía Juvenil. El denominador común a todos ellos no es otro que favorecer el acceso al mercado de trabajo de los jóvenes acogiéndose, con tal propósito, diferentes instrumentos y medidas.

Excluida la Garantía Juvenil, por ser objeto de análisis en el siguiente epígrafe, de los restantes documentos, se quiere, como mínimo, resaltar dos. Por un lado, la Iniciativa Juventud en Movimiento, iniciada en 2010, más centrada en el aspecto formativo, al tener como objetivo primordial la preparación de los jóvenes en cuanto que son el potencial para la realización de la Estrategia 2020 pero no, por ello, excluye otros tipos de medidas. De hecho, las que incorpora, las articula en dos grandes bloques. Por un lado y como es obvio, las de naturaleza formativa¹⁵ y, por otro, las laborales¹⁶. En definitiva, se busca facilitar, agilizar y simplificar la transición de los jóvenes hacia el mercado de trabajo, puesto que, como ha reconocido la propia Unión, *“la transición de los estudios al trabajo es difícil”*¹⁷. Y por otro y en el contexto de la indicada Iniciativa, el proyecto piloto –Tu primer trabajo EURES–, con el que propiciar la movilidad laboral de los jóvenes –tanto en el trabajo por cuenta ajena como en el trabajo por cuenta propia– como antesala de su integración laboral.

Como es fácilmente previsible, toda esta batería de propuestas, incluida, como es natural, la Garantía Juvenil, requiere de un importante coste económico; y de ello es consciente la Unión Europea. Por esta razón, pone a disposición de los estados miembros los fondos europeos

¹² Este Documento de la Comisión Europea enumera sus cuatro líneas de actuación: aprendizaje permanente, aumento del porcentaje de *“jóvenes que participan en la enseñanza superior o equivalente”*, movilidad estudiantil y garantía juvenil, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit. pp. 3 y 4.

¹³ Con este proyecto piloto se busca ayudar a los nacionales de la Unión, de entre 18 y 30 años, a encontrar empleo en un estado de la Unión distinto del que son nacionales; y con esta finalidad, se instituye ayudas económicas para los gastos de viaje ocasionados por las necesarias entrevistas, *“formación y trabajos previos a la contratación y actividades de integración”*, Comisión Europea, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 17.

¹⁴ Comisión Europea, *“Promover el empleo...”*, opus., cit.

¹⁵ Dentro de éstas, se incluye, entre otras, el mayor acceso a la enseñanza superior, la mejora y la calidad de las universidades, la movilidad estudiantil –tanto fuera como dentro de la Unión Europea– y la lucha contra el abandono prematuro de la escuela.

¹⁶ En este segundo grupo está el fomento del trabajo autónomo, las prácticas laborales, la movilidad laboral de los jóvenes y la lucha contra el desempleo juvenil.

¹⁷ Comisión Europea, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 4.

y, más particularmente, el Fondo Social Europeo¹⁸. La Unión Europea considera que este Fondo es una fuente importantísima de financiación en la lucha contra el desempleo juvenil. En este sentido sugiere encarecidamente a los estados miembros que hagan uso de él. Por ejemplo, a fecha de hoy, hay 30.000 millones de euros no asignados a ningún proyecto en el período 2007–2013; y ésta puede ser una fuente de financiación estatal. España ya ha hecho uso de estos fondos. Según consta en la Estrategia, la cantidad total de inversión adjudicada a la misma será de 3.485 millones de euros, de los cuales 2.400 provienen de la Administración General del Estado y 1.100 del Fondo Social Europeo. Una fuerte inversión que, no obstante, como afirma la Comisión Europea, debe tener “*un rendimiento positivo*”.

3.1. GARANTÍA JUVENIL: CONTENIDO Y OBJETIVO

Aunque la idea de algo similar a lo que se ha materializado como Garantía Juvenil estaba latente, desde hacía ya tiempo, en la Unión Europea –incluso en las propias directrices para el empleo–, será el año 2012 cuando se sientan las bases para hacerla realidad.

Los primeros pasos se dan en la reunión informal de ministros de empleo y asuntos sociales celebrada, bajo la presidencia danesa, en abril de ese año suponiendo el pistoletazo de salida a esta Garantía Juvenil. Con posterioridad, se celebraron otros encuentros y reuniones, entre otros protagonistas, con los interlocutores sociales y los representantes de los jóvenes, a fin de diseñar esta Garantía¹⁹.

Su puesta en marcha y realización permite, a juicio del Consejo de la Unión, hacer posible, no sólo la lucha contra el desempleo de los jóvenes, sino también, al mismo tiempo, acercarnos a las pretensiones de la Estrategia 2020; es decir, aumentar la tasa de empleo hasta el 75%, reducir el fracaso escolar al 10% y salvar de la pobreza y de la exclusión social, al menos, a 20 millones de europeos²⁰.

¹⁸ Las “*propuestas de la Comisión para el marco financiero plurianual 2014–2020 destacan el papel del FSE como instrumento clave de la UE para invertir en capital humano*”, Comisión Europea, “*Promover el empleo...*”, opus., cit., p. 13. Según los datos aportados por la Comisión Europea, “*un tercio de los diez millones de beneficiarios anuales del FSE son jóvenes y aproximadamente el 60% del presupuesto del FSE, que asciende a 75.000 millones de euros para el periodo 2007–2013, a lo que se suma la cofinanciación nacional, beneficia a los jóvenes*”, “*Juventud en movimiento...*”, opus., cit., p. 18.

¹⁹ Para conocer más detalladamente la secuencia temporal, véase la *Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil*, opus., cit., p. 4.

²⁰ *Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de una Garantía Juvenil*, opus., cit., p. 7.

De acuerdo con la voluntad comunitaria²¹, la implementación de la Garantía Juvenil, que ya cuenta, como ha declarado la OIT, con su apoyo, requiere de una serie de condicionamientos, que pueden diferenciarse en varios grupos. En primer lugar, los de carácter adjetivo: a) determinar de la autoridad pública encargada de establecer, gestionar y coordinar la Garantía Juvenil, b) asegurar que los jóvenes estén plenamente informados de las medidas, c) potenciar la asociación e implicación de todos los sujetos afectados; y en particular, de los agentes sociales, de las organizaciones juveniles y de los servicios públicos de empleo, d) utilizar los fondos de cohesión social del período 2014–2020, e) intercambio y aprendizaje de prácticas en torno a esta Garantía en los diferentes niveles territoriales nacionales, y f) evaluar y seguir las medidas y programas integrantes de la Garantía Juvenil.

En segundo lugar, los de carácter subjetivo: atender a las peculiaridades de los diferentes colectivos de jóvenes, en una clara tendencia hacia la individualización de las medidas adoptadas.

En tercer lugar, los de carácter formativo: esta Garantía tiene como destinatarios tanto a los jóvenes con formación como a aquéllos que carecen de la misma; de ahí la necesidad de arbitrar medidas favorecedoras de la adquisición de dicha formación, que debe estar especialmente vinculada con las tecnologías de la información y el conocimiento, la asistencia sanitaria y el empleo verde. En este tema de la formación se concede una singular significación al reconocimiento del aprendizaje no formal o informal y a la formación en materia de emprendimiento y trabajo por cuenta propia.

En cuarto lugar, los de carácter estrictamente laboral y empresarial: a) incentivos a la contratación, b) contrataciones específicas –aprendizaje, prácticas, etc–, c) movilidad de los trabajadores y d) apoyo a la creación de empresas.

En quinto y último lugar, los de carácter asistencial: mejora de *“los mecanismos de apoyo a los jóvenes que abandonen los programas de activación y dejen de percibir prestaciones”*.

La denominación acogida por la Unión Europea de Garantía Juvenil es suficientemente gráfica de su pretensión y objetivos: garantizar a los jóvenes una inserción laboral o formativa. En concreto, su planteamiento se contiene en la Orientación nº 8 para el Empleo cuando afirma que *“a fin de ayudar a los jóvenes, especialmente a los que no*

²¹ Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de una Garantía Juvenil, opus., cit., pp. 10 y ss.

tienen trabajo y no siguen ningún tipo de formación, los Estados miembros, en cooperación con los interlocutores sociales, deberán establecer sistemas para que estos puedan encontrar un primer trabajo, adquieran experiencia laboral, o tengan posibilidades de continuar su educación y su formación a través de puestos de formación en prácticas, entre otras cosas, e intervenir rápidamente ante la aparición del desempleo juvenil”.

Esta Orientación ha sido desarrollada por la Recomendación del Consejo en torno a esta Garantía Juvenil; y siguiendo las propuestas de este órgano se ha cuantificado el plazo de dicha inserción. De tal modo que todo joven desempleado tiene que tener una oportunidad formativa o de empleo antes de que hayan transcurrido 4 meses desde su situación de desempleo²². Siguiendo las palabras del Consejo, la Garantía Juvenil se refiere “*al hecho de que los jóvenes reciban una buena oferta de empleo, educación continua, formación de aprendiz o periodo de prácticas en un plazo de cuatro meses tras quedar desempleados o acabar la educación formal*”²³. Pero sin que en ningún momento se deba desatender las circunstancias y peculiaridades de los diferentes subgrupos, que conforman el amplio colectivo de los jóvenes²⁴.

Hasta el momento siempre se había propuesto, con este u otro tenor, esta pretensión, lo único que no se había hecho es reducir tanto la cuantificación del tiempo del período de transición. Esta novedad debe entenderse, en un primer momento, como algo muy positivo, pues de materializarse, se estará consiguiendo que los períodos transicionales tengan una escasa duración. Si a ello se une la fuerte inversión realizada por la Unión –4 millones de euros– para hacerla efectiva se está, en principio y en teoría, ante una acertada medida de empleo.

²² Desde casi las primeras directrices comunitarias existe la voluntad de ofrecer, en el menor tiempo posible, una salida, formativa o laboral, al joven. Así, en las directrices (2005–2008), aunque no en referencia sólo a los jóvenes, el plazo no tenía que superar los seis meses. Su acortamiento a 4 estaba contenido, como propuesta de la Comisión Europea, en 2010, en “*Juventud en movimiento...*”, opus., cit., p. 17; y, con anterioridad, en 2008, el Consejo lo propuso para así facilitar las transiciones de los jóvenes, Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil, opus., cit., p. 2.

²³ Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía juvenil, opus., cit., p. 7.

²⁴ La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven jerarquiza las intervenciones en relación con los diferentes subgrupos conformadores del colectivo de los jóvenes; de modo que quedan de la siguiente forma: jóvenes activos desocupados sin empleo anterior o con una experiencia previa inferior a 3 meses, jóvenes activos desocupados, jóvenes activos ocupados subempleados, jóvenes económicamente inactivos que están estudiando y jóvenes ocupados.

A diferencia de lo que ocurre en otras parcelas comunitarias –como, por ejemplo, el déficit–, los estados miembros han sido sumamente reacios a cualquier tipo de cuantificación –o, si se prefiere, de injerencia comunitaria– en materia de empleo; de ahí que pueda, en un primer momento, resultar sorprendente, a la par que esperanzador, el contenido de esta Garantía.

No obstante lo anterior, no debe pasar inadvertido un dato de capital importancia para entender la aceptación por los estados miembros de la propuesta comunitaria. Como todos los documentos de política de empleo de la Unión Europea, esta Garantía Juvenil, carece de cualquier tipo de vinculabilidad jurídica. Es más, ni tan siquiera de una vinculabilidad de cualquier otra naturaleza –incluido el reproche político–. Indudablemente, el elemento que ha favorecido su configuración es, al mismo tiempo, el que entorpece sobremanera alcanzar los objetivos en materia de empleo. Pero, no por ello, debe ignorarse este importante paso adelante. La cuestión será ver cómo los estados miembros van a aplicar esta medida²⁵. Si todos siguen la tónica española, se puede pronosticar, con escaso margen de error, que la Garantía Juvenil está abocada al fracaso. La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, en ningún momento, se compromete, y hay que llamar la atención poderosamente sobre ello, al cumplimiento del plazo de los cuatro meses. De forma que delega, por así decirlo, la responsabilidad, en esta materia, en el mercado de trabajo. Una dejación de responsabilidad enormemente criticable, con sólo conocer las características y trayectoria de nuestro mercado de trabajo.

La Unión Europea, en su diseño de la Garantía Juvenil, orienta la labor de los estados miembros en un doble sentido. Por un lado, ejemplificando o sugiriendo las medidas a utilizar para garantizar ese acortamiento de los períodos de transición de los jóvenes. Y por otro lado, insistiendo de manera constante en la significación e importancia que tiene el Fondo Social Europeo como elemento de financiación para alcanzar dicho objetivo. O sea, instituye, por así decirlo, las vías instrumentales –medidas y financiación–, que están edificadas sobre 6 ejes: *“adopción de enfoques basados en la asociación; medidas tempranas de intervención y activación; medidas que faciliten la integración en el mercado de trabajo; utilización de los Fondos estructurales de la UE; evaluación y mejora continua del sistema; y puesta en práctica rápida.* [Pese a

²⁵ Algunos estados ya han puesto de manifiesto, como se recoge en la reunión de 28 de febrero de 2013 de ministros de empleo, política social, salud y consumo, que se trata de un plazo demasiado corto.

ello y como no podría ser de otro modo], *la Comisión deja a los Estados miembros que definan el marco institucional en el que debe establecerse la Garantía*²⁶.

Con todo, y como declara la Comisión Europea, la Garantía Juvenil ofrece *“a los jóvenes oportunidades reales y tangibles [que] les permitirá evitar una larga y perjudicial ausencia del mercado de trabajo, preservar y mejorar su capital humano, mantener su empleo y sus perspectivas de carrera más adelante, así como aumentar su potencial salarial, todo lo cual es pertinente para la demanda global y para los resultados económicos generales de los próximos años”*²⁷.

Aunque también es cierto que esa inserción formativa o laboral debe acometerse con instrumentos de calidad. En esta dirección, se hace absolutamente clave que la inserción laboral se realice, casi siempre, con mecanismos contractuales duraderos y estables; mientras que la formativa, con una formación aseguradora de la empleabilidad de los jóvenes. De no hacerse así, la Garantía Juvenil sólo servirá para hipertrofiar los períodos transicionales.

3.1.1. Vertiente formativa de la Garantía Juvenil

La Garantía Juvenil, como se acaba de ver, no tiene como única pretensión que el joven se inserte, en el indicado plazo, en el mercado de trabajo; dicha garantía queda satisfecha, igualmente, si los poderes públicos nacionales aseguran al joven una inserción formativa.

Un gran número de los jóvenes desempleados lo son por carecer de las cualificaciones reclamadas por el mercado²⁸. Por esta razón, el hecho

²⁶ Comisión Europea, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., pp. 11 y 12. De forma similar, la Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil, opus., cit., p. 3.

²⁷ *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 12.

²⁸ En ello juega un papel fundamental la orientación laboral. Esto es, *“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”*, Comisión Europea, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 5. En esta dirección, la Estrategia española, dentro de las medidas a implantar a medio y largo plazo, incorpora, casi de pasada, la orientación profesional del joven desde la enseñanza obligatoria. Sin embargo, su puesta en funcionamiento debería haber sido, por su proyección de cara a la inserción de los jóvenes, inmediata.

de que el joven siga una formación le está permitiendo su recualificación o su reorientación formativa de manera que se haga más empleable y, en consecuencia, sea más fácil su acceso al mundo laboral²⁹. Se trata de una ecuación sumamente conocida en términos de política de empleo. Ecuación que sólo es posible si el estado miembro cuenta con un idóneo, en todos los niveles, sistema formativo; de lo contrario, se convertirá en estructural la conocida polarización. De ahí que se reclame por las instancias comunitarias una reforma educativa de profundo calado que, en España, hasta el momento, no se ha llevado a cabo. Siendo así, la efectividad, en este tema, de la Garantía Juvenil presenta una gran falla.

Pero esta inserción formativa debe articularse, con enorme cautela, por los estados miembros pues se puede correr el riesgo de que nunca se convierta en inserción laboral. En esas ocasiones, el joven será una persona enormemente formada pero abocada al desempleo o, en el mejor de los casos, al subempleo.

Estas consideraciones en torno a la vertiente formativa de la Garantía Juvenil permiten afirmar que España ha hecho sólo los deberes a medias. Las referencias contenidas en la Ley 11/2013 a la materia formativa en el contexto de la relación de trabajo son escasas, imprecisas y se convierten, en la generalidad de las ocasiones, en subterfugios favorecedores del empleador, que obtiene mano de obra barata sin asumir, más que formalmente y no siempre, un compromiso formativo que, de no existir, pone en entredicho otro de los objetivos comunitarios: el reconocimiento del aprendizaje no formal³⁰.

²⁹ Lo que no queda contradicho ni por el dato cierto de que el desempleo juvenil está siendo, en los últimos tiempos, especialmente virulento entre los jóvenes más cualificados –muchos de los cuales pasan a ser incluso parados de larga duración–; ni por el problema que supone la filtración descendente o, en términos comunitarios, el subempleo. No hay contradicción, ya que no cualquier formación interesa al mercado de trabajo, y conseguir esa adecuación tiene que ser unos de los objetivos, tanto comunitario como nacionales, prioritarios. Así lo reclama y denuncia la Comisión Europea cuando afirma que *“los sistemas europeos han sido lentos a la hora de responder a los requisitos de la sociedad del conocimiento y no han sido capaces de adaptar los planes de estudios y los programas a las necesidades cambiantes del mercado laboral”*, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 6. Sin embargo, la lectura de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo joven genera una impresión bien distinta, ya que en materia de formación muestra un enorme derrotismo al decantarse por una formación de mínimos –educación obligatoria– cuando la Unión Europea afirma que la gran parte de los trabajos del futuro requieren de una media o alta cualificación.

³⁰ En la Estrategia española se apuesta por este reconocimiento con medidas, a corto plazo, como los programas para obtener los certificados y, a medio y largo plazo, por campañas de promoción, actualización del catálogo nacional de cualificaciones, etc. No obstante lo anterior, la realidad es que en España, en el último año, se ha producido

En definitiva, la idea de periodo transicional, con la Garantía Juvenil, ha quedado, al menos para los jóvenes, reformulada. Hasta el momento, estos períodos eran los existentes entre trabajo y trabajo o entre formación y trabajo, lo que no impedía, como es lógico, que la formación fuese un pilar clave de dichos períodos intermedios entre empleo y empleo a fin de asegurar y favorecer la empleabilidad del trabajador, para ahora convertirse, desde esta nueva visión, en un fin en sí misma. Lo que admite una doble lectura.

De un lado, una lectura positiva fruto de una realidad no desconocida por las instancias comunitarias, ya que se ha convertido en un grave problema en casi todos los estados miembros. Es el caso de los jóvenes que ni trabajan, ni estudian –denominados ninis–. Su falta de inserción laboral unida a la carencia de empleabilidad –aunque son ideas que van, en la casi totalidad de las ocasiones, íntimamente unidas, es decir, la falta de empleabilidad conduce a la imposibilidad de acceder al mercado de trabajo– convierte a este colectivo, desgraciadamente, en marginados y excluidos sociales. Siendo así, no resulta extraño que la Unión Europea haya volcado parte de sus esfuerzos en articular medidas de lucha contra esta situación. Particularmente, medidas favorecedoras, cuando menos, de la inserción formativa aunque ello haya supuesto, como se ha anticipado, un replanteamiento de la propia idea de transición.

Ahora bien, el problema de estos jóvenes tiene causa, por regla general, en el abandono escolar. Por ello, la Unión Europea afronta la cuestión desde un doble frente. Por un lado, la estudiada Garantía Juvenil, y, por otro, la lucha contra dicho abandono. Y en esta segunda dirección, las propuestas comunitarias van enfocadas a prevenir el fracaso escolar. O sea, a que los estados actúen *a priori*, y no *a posteriori*, que es lo que está sucediendo en la actualidad.

Esta naturaleza preventiva no es una novedad. En 2010, y mucho antes también, se indicaba que los estados miembros debían adoptar “*medidas centradas en la prevención y dirigidas a alumnos que presentan*

una paralización radical del reconocimiento de certificados de profesionalidad, que permita la convalidación de esos aprendizajes no formales. Con toda probabilidad, ello pueda cambiar tras la aprobación, en desarrollo de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, del RD 189/2013, de 15 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 34/2008, por el que se regulan los certificados de profesionalidad y los reales decretos por lo que se establecen certificados de profesionalidad dictados en su aplicación (BOE de 21 de marzo de 2013). Sus líneas de acción son adaptar estos certificados a la nueva regulación del contrato para la formación y el aprendizaje y al sistema de formación dual, favorecer su calidad y adecuarlos a la realidad del mercado de trabajo.

riesgo de abandono”³¹. Si los estados lo hubiesen hecho, los efectos, al menos en parte, se hubiesen neutralizado. Sin embargo, la existencia de la generación nini pone de manifiesto que no se han adoptado medidas o que éstas no han sido las oportunas. De ahí la insistencia comunitaria de que la lucha contra el desempleo juvenil tenga, como uno de sus principales campo de acción, la lucha contra el abandono prematuro de la escuela o, si se prefiere, para evitar eufemismos, el fracaso escolar.

De otro lado, hay que llamar la atención sobre el hecho de que una inadecuada gestión estatal de la vertiente formativa de la Garantía Juvenil puede conducir, en términos de política de empleo, a unos desastrosos resultados; y por ello su negativa lectura. Entrando en la cuestión, la garantía formativa puede provocar, de no atenderse escrupulosamente a la pretensión comunitaria, a los dos siguientes efectos.

En primer lugar, que el joven no adquiera la empleabilidad que esta medida debe facilitar. Y ello, de nuevo, sólo es salvable mediante un diseño coherente del sistema educativo y formativo que, por lo que ahora importa, responda a las demandas empresariales. De lo contrario, el joven continuará una formación, que no va a repercutir, ni tan siquiera indirectamente, en sus posibilidades de inserción laboral. Esto es muy significativo, puesto que no debe ocultarse que, a pesar de las elevadas tasas de desempleo, según indica la propia Unión Europea, son muchos los puestos de trabajo, que se dejan sin cubrir por la inexistencia de trabajadores poseedores de la cualificación requerida³².

Lo inmediatamente precedente debería haber obligado a que se precisaran los términos de las Orientaciones de Empleo cuando cuantifican el objetivo comunitario de *“aumentar al 40% como mínimo la proporción de la población de entre 30 y 34 años que ha finalizado un ciclo de enseñanza superior o equivalente”*. En el contexto de la política de empleo, y no exclusivamente de la cultura, este objetivo debería haber reflejado, de alguna manera, que esa enseñanza superior fuese coherente con las exigencias del mercado; de modo que se evitasen situaciones como la española: se está, posiblemente, ante la generación mejor formada de nuestra historia y, al mismo tiempo, con la tasa de

³¹ Comisión Europea, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 5. Introduciendo, como indica la Orientación de Empleo nº 9, el objetivo *“de reducir el número de jóvenes desempleados y que no siguen educación o formación alguna, los Estados miembros deberán tomar todas las medidas necesarias para prevenir el abandono escolar”*.

³² Según datos de la Unión Europea, *“a pesar de la crisis, hay más de dos millones de puestos vacantes en la UE”*; y según otros documentos, esta cantidad asciende a 4 millones –www.europa.eu (25 de febrero de 2013)–.

desempleo más alta tanto aisladamente como en el conjunto de la Unión Europea.

En esos casos, y sería la segunda de las consecuencias, simplemente se estaría produciendo algo parecido al conocido efecto parking. En política de empleo, este efecto está haciendo referencia a la disminución ficticia de los índices de desempleo mediante la ampliación innecesaria de la escolarización obligatoria. En este supuesto, la formación ofertada, de no redundar positivamente en la empleabilidad del joven, provoca un efecto similar, puesto que los estados estarán dando una formación –por consiguiente, cumpliendo de cara a la Unión Europea–, que no va a tener ninguna virtualidad en el futuro laboral del joven. Así pues, se aparcará temporalmente –mientras que dure la formación– el cumplimiento del fin último de la política de empleo, es decir, la inserción laboral.

Todo ello sin que se pueda perder de vista que esta garantía formativa encierra, de algún modo, el pesimismo y el derrotismo de la Unión Europea, ya que parece imposible –o muy difícil– garantizar a los jóvenes, en cuatro meses, un empleo; y no siempre por que no estén cualificados para los puestos de trabajo ofertados por el mercado. Prueba clara de ello es, una vez más, España. Muchos jóvenes, en el último año, se han visto obligados a exportar su formación y conocimiento a otros estados de la Unión por faltarles cualquier tipo de posibilidad laboral en nuestro país.

3.1.2. Vertiente laboral de la Garantía Juvenil

Con la finalidad de garantizar la inserción laboral del joven, la Unión Europea, en su formulación de la Garantía Juvenil, propone una batería de instrumentos favorecedores de la misma; fundamentalmente, incentivos a la contratación, contratación, incorporación o fortalecimiento, según las legislaciones nacionales, del elemento formativo a la relación de trabajo, movilidad y prácticas laborales.

Partiendo de estas propuestas, cada estado miembro, atendiendo a sus peculiaridades y a sus diferentes puntos de partida, diseñará sus propios planes estratégicos en relación con el colectivo juvenil. Ello les va a llevar, a fin de conseguir la oportuna inserción laboral, a escoger todas o algunas de las opciones siguientes: articular medidas nuevas y/o distintas, seguir fielmente las recomendaciones comunitarias o llevar a cabo una libre interpretación de tales medidas. España ha materializado sus propuestas, enumeradas en el plan de choque contenido en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, en la Ley 11/2013; y son las siguientes:

a) Estímulos a la contratación³³. Resulta enormemente curioso que la Unión Europea apueste y defienda la utilización de los incentivos económicos a la contratación como uno de los instrumentos permisivos de la Garantía Juvenil. Es curioso, ya que siempre ha criticado o, cuando menos, apercibido al estado español del uso excesivo de esta medida. Hasta tal punto es así que, en otro momento, afirmó que era la piedra angular de nuestra política de empleo.

Con independencia de este cambio de opinión, la verdad es que nuestra dilatada experiencia en materia de incentivos a la contratación puede ser el motivo de que la Ley 11/2013 no haya tenido especiales dificultades para acoger esta medida como instrumento de lucha contra el desempleo juvenil.

Con otras palabras, estos incentivos se han convertido, a juicio del Gobierno, en la llave de acceso al mercado de trabajo. Ahora bien, exceptuando el contrato para emprendedores fruto de la reforma de 2012 e independientemente de todas las críticas que entraña³⁴, tanto esta reforma como la reciente Ley 11/2013 –eliminando, en esta ocasión, el contrato indefinido celebrado por microempresas o por trabajadores autónomos– están bonificando la contratación temporal y/o a tiempo parcial. Por tal motivo y sin demasiados esfuerzos, cabe aceptar que estos incentivos vienen a favorecer la precariedad del joven, ahora, eso sí, dentro del mercado de trabajo.

Siendo así, se hace oídos sordos a la observación comunitaria de que la intervención sobre los costes no salariales “*no debe contribuir a la precariedad*” y, de haber afectación, ésta tiene que ser paliada mediante otros recursos tales como la negociación colectiva, las prestaciones se-

³³ Se excluye los incentivos a la contratación concedidos al emprendedor joven, que contrate a un trabajador de edad igual o superior a 45 años, ya que, en este supuesto, la lucha contra el desempleo está dirigida al colectivo de los mayores, con independencia de que el emprendedor sea una persona joven.

³⁴ Incluso desde el ámbito comunitario. En el Documento de trabajo, ya citado, de los servicios de la Comisión, que acompaña a la Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España para 2012–2015, se puede leer que este contrato presenta “*el riesgo de que las empresas utilicen el período de prueba de un año para transformar[lo] en un contrato temporal de hecho, de baja calidad y con costes de rescisión nulos*”, p. 19. Véase igualmente CALVO GALLEGO, F.J., “Modalidades contractuales, dualidad en el mercado y reformas laborales en el bienio 2010 a 2012(II): la Ley 3/2012” en *Documentación Laboral*, 2012, n. 95, pp. 127 y ss.; ARÉVALO, M.T., CALVO, F.J., GÓMEZ, D., “Grado y tipo de utilización en Andalucía del contrato de apoyo al emprendedor durante los primeros meses de reforma laboral” en *Temas Laborales*, 2012, n. 117, pp. 95 y ss.

cundarias a los jóvenes y el acceso de éstos a la formación³⁵. Propuestas, todas ellas, totalmente ignoradas por la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven y por la Ley 11/2013.

Por consiguiente, lo único que se ha hecho es revitalizar la importancia de las bonificaciones a la contratación, que con los recortes se había convertido en la medida menos promocionada desde las instancias estatales. O sea, se ha vuelto a los orígenes. Y ello, *per se* y con las advertencias realizadas en el párrafo inmediatamente precedente, no es negativo, lo que sí lo es, es la pérdida de memoria histórica.

Parece que se ha olvidado que estas bonificaciones en España no han dado nunca el resultado previsto como medida de empleo. Todo lo contrario. Suelen caracterizarse por el efecto peso muerto, es decir, que conllevan casi el mismo número de contrataciones que si la medida no hubiese sido instituida. Ello, en el actual contexto de crisis, aconseja que no es la medida más acertada. La reducción extrema del gasto público no casa con una inversión, según datos del propio Ministerio de Empleo y Seguridad Social, del 40% del total de los 1.750 millones de euros invertidos, en un primer momento, en este Plan de lucha contra el desempleo juvenil –salvo, eso sí, que se quiera convertir en una vía indirecta de financiación empresarial–.

b) Contratación. La Ley 11/2013 ha modificado y rediseñado el régimen español de contratación a fin de favorecer la garantía juvenil –en la mayoría de los supuestos, para asegurar la garantía laboral aunque, se supone, que no ha desatendido tampoco la garantía formativa–. Sin perjuicio de que en otros capítulos de esta obra se va a estudiar el régimen jurídico de cada uno de los contratos afectados por el RDL, en éste se quiere llamar la atención sobre una serie de aspectos generales. Todos ellos dirigidos a determinar si se ha cumplido, en clave de política de empleo, las propuestas comunitarias. Las modalidades contractuales rediseñadas o creadas son las siguientes:

- Contratos indefinidos celebrados por microempresas y empresarios autónomos. De nuevo, se está ante una bonificación a recibir por las empresas de menos de 9 trabajadores cuando contraten a un joven de manera indefinida –ya sea a tiempo completo, ya sea a tiempo parcial–. Se busca, de esta forma, la estabilidad contractual para los jóvenes favoreciéndose económicamente su contratación por el tipo de empresa, atendiendo a sus plantillas, que queda en España.

- Contrato a tiempo parcial con vinculación formativa. Es decir, un contrato a tiempo parcial bonificado con la finalidad de que el tra-

³⁵ Comisión Europea, “*Juventud en movimiento...*”, opus., cit., p. 14.

bajador pueda compatibilizar su formación presente –y, por lo tanto, carezca, conforma a la Ley 11/2013, de “título oficial de enseñanza obligatoria, de título de formación profesional o de certificado de profesionalidad”– o pasada –puede haberla obtenido en los 6 meses precedentes– con un trabajo, que le permita adquirir la correspondiente experiencia profesional. Resulta muy llamativo que se haya adoptado esta medida cuando los datos son tan poco coherentes con ella. Del 51% de jóvenes con trabajo a tiempo parcial, sólo el 37.2% está “*ampliando sus estudios y formación*”. Por tanto, la primera impresión es que se trata de una medida, por desconocer la realidad, de escasa incidencia cuantitativa.

Y la segunda impresión, más peligrosa si cabe, es que la formación que debe estar o haber estado siguiendo el joven tiene que ser una formación oficial o promovida por los servicios públicos de empleo o una formación en idiomas o tecnologías de la información y el conocimiento –“*de una duración mínima de 90 horas en cómputo anual*”; por tanto, de muy escasa significación–. No obstante, lo más importante, y por ello se destaca, es que la formación no tiene por qué estar vinculada al puesto de trabajo. Con esta última, pero fundamental, precisión de la Ley 11/2013, hay que preguntarse qué sentido tiene este contrato.

Indudablemente, el joven no adquiere empleabilidad, puesto que puede estar formándose para algo que nada tiene que ver con el puesto de trabajo que está ocupando. Es verdad que está adquiriendo una experiencia profesional pero no puede perderse de vista, que se trata de una experiencia, por tanto, para una profesión u oficio carente de necesidad formativa. No hay que engañarse, no son los puestos de trabajo pronosticados por la Unión europea. De acuerdo con sus previsiones, en el futuro más cercano, los empleos van a reclamar, como mínimo, una formación media cuando no alta. Y este contrato, ni tan siquiera, la facilita.

Si a ello se añade que las condiciones laborales, por la naturaleza parcial –e incluso temporal–, del contrato lo conducen irremediamente a la precariedad, está claro que el resultado no es coherente con el objetivo de la Garantía Juvenil comunitaria, salvo que ésta sea entendida, simplemente y sin más, como el acceso al mercado de trabajo sin garantizar unas perspectivas de estabilidad y calidad al joven.

– Primer empleo joven. O lo que es igual, ampliación de las causas del contrato eventual. Se acude a la contratación temporal como vía para que el joven, sin o con poca experiencia –menos de 3 meses–, pueda insertarse en el mercado de trabajo. Este contrato tiene una duración

mínima de 3 meses y máxima de 12. Cuesta trabajo admitir, con esta duración, que el joven pueda acogerse a esta contratación como medida garantizadora de su empleabilidad –en la vertiente de la experiencia profesional–. Sin embargo, esta medida sí viene, una vez más, a favorecer la temporalidad tan acusada en España, que enfatiza situaciones como que en el cuarto trimestre de 2012, el 26.4% de los contratos temporales de los jóvenes entre 16 y 19 años tenían una duración inferior a los 3 meses.

– Facilitación del contrato en prácticas. Tanto en relación con el período de su celebración y con las bonificaciones –que se ven aumentadas cuando el trabajador estuviese realizando prácticas no laborales en la empresa³⁶–, como, incluso, con la posibilidad de que el trabajador sea contratado por la empresa, que le ha concedido la formación permisiva del correspondiente certificado de profesionalidad, por el que ha celebrado el contrato en prácticas.

En estos dos últimos contratos, quizás, subyace la idea de la configuración de la contratación temporal como paso previo a la indefinida; de ahí su promoción normativa. De nuevo, parece desconocerse que la flexibilidad en la entrada no ha favorecido nunca en España la contratación indefinida y la calidad en el empleo. Al revés, se ha convertido en el mecanismo idóneo de la flexibilidad empresarial –debido, principalmente, a sus menores costes–. Basta con recordar el extinto contrato temporal de fomento del empleo, que tiene en el eventual para la experiencia laboral del joven su más claro reflejo. En consecuencia, existe una tendencia natural de nuestro mercado de trabajo –o, si se prefiere, de nuestra clase empresarial– por la contratación temporal que, no nos debemos engañar, es sinónimo de precariedad y segmentación³⁷.

La erradicación o, cuando menos, la atenuación de esa precariedad y segmentación también forma parte de la voluntad comunitaria. De

³⁶ No está de más alertar de que, con cierta frecuencia, este aumento de la bonificación puede ser aliciente suficiente para que sea la empresa la que, primeramente, reclame al alumno con la única intención de que, con posterioridad, pueda celebrar un contrato en prácticas con una mayor bonificación. Pero es que además tampoco puede pasar desapercibido que resulta sumamente incoherente que, tras la realización de las prácticas –con todo lo que ello significa–, la empresa deba someter al joven a un nuevo periodo de prácticas. Probablemente, lo mejor sea no cuestionarse quién sale beneficiado de este régimen de doble prácticas. Las verdaderas empresas no necesitaban de este estímulo económico para la contratación posterior del alumno en prácticas, y las que no lo son, ahora, sólo se van a aprovechar de la correspondiente bonificación.

³⁷ Riesgos ya anunciados por la Comisión Europea en 2010 al referirse al uso de la contratación temporal como instrumento de lucha contra el desempleo juvenil, “*Juventud en movimiento...*”, opus., cit., pp. 14 y 15.

hecho, en las Orientaciones de Empleo se hace especial hincapié en que son los jóvenes, los que acusan de manera más clara dichas condiciones. Si a ello se une que entre los objetivos de las directrices está la calidad en el empleo, no se llega a entender las medidas atinentes a la contratación temporal contenidas en esta Ley 11/2013; máxime cuando el objetivo segundo de la Estrategia española es aumentar la calidad y la estabilidad del empleo joven. Sólo cabe acudir a un argumento para comprender dicha inclusión: que simplemente se haya querido garantizar la flexibilidad empresarial. Esto es, la disposición de mano de obra barata sin sujeción a especiales exigencias legales. Y ello bajo una doble pátina de seguridad –siguiendo a la Unión Europea, en el empleo, y no en el puesto de trabajo–.

Por un lado, que esa contratación temporal se convierta en la pasarela de acceso a un empleo estable y de calidad³⁸. Basta con acudir a los datos históricos de conversiones de contratos temporales –sean estructurales o formativos– en indefinidos, para observar que dichas conversiones son una simple entelequia. No se sabe si por voluntad del empleador –se supone que con la facilitación del despido pudiera cambiar de rumbo esa aversión natural del empleador español a las contrataciones indefinidas– o por la falta de empleabilidad del trabajador –de ser esta última opción, lo más adecuado es reorientar los esfuerzos y el dinero de la política de empleo hacia otras parcelas, y muy particularmente hacia la formación–.

Y por otro, que esa contratación es el único medio posible para adquirir la tan reclamada, por la Unión Europea, experiencia profesional. Dejando a un lado el debate sobre la escasa duración de estos accesos al mercado de trabajo, lo cierto es que el trabajador paga un precio por dicha adquisición: un empleo precario y temporal. Con toda seguridad, España debía haber orientado el buscado cumplimiento de las directrices comunitarias en otro sentido también propuesto por la Unión: la formación en alternancia en cualquiera de las expresiones del sistema educativo. Así, se garantizaría que el joven accediese al mercado de trabajo con experiencia profesional, y, a la par, en igualdad de condiciones que cualquier otro trabajador.

En suma, en todas estas modalidades contractuales hay una facilitación del acceso al mercado de trabajo, aunque éste sea –excluido y con

³⁸ De hecho, en la Estrategia Emprendimiento y Empleo Joven se dice que “*existen bonificaciones para la conversión de contratos temporales en indefinidos, cuyo objeto es contribuir a mitigar la dualidad en el mercado de trabajo, que tiene especial incidencia sobre los jóvenes*”.

cautela, el contrato indefinido celebrado por microempresas o autónomos– en términos de precariedad, como mecanismo favorecedor de la experiencia profesional. A lo que hay que sumar que la llave de acceso, que son las bonificaciones, hay que complementarla con otros instrumentos y medidas, que favorezcan la permanencia del joven en el mercado de trabajo. O sea, que no se conviertan en medidas “parche” a la situación actual, y que dentro de unos años, e incluso meses, el joven vuelva a la situación de desempleo, con algo más de experiencia, pero sin resultar, en su totalidad, empleable. Ni que decir tiene que la Garantía Juvenil no tiene, en absoluto, este propósito, puesto que son muchos los documentos comunitarios que abogan y defienden que los jóvenes son el futuro de Europa y, por serlo, tienen que estar dotados, en materia de empleo, de una empleabilidad con una profunda base formativa. Y ésta, en los contratos señalados, brilla por su ausencia.

c) Emprendimiento. El emprendimiento es para la Unión Europea y para España, por razones obvias, la otra salida para combatir el desempleo de los jóvenes. De ahí que se potencie desde Europa, y se recomiende a los estados miembros articular medidas, que lo faciliten, hasta el punto de que llegue a convertirse en una opción real en el modelo de ventaja comparativa de todo joven.

Como siempre, las instancias comunitarias se limitan a aportar las líneas maestras de la actuación estatal reservando a los diferentes estados miembros, el diseño particular, en este caso, de la promoción del emprendimiento. España, en la Ley 11/2013, ha focalizado su atención, como era de esperar, en el abaratamiento de las cotizaciones sociales del trabajador autónomo mediante la publicitada tarifa plana³⁹. De hecho, gran parte del presupuesto invertido en este Plan de Emprendimiento y Empleo Joven está destinado a esta partida; en concreto, el 38% –casi igual que el presupuestado para estímulos a la contratación, y muy por encima del adjudicado a formación–.

No es necesario insistir, de un lado, en las deficiencias que este tipo de medidas económicas plantea, y, de otro, en que en España, como dijera hace ya años la Unión Europea, el primer proyecto empresarial o de

³⁹ Junto a ésta se ha instituido otras medidas: a) permitir al joven, siempre que se cumplan las correspondientes exigencias legales, la compatibilidad de la prestación por desempleo con el trabajo por cuenta propia, b) ampliar el montante, en el caso de que los destinatarios sean los jóvenes, de la capitalización del desempleo y c) mejorar el régimen de suspensión y reanudación del cobro de la prestación por desempleo tras la realización de una actividad por cuenta propia. Todas ellas atinentes a jóvenes beneficiarios de la prestación por desempleo cuando, según datos de la propia Estrategia, sólo 215.505, de más del millón de jóvenes desempleados, cobran esta prestación. Siendo así, estas medidas van a tener una escasa incidencia, cuando menos, en términos cuantitativos.

autoempleo es el último –esto es, su fracaso lleva al emprendedor a no iniciar otro–. Siendo así, lo más idóneo hubiese sido articular otro tipo de medidas, que no volcasen todo su contenido en las correspondientes ayudas económicas. En ese otro polo de actuación, la formación⁴⁰ y la financiación⁴¹ deberían haber tenido todo el protagonismo.

Existe otra importante ausencia en la Ley 11/2013 y en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en relación con este tema del emprendimiento. Quizás, y así también se hubiesen seguido las prescripciones comunitarias, no hubiese estado de sobra vincular estas ayudas económicas con los nuevos yacimientos de empleo como medio para conseguir, con más seguridad, el éxito del proyecto de emprendimiento y, por ende, de rentabilización de la inversión pública. Sin embargo, se ha preferido excluir cualquier referencia a esta vinculación y, por hacerse, se estará, de nuevo, ante una profunda deficiencia de la medida de empleo.

Antes de continuar se quiere llamar la atención sobre el dato de que la Unión Europea ha reorientado estas nuevas cuencas de empleo hacia la economía verde, los servicios de salud –que, indudablemente, no son la apuesta del Gobierno; y mucho menos, los servicios de proximidad– y las tecnologías de la información y el conocimiento. De estos tres ámbitos, en la realidad española actual, sólo el último parece tener cabida en las intenciones gubernamentales cuando, según palabras de la propia Unión, el empleo verde puede generar, de ahora hasta 2020, 20 millones de puestos de trabajo. Cuesta trabajo aceptar que este foco de empleo y, por ende, de esperanza, sea desconocido por el gobierno español; por eso, no se entiende las razones para que haya hecho caso omiso del mismo. Hubiera necesitado de un plan de acción, que dotase a los jóvenes de la formación requerida por estos puestos de trabajo

⁴⁰ La Comisión Europea indicó que *“deben estimularse decididamente el interés y el potencial de los jóvenes de llegar a ser empresarios, fomentando una mentalidad y unas actitudes empresariales en la educación y en la formación, para lo cual deben ayudar tanto el sector público como el sector privado”*, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 16. En la Estrategia de Emprendimiento y Empleo joven hay un desarrollo mayor pero no una real articulación de medidas. Así, por ejemplo, se indica que el emprendimiento tiene que estar en la educación, pero no se dice mucho más.

⁴¹ En esta dirección, hay que destacar, por ejemplo, el Instrumento Europeo de Microfinanciación Progress. Mientras que en nuestra Estrategia, simplemente, se menciona, y dentro de las medidas a medio y largo plazo, que hay que *“buscar alternativas de concesión de microcréditos para ayudar a los jóvenes en la puesta en marcha de empresas”*; mientras que en el plan de choque se afirma, de forma meramente nominativa, que la mejora de la financiación para autónomos y emprendedores jóvenes se hará mediante *“fondos de capital semilla, microcréditos, Business angels y la figura del préstamo participativo”*.

–de empleo verde– en el sector de las energías renovables, de la sostenibilidad, etcétera.

d) Movilidad⁴². La Unión Europea ha configurado la movilidad de los jóvenes como un pilar fundamental en la lucha contra su desempleo⁴³, ya que esta movilidad es *“una forma importante de aumentar su empleabilidad en el futuro y de adquirir nuevas competencias profesionales, al mismo tiempo que se favorece su desarrollo como ciudadanos activos”*⁴⁴.

Por este motivo, ha promovido un triple conjunto de actuaciones dirigido a remover los correspondientes obstáculos a esta movilidad⁴⁵. Por un lado, la eliminación de todas las barreras posibles a la libre circulación tanto de trabajadores como de estudiantes; por otro, la concesión de ayudas económicas permisivas de esa movilidad y, para terminar, la optimización de la intermediación a nivel europeo. En relación con esto último, se busca la transformación de la Red Eures. Un sistema que no está dando los resultados pretendidos, ya que los ciudadanos europeos no aprovechan todas las oportunidades que ofrece. En datos, sólo el 12% de los europeos conocen esta Red Eures y exclusivamente un 2% ha hecho uso de ella; de ahí que se promoviese, ya en 2010, la creación de un Monitor Europeo de Ofertas de Empleo *“destinado a indicar a los jóvenes y los asesores en materia de empleo dónde hay trabajo en Europa y qué cualificaciones son necesarias”*⁴⁶.

Con respecto a las dos primeras pretensiones europeas, España no ha realizado ninguna aportación ni en la Estrategia, ni en la Ley 11/2013. En cambio, ambos textos sí han incorporado esa reforma –si se la puede calificar así– de la intermediación mediante la creación del Portal

⁴² Como reconoce la Comisión Europea, sobre la base del Informe Monti, *“incluso en este contexto de recesión económica, en la UE hay puestos de trabajo que siguen sin cubrirse. Esto se debe en parte a la falta de movilidad laboral en la Unión”*, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 12.

⁴³ Aunque la movilidad es un claro lastre en materia de empleo en la Unión Europea, por la poca disposición de los ciudadanos, lo cierto es que, como indica la Comisión, *“la mayoría de las personas que ejercen la movilidad en la UE tienen entre 25 y 34 años”*, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 9.

⁴⁴ Comisión Europea, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 9.

⁴⁵ Estos óbices quedan concretados por la Comisión Europea en los siguientes: *“la falta de alojamiento asequible o de experiencia laboral en el extranjero, la escasez de conocimientos de idiomas, el poco conocimiento de la legislación local y de los derechos de los trabajadores, así como las dificultades para el reconocimiento de las cualificaciones”*, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 6.

⁴⁶ Comisión Europea, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 13; y los datos en la p. 12.

Único de Empleo⁴⁷, en el que volcar todas las demandas y ofertas de empleo tanto a nivel nacional, autonómico y europeo. Se trata de una herramienta de capital importancia para dicha movilidad pero, eso sí, reducida a las personas demandantes de empleo, lo que está excluyendo otros tipos de jóvenes sobre los que la movilidad repercutiría muy positivamente en su empleabilidad –por ejemplo, estudiantes tanto para la realización de prácticas como simplemente para completar y conformar su diseño curricular–.

e) Prácticas laborales. La Unión Europea estima que las prácticas laborales, tanto para estudiantes como para jóvenes que han finalizado su formación, son una pasarela idónea –y por serlo, las apoya mediante el Fondo Social Europeo– en la transición hacia la inserción laboral. Unas prácticas que incluso aportan ventajas a las propias empresas, *“ya que permiten abordar los desfases de capacidades, explotar conocimientos actualizados y facilitar futuras contrataciones”*⁴⁸. Como es obvio, esta idea de prácticas choca frontalmente con la posibilidad, ya comentada, de una mayor bonificación de los contratos en prácticas celebrados con alumnos en prácticas.

El sistema de prácticas tiene que caracterizarse por su calidad –entendida en sentido amplio, es decir, abarcando incluso su protección social⁴⁹– y por su naturaleza transnacional; y no convertirse, como también ha denunciado la Unión Europea, en mano de obra barata. Un riesgo al que deben hacer frente los estados miembros; y muy especialmente España donde estas prácticas han venido, exclusivamente, a agudizar la precariedad del joven en el mercado laboral. La principal deficiencia detectada, más allá de su propio planteamiento, está en su ejecución. Es decir, en la falta de un férreo control de que esas prácticas se adecuen a la formación del joven y, en consecuencia, les asegure una experiencia profesional, que redunde en su empleabilidad.

f) El aprendizaje. La Unión Europea, entre sus medidas, apuesta por este tipo de formación dual⁵⁰ –entendida como la formación teórica,

⁴⁷ Ha supuesto la modificación del art. 8.2.b) de la Ley de Empleo.

⁴⁸ Comisión Europea, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 13.

⁴⁹ Donde quedaría incluida la medida n. 25 de la Estrategia española al indicar que hay que *“mejorar la protección social de las prácticas profesionales y facilitar la transición de los estudios al trabajo a través del establecimiento de las bases para que las personas que finalicen sus estudios puedan continuar su formación a través de prácticas no laborales limitadas en el tiempo y con fórmulas específicas de protección social”*.

⁵⁰ De hecho, la Comisión Europea afirma que *“el aprendizaje en el lugar de trabajo mediante formación como aprendices es una eficaz herramienta para integrar gradualmente a los jóvenes en el mercado laboral”*, *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 5.

que complementa la formación práctica adquirida en virtud del oportuno contrato de trabajo—exigiendo para su efectividad de una serie de condicionamientos como la adecuación de la formación a la realidad del mercado de trabajo, la participación activa de los interlocutores sociales, la calidad del proceso formativo, etcétera⁵¹. De ahí que incite a los estados a diseñar un régimen favorecedor de su utilización, que anime a los empleadores a hacer uso de esta formación dual.

Cuestión bien distinta es dilucidar si el que ha establecido nuestras reformas de 2012 y 2013 responde a los parámetros comunitarios. Más exactamente, siguiendo las palabras de la Comisión Europea, que se trate de un contrato *“accesibles para todos, [de] alta calidad y objetivos de aprendizaje claros y [que no sustituya] a los trabajos normales ni a los períodos de prueba”*⁵². La respuesta no se ha hecho esperar, se afirma, desde la Unión Europea, que el contrato de aprendizaje español presenta importantes riesgos; principalmente, *“que una persona puede ser empleada con contratos de aprendizaje sucesivos que pueden finalizarse con costes de rescisión nulos. Esto puede contribuir en realidad a un aumento de la segmentación del mercado de trabajo”*⁵³. Esta opinión fue vertida con anterioridad al RDL 4/2013; ahora, con éste y con la Ley 11/2013, la misma no parece que vaya a cambiar.

Llegado este punto, merece la pena destacar que el RDL 4/2013 y la Ley 11/2013 han modificado la Ley de Empresas de Trabajo Temporal permitiendo la celebración de contratos para la formación y el aprendizaje por empresas de trabajo temporal. Aunque, desde un punto de vista estrictamente jurídico, son muchas las críticas que se pueden verter a esta opción, lo cierto es que hay un atisbo de esperanza en que la formación, en este contrato, sea una realidad debido a que estas empresas suelen tener una infraestructura formativa importante; de esta forma, se salvaría muchos de los problemas que tiene la admisión, por parte de la Ley 3/2012, de que la formación sea impartida directamente por la empresa.

Se quiere terminar esta referencia al aprendizaje con el dato de que la Unión Europea acude a instrumentos curiosos, cuando menos, para incitar al empresariado a hacer uso del aprendizaje. Es el supuesto de los

⁵¹ La Comisión Europea llega al extremo de hablar de la creación de una Alianza Europea para la Formación de Aprendices, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., pp. 15 y 16.

⁵² *“Juventud en movimiento...”*, opus., cit., p. 6.

⁵³ Documento de trabajo de los servicios de la Comisión, que acompaña a la Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España para 2012–2015, opus., cit., p. 19.

etiquetajes de calidad⁵⁴. Es decir, premios o, si se prefiere, certificaciones a las empresas que oferten y realicen adecuados procesos de aprendizaje. Ello, unido al resto de beneficios –fundamentalmente, económicos–, hace del aprendizaje una vía atractiva para la clase empresarial, que además debe ver esta opción como una expresión de su responsabilidad social. Sin embargo, en este último punto, la Unión Europea no parece conocer con exactitud el significado de dicha responsabilidad social.

Como es de sobra conocido, la responsabilidad social supone un comportamiento empresarial que va más allá de las exigencias legales y convencionales⁵⁵. La gestión empresarial del aprendizaje, en España al menos, se mueve, en la mayoría de las ocasiones, en el cumplimiento estricto de la normativa estatutaria, por lo que carece de todo sentido, en primer lugar, configurarlo como un acto de responsabilidad social y, en segundo lugar, recompensar a los empleadores por ello. No olvidemos que el nuevo régimen legal del contrato para la formación y el aprendizaje ya contiene las suficientes ventajas para la clase empresarial como para disuadirla de ese necesario ir más allá.

España, según se contiene en el preámbulo de la Ley 11/2013 y desarrollado en la Estrategia Emprendimiento y Empleo Joven, también acude a este instrumento del sello o distintivo, pero desde una visión mucho más amplia, ya que se concede a todo aquel sujeto que lleve a cabo contribuciones en la lucha contra el desempleo juvenil. Aunque la Disposición Adicional III del RDL matiza que el sello será concedido a las entidades adheridas a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven⁵⁶. No es necesario llamar la atención de que estos sellos no son más que distintivos publicitarios o estrategias de marketing de las empresas; y no verdaderas certificaciones de un comportamiento responsable de la correspondiente organización.

4. VALORACIÓN DE CONJUNTO DE LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN A LA LUZ DE LAS ORIENTACIONES COMUNITARIAS

Sorprende enormemente que en el pretendido cumplimiento de la voluntad comunitaria, España haya desatendido la premisa básica y cla-

⁵⁴ Comisión Europea, “*Juventud en movimiento...*”, opus., cit., p. 7.

⁵⁵ Sobre este concepto y su evolución en nuestro país véase CALVO GALLEGOS, F.J., “Responsabilidad social y relaciones laborales”, en *Temas Laborales*, n. 104, 2010, pp. 41–83.

⁵⁶ Esta adhesión está contemplada en la Orden ESS/1299/2013, de 1 de julio, por la que se regula el procedimiento de concesión del sello Entidad adherida a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016 –BOE de 10 de julio–.

ve: el diseño de cualquier plan de lucha contra el desempleo juvenil debe hacerse atendiendo a las características del mercado de trabajo de cada estado miembro así como a sus diferentes puntos de partida. Y nuestro país parte de una profunda desventaja. Aunque en 2012, como indica la Unión Europea⁵⁷, el desempleo juvenil ha aumentado considerablemente en muchos estados –incluso colocándose por encima del 30%–, España y Grecia lideran, desgraciadamente, este ranking, superando, como se ha visto en otro momento, el 50%.

En la Comunicación de la Comisión de 5 de diciembre de 2012 se insta a los estados miembros a que introduzcan “*su sistema de Garantía Juvenil en el transcurso de 2013*”⁵⁸. Y, en definitiva, es lo que ha hecho España con la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven y con la Ley 11/2013. Ahora bien, los problemas de nuestro desempleo juvenil son tan acuciantes, que no debería haber necesitado, ni esperado –en términos temporales– el resorte comunitario para su intervención, sino que ésta tenía que haber sido mucho más temprana y, seguramente, menos respetuosa con las propuestas comunitarias y, mucho más, con las necesidades y características de nuestro mercado de trabajo. Esto es, haber tenido en cuenta, como ya se ha dicho en estas páginas, la experiencia precedente a fin de reorientar y reformular las medidas de lucha contra el desempleo juvenil. Por el contrario, se ha optado, por una campaña de imagen, y no de verdadera preocupación por solventar o paliar los efectos del paro de este colectivo pues, como se ha estudiado, son más las deficiencias y desventajas, que las ventajas introducidas con el plan de choque juvenil. Se puede afirmar que nuestro país se ha movido dentro de los parámetros de la Unión Europea y de otros estados miembros; sin embargo, no ha sido consciente de que, a diferencia de lo que ha podido suceder en esos otros estados, nosotros ya hemos hecho uso de la mayor parte de estas medidas, sin que hayan supuesto ninguna mejora en los niveles de empleo y de desempleo.

Antes de continuar, se quiere decir que no toda la valoración va a ser negativa, ya que se ha introducido, con la Estrategia, un tema verdaderamente relevante: la evaluación y seguimiento de las medidas. Aunque esta voluntad provenga del cumplimiento de las propuestas comunitarias, su incorporación a la Estrategia debe entenderse como un gran paso adelante en la conformación y puesta en práctica de nuestra política de empleo. Sin embargo, resulta enormemente preocupante que en la versión definitiva de la Estrategia haya desaparecido –estaba

⁵⁷ Comisión Europea, “*Promover el empleo...*”, opus., cit., p. 7.

⁵⁸ Comisión Europea, “*Promover el empleo...*”, opus., cit., p. 19.

incorporado al proyecto de Estrategia de 14 de febrero de 2013– del contenido de los informes periódicos de seguimiento tres barómetros: resultado de los indicadores marcados para el seguimiento, control y evaluación de la Estrategia, desviaciones/cambios o alteraciones en el ámbito del proyecto –previsión de incidencias– y riesgos identificados y medidas disuasorias –identificación de cuellos de botella–. Con estas ausencias, el informe es simplemente descriptivo –es más, sobre materias que poco afectan a la evaluación, tales como la descripción de la medida, la fecha de ejecución o el organismo competente–, sin que haya ningún real enjuiciamiento y evaluación, por lo que la efectividad, lamentablemente, de estos informes será escasa, por no decir nula. Así, el optimismo del inicio se torna, rápidamente, en pesimismo.

Continuando con las medidas materiales, la Ley 11/2013 no contiene, como se ha visto, casi nada novedoso con respecto a ellas; y nuestra trayectoria ha puesto de manifiesto, de manera palmaria, la ineficacia de ese tipo de medidas –de claro componente económico–, por lo que no hace falta esperar para comprobar su operatividad. Así pues, la capacidad imaginativa tendría que haber sido mayor y, sobre todo, haber volcado todo el interés y el esfuerzo en la política de formación⁵⁹ o, en términos más genéricos, en las tradicionales medidas activas de empleo –y no, al contrario, reducir la inversión en las mismas–, que también forma parte de las propuestas comunitarias. Y por formar parte de ellas, hay que denunciar que España, hasta el momento, está incumpliendo, en este punto, las Orientaciones de la Unión Europea⁶⁰. Basta para comprobarlo con acudir a las mismas.

De conformidad con su considerando 11, dentro de la búsqueda de un crecimiento integrador, se afirma que *“los programas de reforma de los Estados miembros deben pues tener como elementos fundamentales garantizar el buen funcionamiento de los mercados laborales invirtiendo para que las transiciones tengan éxito, en sistemas de educación y formación, en desarrollar capacitaciones adecuadas, y mejorar la calidad del trabajo y la lucha contra la segmentación, el desempleo estructural y juvenil”*. No es necesario acometer una compleja actividad herme-

⁵⁹ Nunca hay que olvidar que el art. 145 del TFUE indica que los esfuerzos tanto de la Unión Europea como de los estados miembros deben dirigirse a generar una mano de obra *“cualificada, formada y adaptable”*.

⁶⁰ De acuerdo con la Orientación n.º 9, *“los Estados miembros deberán efectuar inversiones eficientes en los sistemas de educación y formación, especialmente a fin de mejorar el nivel de cualificación de la población activa de la UE para responder a las necesidades de los mercados laborales modernos, que cambian a gran velocidad, y de la sociedad en general”*.

néutica para ver que España no está orientando sus esfuerzos en esta dirección. Y así ha sido puesto de manifiesto por la Unión Europea cuando establece que *“España carece de un estrategia global de educación y formación, que incluya un plan global de aprendizaje permanente y refleje el cambio del modelo productivo del país. La formación continua y el mantenimiento de las competencias y cualificaciones no están actualizados ni adaptados suficientemente a las necesidades del mercado, especialmente a las necesidades de aquellos sectores con mejores perspectivas de desarrollo económico”*⁶¹.

Incluso, desde el punto de vista cuantitativo, el interés nacional en formación está muy por debajo del de las otras medidas de empleo. Así, por ejemplo, la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven indica que *“las actividades formativas previstas alcanzarán a casi 58.000 personas menores de 30 años, más de 230.000 hasta 2016”*, es decir, durante los cuatro años de duración de esta Estrategia; sin embargo, en sólo el primer año, está previsto un total de 394.000 intervenciones en relación con los estímulos a la contratación.

En este mismo orden de ideas, no debe pasar inadvertido que a la espera de la tan anunciada reforma del sistema educativo, la inversión del Plan de Emprendimiento y Empleo Joven español en formación y en mejora de la intermediación es del 22%. Por tanto, una cantidad muy por debajo de la presupuestada para, por ejemplo, estímulos a la contratación; y no debe pasar desapercibido que este porcentaje es tanto para formación como para intermediación, sin que el Ministerio de Empleo haya desglosado las cantidades adjudicadas a cada una de estas partidas.

Por tanto, el planteamiento español choca frontalmente con la voluntad de la Comisión, expresada en el Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento de 2013, de que *“la inversión en educación deber ser prioritaria”*⁶². En consecuencia, cabe afirmar que la formación, está claro,

⁶¹ Documento de trabajo de los servicios de la Comisión, que acompaña a la Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España para 2012–2015, opus., cit., p. 22. De igual forma, la Recomendación del Consejo, sobre este mismo programa, afirma que el Plan de Acción destinado a los Jóvenes debe aplicarse *“especialmente en lo que se refiere a la calidad de la educación y la formación profesional y a su adaptación a las necesidades del mercado de trabajo y redoblar los esfuerzos encaminados a reducir el abandono prematuro de la escuela y aumentar la participación en las actividades de educación y formación profesional, mediante medidas de prevención, intervención y compensación”*, p. 7.

⁶² Comisión Europea, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 12.

no forma parte de los objetivos estatales en materia de empleo. Habrá que confiar –pero es difícil– en la realización del propósito, contenido en la propia Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, de que de los 1.700 millones de euros restantes, el 50% será invertido en formación y educación.

Yendo un poco más allá, en el citado Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento de 2013 se hace *“hincapié en que los Estados miembros deberían hacer más por combatir el desempleo, mejorar la empleabilidad y ayudar a que los jóvenes accedan al trabajo o se reincorporen al mundo laboral”*⁶³. Siendo así, la Estrategia española junto con la Ley 11/2013 sólo cubren, y siendo optimistas en la valoración, el último de los puntos, es decir, el acceso al mercado de trabajo –eso sí, sin entrar en cuestiones de cómo se ha facilitado ese acceso– pero dejan sin tocar cualquier otro y, en particular, los mecanismos de garantía de la empleabilidad. Con lo cual, la actuación española, que debía edificarse sobre el binomio empleabilidad/acceso al mercado de trabajo, se queda coja y, por ello, se está ante la crónica de una muerte anunciada. Y cuando ello suceda, se actuará pero, en ese momento, el drama del desempleo habrá llegado, si aún es posible, a un mayor número de jóvenes: todos aquellos que no hayan podido exportar su formación, que, cada vez serán menos, a otros países.

⁶³ Comisión, *“Promover el empleo...”*, opus., cit., p. 13.

LA REDUCCIÓN Y BONIFICACIÓN DE COTIZACIONES COMO INSTRUMENTO DE FOMENTO DEL EMPRENDIMIENTO Y EL AUTOEMPLEO DE LOS JÓVENES

*Juan Carlos Álvarez Cortés**

Profesor Titular de Universidad

Universidad de Málaga

1. INTRODUCCIÓN

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, se convierte en una medida más de política de empleo y emprendimiento con las reducciones y bonificaciones de las cotizaciones, y con otras medidas que más adelante se comentarán en esta obra, de dos colectivos que por sus especiales características tienen difícil acceso al mercado de trabajo: los jóvenes y discapacitados, también jóvenes, que quieran convertirse en trabajadores autónomos¹.

En el marco de la UE, las Decisiones 578/2003/CE, 2008/618/CE y, por último, la 2010/707/CE todas del Consejo, relativas a políticas de empleo de los Estados miembros, prevén que se establezcan medidas para la integración de jóvenes y grupos vulnerables en el mercado laboral, pudiendo establecerse por los Estados cualquier tipo de medida, incluidas reformas que incluyan incentivos fiscales y financieros para que el trabajo se más atractivo y fomente la participación en el mercado laboral de los grupos desfavorecidos. Más aún, la UE ha previsto Fondos Estructurales para paliar este enorme problema del desempleo juvenil en estados miembros, como el nuestro, que tienen más índice de paro en este colectivo, creándose equipos de acción para el fomento del empleo². Más recientemente, en este mismo ámbito, abunda en esta cuestión la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo,

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ Como se sabe, este tipo de políticas en favor del autoempleo no son nuevas, por todos, vid GUTIÉRREZ- SOLAR CALVO, B., en “La política de empleo autónomo”, Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, N° 33, 2001, pp. 263 y ss.

² http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/barroso/report_es.pdf.

al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Promover el empleo juvenil”³.

Asomándonos a cualquier estudio estadístico del mercado de trabajo en España, puede conocerse, sin discrepancia alguna, como en España en los últimos años se ha destruido más empleo y más rápidamente que las principales economías europeas. Ese crecimiento inusitado se ha debido, en gran medida, a la caída de un sistema productivo mal estructurado, centrado de forma preferente en los últimos años en un único sector económico.

Es por eso por lo que desde hace un tiempo el ejecutivo, a través de la figura del Real Decreto Ley, de los que no solo ha usado sino también abusado, ha tratado de solventar este problema de alta tasa de paro (sin mucho éxito hasta el momento, dicho sea de paso), bien sea intentando potenciar la contratación por cuenta ajena o bien fomentando el autoempleo. Aunque en este caso el Gobierno ha dado trámite parlamentario al RD-Ley 4/2013, fruto del cual es la Ley 11/2013 que ahora se comenta.

También se evidencia de los datos que la falta de empleo afecta en mayor medida a los jóvenes, algo que no es nuevo ya que este colectivo siempre ha estado duramente castigado por el paro en nuestro país. Datos terroríficos durante el tercer trimestre de 2012, que arrojan una tasa de desempleo del 54,1% para los jóvenes menores de 25 años en España, más del doble de la media de la UE-27 (23%).

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 se adopta como una norma más que pretende la búsqueda del crecimiento económico y la creación de empleo.

Por lo que nos interesa, sirve además para desarrollar el vigente Programa Nacional de Reformas y al Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016, ambas fruto de políticas “sugeridas” en gran medida por la Comisión de la Unión Europea.

Como se conoce, el Programa Nacional de Reformas de mayo de 2012⁴ pretende la implantación de diversas medidas para asegurar la eficacia y eficiencia de las políticas activas de empleo. En la intención de mejorar la empleabilidad de los desempleados, entre otras cosas, se procederá por el Gobierno a reorientar los programas de promoción del empleo, priorizando que el gasto de incentivos económicos se destine

³ COM (2012) 727 final, Bruselas, 5 de diciembre de 2012.

⁴ Véase en http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/debes_saber/pnr/

a los colectivos con mayores problemas de inserción laboral. Y, por supuesto, el elevado desempleo juvenil es uno de los problemas más acuciantes de la economía y de la sociedad española y, como tal, objeto de atención preferente. En virtud de esta máxima, se establece el empleo juvenil como objetivo transversal y prioritario de la reforma del mercado laboral y de las políticas activas de empleo, fomentándose como vía alternativa para la inserción laboral de los jóvenes, entre otras medidas, el autoempleo. Ello se conecta con otro de los objetivos de este Programa: el emprendimiento, como motor básico para la consecución del crecimiento económico y el empleo. Mientras que llega el momento de la adopción de la tan publicitada Ley de Apoyo a los Emprendedores, la Ley 11/2013 se muestra como una norma avanzada de la misma, en la que se incluyen ventajas en materia de Seguridad Social para potenciar el trabajo autónomo y el inicio de actividades de economía social.

Por su parte, de forma específica se ha adoptado la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016⁵, que pretende abordar, según el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, tanto los problemas estructurales del desempleo juvenil como los de índole coyuntural como consecuencia de la actual situación económica. Sus objetivos tienden a *“mejorar la empleabilidad de los jóvenes, aumentar la calidad y la estabilidad del empleo, promover la igualdad de oportunidades en el acceso al mercado laboral y fomentar el espíritu emprendedor”*. Para ello se pretende *“incentivar la contratación y la iniciativa empresarial entre los jóvenes, adecuar la educación y la formación que reciben a la realidad del mercado de trabajo y reducir la tasa de abandono escolar temprano”*.

Pues bien, dicha Estrategia contempla 100 medidas de distinto impacto, calificando, por lo que nos interesa, como “medida de choque o de alto impacto”, entre otras, el fomento del emprendimiento y autoempleo a través de la creación de diversas medidas, de las que destacamos, por referencia al objeto de este trabajo: una “tarifa plana para jóvenes autónomos”; una política llamada eufemísticamente “emprende con crédito” que comprenden, entre otras, la compatibilización de las prestaciones de desempleo con el inicio de una actividad por cuenta propia, la ampliación de las posibilidades de la aplicación de la capitalización por desempleo para el ejercicio de una actividad emprendedora y otras medidas para la mejora de la financiación; la mejora llamada “emprende con red” que supone una protección adicional a los autónomos para facilitarles el acceso a la protección por desempleo reanudando el cobro de dicha prestación si se produce la baja en la situación de trabajador autónomo antes del quinto año de actividad;

⁵ Puede consultarse en <http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/>

finalmente, la política de “emprendimiento colectivo” como comienzo de la economía social para los desempleados menores de 30 años.

Estas diversas medidas tienen su origen, quizás, en la creencia por parte del Gobierno, de que se carece de una cultura del “emprendimiento” en el sentido de falta de vocación para crear proyectos empresariales que ha de desarrollarse entre la población y también, de otro lado, en la necesidad de prestar ayuda a este colectivo para poder iniciar el proyecto empresarial e incluso, una vez iniciado el negocio, pueda afrontar los distintos problemas que puedan padecerse en la gestión empresarial. Con todo ello, pretende conseguirse fomentar el espíritu empresarial⁶.

La Ley 11/2013 trata de dar desarrollo, entre otras cuestiones, a esta Estrategia. Según contempla en su exposición de motivos, los autónomos y las pymes son los que constituyen uno de los principales motores para dinamizar la economía española. Debe destacarse la importancia y la necesidad de esa dinamización para superar el bache económico por el que atraviesa nuestro país. En el mismo sentido, el Informe Global Entrepreneurship Monitor (GEM) establece que la actividad emprendedora y la creación de nuevas iniciativas empresariales, en España, están cada vez más identificadas como elementos esenciales para la futura prosperidad de su economía. Así, *“el emprendimiento es la vía por la cual se puede estimular y conducir la necesaria transformación del tejido económico...”*.

En lo que respecta al emprendimiento, encontramos las medidas contempladas en el Título I del mismo, donde se recogen una serie de reformas encaminadas a favorecer el autoempleo como medio para combatir el desempleo. Dichas medidas están recogidas en el Capítulo I y II de este Título, con el fin, como versa en su exposición de motivos, de fomentar el emprendimiento y el trabajo por cuenta propia, eso sí, entre jóvenes de 16 a 29 años. Entre las reformas, en este sentido, podemos destacar la implantación de una cuota inicial reducida, la compatibilización de la prestación por desempleo con el inicio de una actividad por cuenta propia, o la ampliación de las posibilidades de aplicación de la capitalización de la prestación por desempleo. Del

⁶ Fomentar el espíritu de empresa no es tarea fácil. El camino por recorrer es largo y se encuentra lleno de obstáculos tanto porque estas medidas que se adopten para su promoción necesariamente han de ser temporales a causa del cambiante mundo empresarial y los problemas que constantemente acechan a los mercados como porque el coste de las medidas adoptadas afecta o puede afectar de modo importante a las haciendas públicas al dejar de ingresar las correspondientes exacciones fiscales. Puede verse por ello, in extenso, el llamado Libro Verde sobre el espíritu empresarial en Europa, COM (2003) 27.

mismo modo, también se contempla una reducción del tipo impositivo en el impuesto de sociedades o en el impuesto de la renta de las personas físicas. De todas ellas, vamos a centrarnos en la reducción de cuotas como medida de fomentar el autoempleo de este colectivo.

2. EL EMPRENDIMIENTO Y AUTOEMPLEO DE LOS JÓVENES

El emprendimiento ha de entenderse como “todo aquél negocio o actividad empresarial, incluyendo el autoempleo, que se pone en marcha en cualquier sector”. Esto es, un proceso que se inicia con la generación de una idea, continúa con las acciones de su puesta en marcha, se lanza al mercado, entra en una fase de consolidación y pasa a la fase consolidada cuando sobrevive por más de 3 años y medio⁷.

Para la creación de empresas es necesario fomentar, como ya se ha llamado desde hace tiempo en la UE, el espíritu empresarial⁸. Ese incentivo es para la creación de empresas, sobre todo pequeñas y medianas, y en particular hacia el autoempleo individual o social, y, en cualquier caso, parece oportuno fomentar actividades empresariales en sectores que, siendo vírgenes o poco explorados, puedan dar lugar a negocios fructíferos⁹.

En el momento actual, en España, a juzgar por lo establecido en Programa Nacional de Reformas de mayo de 2012 y en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016, la actividad emprendedora y la creación de nuevas iniciativas empresariales están cada vez más identificadas como elementos esenciales para la futura prosperidad de la economía. El emprendimiento, así pues, es la vía por la cual se puede estimular y conducir la necesaria transformación del tejido

⁷ Informe Global Entrepreneurship Monitor para 2011, pp. 8 y 22. Que puede descargarse de <http://gem.fundacionxavierdesalas.com/>

⁸ Puede entenderse como desarrollo del espíritu empresarial, de conformidad con la Comisión Europea [COM (98) 222, “Fomento del espíritu empresarial en Europa: prioridades para el futuro”], la adopción de los instrumentos para la crear un clima favorable a la creación y permanencia de las empresas.

⁹ Siguiendo a ALONSO NUEZ et al., “la decisión de autoemplearse está vinculada con la condición de realizar una actividad económica por cuenta propia, acostumbra a llevar consigo la renuncia al trabajo por cuenta ajena y la renuncia a un salario pactado de antemano, bien sea actual (trabajador en activo) o futuro (en busca de empleo), a cambio de una compensación incierta. En cambio, la creación de una empresa obedece con frecuencia a razones diferentes, como son el acotar los riesgos asumidos o aprovechar las oportunidades de arbitraje fiscal que ofrece la legislación tributaria”, en ALONSO NUEZ, M. J., GALVEZ GÓRRIZ, C., SALAS FUMÁS, V. y SÁNCHEZ ASÍN, J. (2008). “Dinámica Emprendedora en España”, Documento de trabajo 133/2008, Fundación Alternativas.

económico español hacia un nuevo paradigma económico basado en el conocimiento que, con toda probabilidad, dominará la competitividad económica de la futura era post-crisis en Europa¹⁰.

Nadie puede poner en duda que el emprendimiento es una forma de crear empleo. Y ello porque, de un lado, una forma de abandonar el desempleo es el autoemplearse, estableciéndose como empresarios (individuales o sociales) y, de otro lado, la creación de empresas suele llevar consigo la creación de empleos.

La creación y fomento de la actividad empresarial es algo complejo de conseguir ya que la efectividad de las medidas que se adopten por cada legislador interno está condicionada por la existencia de un entorno económico favorable que permita el crecimiento y la competitividad mediante un desarrollo sostenible. Los empresarios, como cualquier inversor, necesitan de una serie de condiciones para aventurarse económicamente en un determinado proyecto. La estabilidad económica es un elemento que alienta la iniciativa empresarial al darle confianza en la creación del negocio ya que la única variable para obtener beneficios se encontrará en su capacitación y pericia como empresario cosa que sólo le compete a él. Pero, desgraciadamente, estamos en un momento en que ello no es así. Puede decirse, pues, que “el potencial emprendedor de países como España se encuentra en la actualidad inmerso en una problemática que impide su desarrollo: la falta de confianza en el sistema económico”¹¹.

En cualquier caso, para establecer un entorno favorable a la creación de empresas y si se quieren crear condiciones óptimas para el ejercicio empresarial, han de eliminarse todas las barreras y obstáculos que impidan la creación de empresas o que disuadan a los ciudadanos para crearlas. Dichos obstáculos han sido tradicionalmente de cuatro tipos¹²: la excesiva burocracia administrativa en la creación de empresas; la dificultad para que los nuevos emprendedores puedan acceder a créditos o servicios financieros que les permitan poner en funcionamiento sus empresas; la ausencia de formación empresarial para afrontar los nuevos retos a los que se enfrenta el emprendedor y también en la creación de una “conciencia emprendedora”. Y, por supues-

¹⁰ En este mismo sentido, Informe GEM, p. 15.

¹¹ BLANCO, A., MERCADO, C y PRADO, A., en “Juventud y emprendimiento. Una oportunidad en tiempo de crisis”, *Revista de Estudios de Juventud*, nº 99, Monográfico, Diciembre de 2012, p. 23.

¹² Véase ÁLVAREZ CORTÉS y otros, *Lecciones de Derecho del Empleo*, Tecnos, Madrid, 2006.

to, por lo que aquí nos interesa, la reducción de las cargas fiscales, entre las que se encuentran las cotizaciones a la Seguridad Social que gravan el autoempleo¹³.

En este orden de cosas el Informe Global Entrepreneurship Monitor para 2011 nos ofrece una excelente radiografía de la situación ya que desde el marco global del emprendimiento podemos descender hacia el emprendimiento de los jóvenes.

En el panorama del emprendimiento español sigue dándose una mayor participación masculina (61,4%) que femenina (38,6%). La edad media se mantiene entorno a los 38 años y aumenta la participación de los jóvenes y de las personas maduras en el proceso emprendedor.

Como dato destacable, ha de indicarse que el llamado “emprendimiento por necesidad”, o sea, una iniciativa creada por falta de alternativas al empleo en el mercado de trabajo por cuenta ajena, supone un 25,8% (que aumenta 4 décimas respecto de 2010), frente al “emprendimiento por oportunidad” iniciativas que aprovechan un negocio detectado, 71,6%, (que disminuye 1,4% respecto del año anterior). Ello viene a suponer que la crisis económica y las especiales componentes que la han agudizado en España en los 3 últimos años han producido dos efectos previsibles: por un lado, la progresiva disminución de la tasa de actividad emprendedora al principio del proceso y, por otro lado, el aumento de dicha tasa basada en una proporción importante en la necesidad y derivada de la falta de empleo. “Este aumento no debe interpretarse, a diferencia de lo que venía sucediendo en épocas de bonanza, como un signo de recuperación económica y de creación empresarial de calidad, sino como el resultado de la ampliación de la actividad emprendedora estándar mediante una parte de iniciativas promovidas por la necesidad y el desempleo”¹⁴.

Un dato que desmitifica los criterios de la UE y de la OCDE sobre que el emprendimiento es, además, una forma de crear empleo por cuenta ajena, puede verse en la estadística de la GEM, que nos muestra como el emprendimiento sin empleados supone un 70,7%, (aumenta un 4,7 respecto de 2010) y con uno a cinco empleados supone el 25%, (disminuye en 2,9 puntos respecto del 2010).

¹³ Respecto de las condiciones de entorno para emprender en el Informe GEM de 2011 se indica que “los aspectos considerados en peor estado son los referidos a la existencia de materias relacionadas con el emprendimiento en la escuela primaria y secundaria, el acceso a la financiación y las políticas públicas de apoyo y fomento del emprendimiento”, p. 14.

¹⁴ Informe GEM 2011, p. 12.

En cuanto a la edad¹⁵, comparando la distribución de emprendedores del 2010 con respecto al 2011, se observa un aumento significativo de emprendedores del tramo de 18 a 24 años (sube 1,5 puntos), mientras que disminuye el tramo de 25 a 34 años (en 3,7 puntos). En cambio, la del tramo de 35 a 44 años aumenta en 1 punto porcentual, la del siguiente tramo (45–54) aumenta en dos puntos porcentuales y la del tramo superior se mantiene estable. La edad media se mantiene entorno a los 38 años. Los cambios pueden interpretarse como una mayor determinación de los más jóvenes a involucrarse en el emprendimiento debido a la precariedad del empleo juvenil, la elevada tasa de paro que les afecta, el hecho de haber estado más expuestos a las acciones de impulso al emprendimiento antes de introducirse en el mercado laboral, el aumento de titulados en formación profesional y universitarios que finalizan estudios dentro de esa franja de edad y la mayor oferta formativa y de programas para emprendedores jóvenes que hay en la actualidad y comparada con cinco años atrás. Sin embargo, a pesar de que la implicación ha aumentado, lo cierto es que el porcentaje de intención de estos jóvenes va disminuyendo año a año progresivamente.

Estos cambios simbolizan una mayor determinación de los jóvenes a involucrarse en el emprendimiento debido a la precariedad del empleo juvenil, la elevada tasa de paro, mayores iniciativas de impulso hacia la actividad emprendedora, el aumento de titulados en formación profesional y universitarios que terminan sus estudios en esa franja de edad, mayor oferta formativa y programas para emprendedores jóvenes que hay en la actualidad comparada con hace 5 años¹⁶.

3. LA REDUCCIÓN Y BONIFICACIÓN DE COTIZACIONES DE LOS AUTÓNOMOS COMO FOMENTO DE LA ACTIVIDAD EMPRENDEDORA: LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR LA LEY 11/2013, DE 26 DE JULIO

Como se recuerda, el art. 25.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, establece que la Ley podrá fijar reducciones o bonificaciones en las bases de cotización o en las cuotas de Seguridad Social para determinados colectivos de trabajadores autónomos en atención a sus características personales o a las características profesionales de la actividad ejercida. En ese mismo sentido, incide la DA 2ª de la misma norma, incluyendo de forma directa a los trabajadores con discapacidad y, en general, a aquellos colectivos que

¹⁵ Nuevamente, Informe GEM, p. 43.

¹⁶ BLANCO, A., MERCADO, C. y PRADO, A., en “Juventud y emprendimiento....”, op. cit., p. 25.

se determinen legal o reglamentariamente, como es en el caso que nos ocupa por la Ley 11/2013, el de jóvenes.

Aprovechando esta cuestión hemos de recordar que el RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad ha realizado una importante reestructuración del sistema de reducciones y bonificaciones de la cotización a la Seguridad Social, con el fin declarado en su exposición de motivos de *“dirigir las bonificaciones a la contratación a colectivos con dificultades objetivas y especiales para acceder al mercado de trabajo, haciéndolas más efectivas y ofreciendo mayor seguridad jurídica. Así, se suprimen todas las bonificaciones a excepción de las destinadas a la contratación de discapacitados, así como a la contratación, a través de nuevo contrato de apoyo a los emprendedores, de jóvenes, mayores de 45 años parados de larga duración y mujeres. Se mantienen igualmente las bonificaciones a la contratación de jóvenes que se constituyan como autónomos, y personas que sustituyen a víctimas de violencia de género y trabajadores en baja por maternidad”*.

Es por ello por lo que incide la Ley 11/2013 en políticas de empleo en favor de los jóvenes. Y, dentro de éstas, las referidas a la promoción del emprendimiento por parte de los jóvenes. El emprendimiento puede llevarse a cabo por el autoempleo, y ello puede hacerse como empresario individual o social.

El autoempleo “individual”, esto es, el clásico trabajo autónomo o por cuenta propia, exige de personas con una cierta cualificación y motivación para su inserción en la vida activa. Por ello, en la línea de lo dicho anteriormente, cuanto más facilidades conceda el ordenamiento jurídico para el establecimiento como trabajador por cuenta propia o autónomo mayores serán la posibilidades de que esta práctica se extienda.

En su vertiente “social” o colectiva, el autoempleo es fruto de la decisión de los trabajadores de asociarse con la finalidad de crear su propia empresa, llamadas de economía social¹⁷, en la que, además de arriesgar su capital, aportarán su trabajo y en no pocas ocasiones asumirán la gestión y la dirección de la empresa. Desde el punto de vista de su importancia e incidencia en el mercado de trabajo, de todos los tipos

¹⁷ Sin perjuicio de otras conceptualizaciones, la economía social puede ser considerada como un sector económico específico formado por cooperativas, sociedades laborales y otras formas económicas y jurídicas que incorporan los principios de autogestión y solidaridad, donde la propiedad de la empresa, total o mayoritariamente, pertenece de hecho y de derecho a sus propios trabajadores, por todos, CRESPO SÁNCHEZ y GRÁVALOS GASTAMINZA: “El programa escuela empresa y la inserción laboral”, Inserción Laboral, Huelva, 1999, p. 107.

de empresas de economía social, las más significativas son las cooperativas de trabajo asociado y las sociedades laborales. Es la inclusión en la primeras como socios trabajadores autónomos a las que se refiere la DA 35ª de la LGSS que ahora se reforma.

En algún momento, distintas instituciones, con o sin competencias en políticas de empleo, han concedido subvenciones a fondo perdido a favor de los desempleados y otros determinados colectivos que se quisieran establecer como trabajadores por cuenta propia. Subvenciones “normalmente escasas” con las que era difícil poner en funcionamiento un proyecto empresarial. El panorama además suponía una clara situación de desigualdad en la promoción del autoempleo de conformidad con la política ejercida al respecto en la Comunidad Autónoma de residencia¹⁸.

Pues bien, una forma que se entiende por el Gobierno “motivadora” o “impulsora” de la actividad emprendedora es la rebaja en las cotizaciones sociales. Lo entiende así también, como se dijo anteriormente, porque a nivel de Unión Europea también se convino al respecto que las excesivas cargas fiscales o impuestos eran una traba al desarrollo del espíritu empresarial.

Las bonificaciones y reducciones son “deducciones en la cuota, que resultan generalmente de la aplicación de determinados porcentajes, para la corrección de bases y/o minoraciones de tipos”¹⁹. Como se recuerda, la diferencia entre las reducciones y las bonificaciones de cuotas radica en quién se hace cargo de las mismas: las reducciones son a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social (se financian con las cuotas generales) y las bonificaciones de cuotas son a cargo del Presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal (se financian con las cuotas por desempleo) o del Ministerio de Empleo y Seguridad Social (con las partidas de los Presupuestos Generales del Estado)²⁰.

¹⁸ Salvo Canarias, Valencia, Extremadura y País Vasco que no poseen medidas de autoempleo especialmente dirigidas a los jóvenes; sin embargo en cuanto a la iniciativa empresarial tan sólo ocho Comunidades Autónomas tienen diseñadas medidas de empleo relativas a la iniciativa empresarial para el colectivo de los jóvenes expresamente, según ARAGÓN MEDINA, J., y ROCHA SÁNCHEZ, F., “Las Políticas de Empleo para los Jóvenes ante la Crisis en España. Una Aproximación Territorial”. Cuadernos de Mercado de Trabajo nº 8, Ministerio de Empleo y Seguridad y Social, Enero, 2012.

¹⁹ GORELLI HERNÁNDEZ el alt, en *Lecciones de Seguridad Social*, Tecnos, Madrid, 2012, p. 138.

²⁰ Sobre el tema, BENEYTO CALABUIG, HERRERO GUILLÉN y PRADOS DE SOLIS.: *Soluciones de Seguridad Social*, CISS- Kluwer, Madrid, 2007.

En cualquier caso, ambas tienen como finalidad la reducción de costes de Seguridad Social de las empresas y la potenciación del acceso de determinados colectivos al mercado de trabajo. Es decir, sirven como medidas de política activa para integrar en el mundo laboral a grupos o colectivos que por sus determinadas características acusan mayores índices o tasas de desempleo²¹.

3.1. LA REDUCCIÓN Y BONIFICACIÓN DE COTIZACIONES PARA TRABAJADORES AUTÓNOMOS JÓVENES: LA EVOLUCIÓN DE LA DA 35ª DE LA LGSS

La DA 35ª fue añadida a la LGSS por el RD-Ley 2/2003, confirmada por la Ley 36/2003, de 11 de noviembre, ambas, de medidas de reforma económica. Esta norma, entre otras diversas cuestiones, adoptó medidas dirigidas a impulsar la actividad y la creación de pequeñas y medianas empresas, junto a algún incentivo fiscal, para facilitar la incorporación al mercado de trabajo de los trabajadores autónomos y fomento del espíritu emprendedor. Para ello se estableció una reducción en la base de cotización de los nuevos sujetos incluidos en el RETA siempre que tuvieran 30 o menos años de edad o mujeres de 45 o más años. Se trataba de una reducción que permitía elegir a dichos trabajadores una base inferior en un 25% de la base mínima, durante los tres años siguientes al momento del alta.

Suponía una medida no demasiado incentivadora al autoempleo ya que a efectos del cálculo de la base reguladora de la correspondientes prestaciones “se tomarán en cuenta las bases sobre la que efectivamente se hayan cotizado”.

– La Ley 2/2004, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2005 vino a mejorar esta DA 35ª en diversas cuestiones:

En primer lugar, creó un sistema mixto de reducción y bonificación de cuotas por el hecho de darse de alta o ingresar como trabajador autónomo. La responsabilidad de la financiación de la reducción de cuotas correspondía al presupuesto de la Seguridad Social (gestión de la TGSS) y la bonificación se produce con cargo a los presupuestos del Servicio Público de Empleo Estatal.

En segundo lugar, los trabajadores de 30 o menos años que se incorporaran a partir de 1 de enero de 2005 al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, tendrían derecho a una reducción de cuotas (ya

²¹ HERNÁNDEZ-BEJARANO, M., “La reducción de los tipos de cotización empresarial como instrumento de fomento del empleo en la nueva reforma laboral”, en RL, t. 1, 2007.

no sobre la base de cotización, como en la regulación anterior) por contingencias comunes del 25% de la cuota mínima vigente en cada momento y durante los 12 meses inmediatamente siguientes a la fecha de efectos del alta. La diferencia con el régimen jurídico anterior era de calado ya que el beneficio se producía cualquiera que fuese la base elegida por el trabajador, de forma común para todos ellos, y sin que ello afectase a la cuantía de las prestaciones puesto que la base elegida es la que se tendría en cuenta a tales efectos. Tras esos 12 meses, habría derecho a una bonificación de la misma cuantía durante otros 12 meses. Es cierto que los beneficios en materia de cotización en el acceso al RETA, se recortan en 12 meses (antes eran 3 años) pero la mejora en las prestaciones, creemos, la suplía con creces.

En tercer lugar, también se mejoraba el acceso al trabajo autónomo de las mujeres ya que la edad fijada para ellas era de 35 o menos años. De otro lado, se eliminó la mención a trabajadoras “maduras” de 45 o más años.

Finalmente, se amplió esta reducción de cotizaciones a los socios trabajadores, por cuenta propia, de cooperativas de trabajo asociado.

– La DA 13ª de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo volvió a mejorar la DA 35ª de la LGSS ya que producía dos aumentos considerables:

Un aumento en la cuantía de la reducción/ bonificación, que se elevaba al 30% de la cuota que resultara de aplicar sobre la base mínima el tipo mínimo de cotización.

Un aumento en el tiempo de disfrute de estos beneficios, que a partir de dicho momento sería de 15 meses de reducción y otros 15 meses de bonificación.

El apartado uno del art. 1 de la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo al crecimiento y de la creación de empleo, viene a producir la, hasta ahora, última modificación de la DA 35ª de la LGSS.

3.1.1. Las reducciones y bonificaciones al autoempleo para jóvenes ya incluidos anteriormente en el sistema de Seguridad Social o con trabajadores a su cargo

Manteniéndose una reducción/bonificación del 30% de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima el tipo mínimo de cotización, durante un período de 30 meses (15 de reducción y 15 de bonificación), las reformas introducidas por la Ley 11/2013 en esta disposición son las siguientes:

Inicialmente el RD-Ley 4/2013 incluyó dentro de los beneficiarios de estas reducciones y bonificaciones a los trabajadores autónomos encuadrados en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar (REMAR); por lo que la norma ampliaba el tipo de colectivos que podrían acogerse a estas bonificaciones y reducciones de cuotas²². Algo que parece lógico, ya que hasta el momento eran los únicos trabajadores autónomos que por pertenecer a un sector de la producción determinado, el del mar, no se encontraban incluidos en el RETA. Pero inesperadamente, en la tramitación parlamentaria de esta norma como Ley, han desaparecido las menciones a los trabajadores autónomos incluidos en el REMAR a efecto de aplicárseles tales reducciones y bonificaciones, lo cual parece un contrasentido con el espíritu de la norma.

De otro lado, la Ley 11/2013 contempla una reducción general del ámbito subjetivo o colectivo al que se aplica la reducción/bonificación, ya que cuando establece la edad de los colectivos beneficiarios, viene a reducir la edad que en la redacción anterior estaba prevista, y con ello se extrae del colectivo de beneficiarios de estas bonificaciones/reducciones a los varones de 30 años y a las mujeres de 35, al especificar que deben ser estos “menores de” y no con una edad “igual o menor a”, como anteriormente se indicaba. Es complicado saber cuántos trabajadores ya no podrán acogerse a estas medidas por causa de la reducción de la edad ya que la mayoría de las estadísticas que se nos ofrecen se realizan por segmentos de edades²³. En cualquier caso, obtenida la reducción 1 bonificación por el menor de 30, o en su caso, 35 años, si durante el disfrute de la misma se cumple la edad establecida como límite de acceso a dichos beneficios, creemos que ha de seguir disfrutándose ya que la idea de este tipo de beneficios es que se mantengan durante los tiempos iniciales del emprendimiento que sirvan para madurar o desarrollar el proyecto emprendedor.

El RD-Ley 4/2013 no venía a modificar la aplicación de las reducciones y bonificaciones al colectivo de socios trabajadores autónomos de Cooperativas de Trabajo Asociado encuadrados en el Régimen Especial del Trabajadores Autónomos²⁴, pero sí venía a ampliar el colectivo de sujetos beneficiarios de las mismas ya que a partir de la misma

²² Como precedente, puede observarse que ya en la Ley 3/2012 para las bonificaciones por nuevas altas de los familiares colaboradores de trabajadores autónomos se ampliaba y cubría a los trabajadores autónomos del REMAR.

²³ Véase el Informe GEM, anteriormente citado.

²⁴ Podría haberse aprovechado la modificación para incluir también la reducción y bonificación en el acceso al otro tipo importante de empresas de economía social: las sociedades laborales.

también se incluían a los socios trabajadores que se hubieran encuadrado como autónomos en Cooperativas de Trabajo Asociado incluidas en el REMAR²⁵, cuestión que, posteriormente, tras la tramitación parlamentaria del RD-Ley 4/2013, la Ley 11/2013 se ha encargado de eliminar puesto que ya no hace mención a los autónomos de cooperativas del REMAR, reduciendo, nuevamente, las mejoras previstas por el Gobierno en el RD-Ley para los autónomos del mar. Tampoco, esta norma modifica nada respecto de qué organismo se hace cargo de la reducción y cuál de la bonificación²⁶.

3.1.2. Reducciones y bonificaciones de emprendedores jóvenes de nuevo ingreso en el sistema y que no tengan trabajadores por cuenta ajena a su servicio

Quizás lo más novedoso de la modificación de la Ley 11/2013 sobre la DA 35ª de la LGSS sea la inclusión de un nuevo apartado 2 en la misma que introduce una serie de bonificaciones y reducciones a las que pueden acogerse los trabajadores autónomos del RETA, menores de 30 “de forma alternativa” a las anteriormente expuestas.

Ello viene a significar un derecho a opción del trabajador autónomo por las reducciones o bonificaciones del apartado 1 o del apartado 2 de la DA 35ª de la LGSS.

Pero lo cierto es que este derecho de opción no lo tienen todos los trabajadores autónomos que se incorporen a la Seguridad Social, sólo aquellos que cumplan dos condiciones:

- Que sea su primera alta en el RETA o que no haya estado de alta como autónomo en los cinco años anteriores.
- Que no empleen trabajadores por cuenta ajena.

²⁵ Junto a ello ha de recordarse que la Ley 11/2013 establece una serie de bonificaciones (en principio, sin limitación temporal) como incentivos a la contratación e incorporación de jóvenes a entidades de economía social, independientemente del régimen de la Seguridad Social en que queden encuadrado, ya que la norma no distingue. Se crean de dos tipos: bonificaciones aplicables a las empresas de inserción y, de otro lado, por lo que más nos interesa, el art. 14.1 a) de la Ley 11/2013 establece bonificaciones de las cuotas empresariales durante 3 años, (800 euros anuales), aplicable a las cooperativas o sociedades laborales que incorporen trabajadores desempleados menores de 30 años como socios trabajadores o de trabajo, “En el caso de cooperativas, las bonificaciones se aplicarán cuando estas hayan optado por un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores por cuenta ajena...”, ello es así porque si fuera la cooperativa hubiera optado por la consideración de los socios como trabajadores por cuenta propia se aplicaría DA 35ª de la LGSS, a la que venimos haciendo mención en este momento.

²⁶ Por ello, los apartados dos y tres de la anterior disposición adicional 35ª, pasan ahora en los mismo términos, pero añadiendo a los autónomos del régimen especial del mar, a ser los apartados 4 y 5.

Esto es, lo que se conocen como “emprendedores nacientes” en la terminología del Informe Global Entrepreneurship Monitor, o sea, iniciativas emprendedoras que se están poniendo en marcha y que “aún no han pagado salarios”²⁷.

Estas bonificaciones y reducciones serán aplicadas, durante un periodo total de 30 meses, a la cuota por contingencias comunes, incluida la cotización por incapacidad temporal²⁸, dicha cuota será la base mínima una vez aplicado el tipo mínimo. Por tanto, aunque el trabajador opte por una cuantía mayor a la mínima establecida para 2013, la reducción se realizará a la cuantía mínima, una vez aplicado el tipo con la mejora de IT²⁹ y sin tener en cuenta el hecho de que el trabajador menor de 30 años haya decidido voluntariamente acogerse a la cobertura por contingencias profesionales, que lleva incluido la protección por cese de actividad.

Estos beneficios son los siguientes:

a) 15 meses de reducción de cuotas con distinta intensidad:

– Una reducción equivalente al 80% de la cuota durante los 6 primeros meses siguientes a la fecha de efectos del alta. Durante este período se daría lo que se ha llamado “tarifa plana de 50 euros” en la campaña de mercadotecnia que ha acompañado a esta Ley 11/2013. En el momento del cierre de esta edición, el Gobierno ha difundido que piensa ampliar esta misma medida a cualquier autónomo, independientemente de su edad, aunque no lo ha recogido en la Ley 11/2013, posiblemente lo hará en la Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

– Una reducción equivalente al 50% de la cuota durante los 6 primeros meses siguientes al periodo anterior.

²⁷ Vid, <http://gem.fundacionxavierdesalas.com/>, Informe Global Entrepreneurship Monitor para 2011, p. 8.

²⁸ Debemos tener en cuenta que desde 2008, en aplicación de la Ley 29/2007 del Estatuto del trabajador autónomo, los trabajadores autónomos están obligados a tener cubierta la incapacidad temporal salvo que tengan cubierta esta contingencia por realizar otra actividad en cualquier otra régimen de la seguridad social. Es curioso que en la primera redacción de la norma se “excluya” la cotización por protección de incapacidad temporal y, posteriormente, en corrección de errores en BOE de 28 de febrero de 2013, corrigió “incluyendo la incapacidad temporal”.

²⁹ Recuérdese que esta misma Ley 11/2013, modifica la DA 58ª de la LGSS, añadiendo un apartado tercero, haciendo que los trabajadores menores de 30 años puedan, con carácter voluntario, incluir la protección frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, que incluye la cobertura de la protección por cese de actividad.

– Una reducción equivalente al 30% de la cuota durante los tres meses siguientes a lo establecido anteriormente.

b) 15 meses de bonificación de cuotas:

Equivalente al 30% de la cuota en los 15 meses siguientes a la finalización de las reducciones.

A este respecto debemos tener en cuenta que las reducciones y bonificaciones que se acaban de señalar, son para menores de 30 años, hombres o mujeres. Las mujeres mayores de esta edad que se inicien como emprendedoras (autoempleo individual o como socias de Cooperativas de Trabajo Asociado) y menores de 35 años podrán acceder a las reducciones y bonificaciones del apartado 1 de la DA 35^a de la LGSS.

Aunque el RD-Ley 4/2013 preveía que éstas medidas de reducciones y bonificaciones de emprendedores jóvenes de nuevo ingreso en el sistema, que no tuvieran trabajadores por cuenta ajena a su cargo, lo sería para los autónomos que se incluyeran en el REMAR, la posterior Ley 11/2013 ha venido a excluir estas reducciones y bonificaciones para trabajadores autónomos del régimen especial del mar.

3.1.3. Posibilidad de usar ambas

En caso de opción por las reducciones y bonificaciones de emprendedores jóvenes de nuevo ingreso en el sistema y que no tengan trabajadores por cuenta ajena a su servicio, podrán acogerse a las establecidas en la DA 35^a 1 de la LGSS, “siempre que el cómputo total de las mismas no supere el plazo máximo de 30 mensualidades”.

Ello creemos se producirá, únicamente, cuando el joven trabajador autónomo, durante el beneficio de la reducción o bonificación especial del apartado segundo, contrate a trabajadores por cuenta ajena y por tal motivo deje de ser un “emprendedor naciente”.

3.2. LA REDUCCIÓN Y BONIFICACIÓN DE CUOTAS PARA LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS DISCAPACITADOS: LA EVOLUCIÓN DE LA DA 11^a DE LA LEY 45/2002, DE 12 DE DICIEMBRE

Ha sido común en los distintos Programas de Empleo de nuestro país establecer medidas para el fomento de determinados colectivos de trabajadores que, por sus especiales características, tienen difícil su acceso al mercado de trabajo y a consecuencia de ello pueden encontrarse en riesgo de exclusión social, entre ellos los discapacitados.

En su redacción original la DA 11^a de la Ley 45/2002 constituyó una forma directa de fomentar el autoempleo para los discapacitados, indicándose que los discapacitados que se establecieran como trabajadores por cuenta propia, vinculados a un proyecto de autoempleo aprobado por la Administración competente, se beneficiarían durante los 3 años siguientes a dicha aprobación de una bonificación del 50% de la cuota correspondiente a la base de cotización mínima establecida por el RETA.

La DA 53^a de la Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2006, incidió en el sentido de que el 50% de la cuota ya no se refería a la base mínima de cotización sino “a la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima el tipo vigente en cada momento” en el RETA.

Finalmente, la DF 6^a de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora y crecimiento del empleo, mejoró dicha situación ampliando el período de beneficio de la bonificación a los cinco años siguientes a la fecha del alta.

El apartado dos del art. 1 de la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo al crecimiento y de la creación de empleo, viene a producir la, hasta ahora, última modificación de la DA 11^a de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre.

3.2.1. Reducción general de cotizaciones para discapacitados que quieran constituirse como trabajadores autónomos

Esta norma preveía para este colectivo, cuando se autoempleara de forma individual o en empresas de economía social una bonificación durante los cinco años siguientes a la fecha de efectos del alta, de una bonificación del 50% de la cuota.

Pues bien, las modificaciones en esta materia son, respecto de la regulación anterior, las siguientes:

La Ley 11/2013 modifica la DA 11^a.1 de la Ley 45/2002 haciendo referencia al grado de discapacidad que deben tener estos trabajadores para poder beneficiarse de ello. Esta discapacidad queda establecida en al menos un 33%, grado mínimo establecido al ajustarse a lo indicado en el art. 1.2 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

Por otra parte, inicialmente el RD-Ley 4/2013 incluía como de beneficiarios de las bonificaciones de cuotas a los discapacitados que por su actividad se encuadrasen como trabajadores autónomos en el Ré-

gimen Especial del Mar, pero en tras la tramitación parlamentaria, la Ley 11/2013 ha excluido a los discapacitados autónomos del REMAR de estos beneficios. Otro paso más atrás.

Respecto de la cuantía de bonificación, es prácticamente la misma que en la regulación anterior, la diferencia radica en que en la bonificación del 50% de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima el tipo vigente en cada momento, incluyéndose la cobertura por “incapacidad temporal”. Lo cual parece lógico en la medida que desde 2008 los trabajadores autónomos tienen la obligación de cubrirse por dicha contingencia, salvo que la tengan cubierta por encontrarse en situación de pluriactividad.

Donde se produce un matiz importante es la Ley 11/2013 de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo ya que inicialmente el RD-Ley 4/2013 se refería a una bonificación del 50% de la cuota que resultara de aplicar sobre la base mínima el tipo vigente en cada momento y ahora la Ley se refiere a una bonificación de la cuota por contingencias comunes (incluida la IT), por lo que, sensu contrario, se excluye la bonificación para las contingencias profesionales.

3.2.2. Reducción/bonificación especial para jóvenes discapacitados que quieran constituirse como trabajadores autónomos

Lo más novedoso de la reforma de la DA 11^a de la Ley 45/2002 realizada por la Ley 11/2013 es, quizás, la creación de un apartado segundo en el que se establece una nueva reducción y bonificación para “jóvenes discapacitados”. Norma que viene a mantener un cierto paralelismo con la establecida en la DA 35^a.2 de la LGSS, para jóvenes emprendedores, pero en este caso, para jóvenes emprendedores discapacitados, esto es, los que tengan una calificación o grado del 33% y que puedan ser entendidos como emprendedores nacientes.

Para ello, los autónomos discapacitados han de cumplir 3 requisitos:

- Ser menores de 35 años de edad.
- Causar alta inicial o no haber estado de alta como autónomo en los cinco años anteriores.
- No emplear a trabajadores por cuenta ajena.

En tal caso, podrán optar entre las reducciones / bonificaciones señaladas anteriormente y recogidas en el apartado 1 o éstas para “jóvenes discapacitados”. De elegir estas últimas, se beneficiarán por un periodo de 5 años, de las siguientes bonificaciones y reducciones sobre la

cuota de contingencias comunes, incluida la IT, resultante de aplicar a la base mínima el tipo mínimo:

- a) Una reducción equivalente al 80%, durante los 12 primeros meses desde el alta.
- b) Una bonificación equivalente al 50%, durante los cuatro años siguientes.

3.2.3. Posibilidad de usar ambas

Aquellos trabajadores autónomos que se hayan acogido a estas reducciones y/o bonificaciones para “jóvenes discapacitados” podrán acogerse “posteriormente” a las del apartado primero siempre que no superen los 60 meses.

Entiendo que ello sólo podrá producirse en el caso de que durante el beneficio de la reducción o bonificación especial del apartado segundo, contrate a trabajadores por cuenta ajena y por tal motivo deje de ser un “emprendedor naciente”.

Como se dijo anteriormente, respecto de la DA 35^a en cualquier caso, obtenida la reducción / bonificación por el menor de 35 años, si durante el disfrute de la misma se cumple la edad de 35 años creemos que ha de seguir disfrutándose ya que la idea de este tipo de beneficios es que se mantengan durante los tiempos iniciales del emprendimiento que sirvan para “madurar” o desarrollar el proyecto emprendedor.

3.2.4. Ampliación de las bonificaciones de discapacitados y de “jóvenes discapacitados”, al emprendimiento en economía social

Finalmente, el RD-Ley 4/2013 también especificaba que estas bonificaciones y reducciones, las incluidas en los apartados 1 y 2 de la DA 11 o de la Ley 45/2002, también se aplicarían a los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado, encuadrados en el RETA o en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, pero Ley 11/2013 de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo ha excluido las bonificaciones de este tipo en el REMAR.

Como no se indica expresamente, no es de aplicación al autoempleo en empresas de economía social del tipo de sociedades laborales, a diferencia de lo que sí se permite para otros instrumentos de fomento del autoempleo³⁰ y creemos que podría y debería haberse ampliado por la norma.

³⁰ Véase la DT 4.1 de la misma Ley 45/2002 que permite la capitalización de las prestaciones por desempleo para el acceso del desempleado a ambas empresas de economía social.

3.3. CUESTIONES COMUNES

Por último, la DA 1ª de la Ley 11/2013 contempla normas respecto de la financiación, aplicación y control de las bonificaciones y reducciones de las cuotas a la seguridad social.

Se trata de una norma “copiada”, ya que la DA 1ª de la Ley 3/2012 (y anteriormente el RD-Ley 3/2012) estableció un mecanismo de financiación, aplicación y control de las reducciones y bonificaciones sociales en dicha norma establecida en el mismo sentido que ahora se hace aquí por la DA 1ª de la Ley 11/2013, así:

Se vuelve a recordar la responsabilidad de las bonificaciones y reducciones contempladas, siendo a cargo las bonificaciones a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal y las reducciones al presupuesto de la Seguridad Social, gestionado por la Tesorería General de la Seguridad Social.

Estas bonificaciones y reducciones se aplicarán automáticamente por los empleadores en el correspondiente documento de cotización.

Se hace responsable a la TGSS, encargada de obtener las cuotas sociales, de comunicar mensualmente el número de trabajadores objeto de bonificaciones al SPEE.

De otro lado, la Dirección General del SPEE facilitará a la Dirección General de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social la información necesaria sobre el número de contratos comunicados objeto de bonificaciones de cuotas, detallados por colectivos, así como cuanta información relativa a las cotizaciones y deducciones aplicadas a los mismos sea precisa, al efecto de facilitarle la planificación y programación de la actuación inspectora que permita vigilar la adecuada planificación de las bonificaciones.

Se trata de instaurar un sistema de control de las bonificaciones y reducciones haciendo que fluya y circule la información entre el Servicio Público de Empleo Estatal, la Tesorería General de la Seguridad Social y la Inspección de Trabajo.

3.4. OTRAS BONIFICACIONES O REDUCCIONES DE CUOTAS PARA TRABAJADORES AUTÓNOMOS

Aprovechando esta cuestión hemos de recordar que el RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad ha realizado una importante

reestructuración del sistema de reducciones y bonificaciones de la cotización a la Seguridad Social³¹ y a pesar de que dicha norma ha derogado la bonificación a trabajadoras autónomas y socias trabajadoras de cooperativas de trabajo asociado (también autónomas) que se reincorporan tras la maternidad (Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2006), se mantienen otras:

- La DA 32^a de la LGSS, que había sido establecida desde la Ley 35/2002, exoneraba de la obligación de cotizar a la Seguridad Social, salvo incapacidad temporal, a los trabajadores por cuenta propia con edad cumplida para jubilarse y con 35 años de cotización; tras la modificación producida por la Ley 27/2011, grosso modo, se hace referencia de forma expresa a los trabajadores por cuenta propia del RETA y del REMAR y se ajusta la edad para poder hacer uso de esta bonificación a las establecidas por dicha norma para acceder de forma ordinaria a la jubilación.

- Se mantienen las bonificaciones de cuotas de Seguridad Social para los trabajadores o de los socios trabajadores o socios de trabajo de las sociedades cooperativas, o trabajadores por cuenta propia o autónomos, sustituidos con contrato de interinidad en período de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o suspensión por paternidad, y sólo 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 (Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad).

- Asimismo, los trabajadores encuadrados en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos dedicados a actividades encuadradas en los sectores de Agricultura, Pesca y Acuicultura; Industria, excepto Energía y Agua; Comercio; Turismo; Hostelería y resto de servicios, excepto el Transporte Aéreo, Construcción de Edificios, Actividades Financieras y de Seguros y Actividades Inmobiliarias, en las Ciudades de Ceuta y Melilla (DA 30^a del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social).

- Finalmente, se crea, ex novo, con la DA 11^a de la Ley 3/2012 una bonificación por nuevas altas de familiares colaboradores de trabaja-

³¹ Sobre esta cuestión, in extenso, véase PLAZA ANGULO, J.J., en “Bonificaciones y reducciones de cuotas a la Seguridad Social tras las reformas de 2012”, en <http://grupo.us.es/sej322/reforma2012/introduccion.html>

dores autónomos. La bonificación supone que, durante los 18 meses inmediatamente siguientes a la fecha de efectos del alta, se reducirá el equivalente al 50% de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima el tipo correspondiente de cotización vigente en cada momento en el Régimen Especial de trabajo por cuenta propia que corresponda. Lo importante de esta bonificación es su amplitud, pues también cubre a los trabajadores autónomos del Régimen Especial del Mar y, especialmente, porque también cubre a las parejas de hecho de la que la norma hace una completa definición³².

Pero la Ley 11/2013 no se detiene en reducir o bonificar las cotizaciones de los trabajadores jóvenes que se autoempleen, sino que también establece una serie de reducciones y cotizaciones para que los autónomos y las empresas contraten a personas jóvenes u otros tipos de situaciones de rebaja de los costes salariales que tiene como elemento la condición de joven del emprendedor o del trabajador contratado, y que serán vistas en otros apartados de esta obra³³.

³² Así lo indica, FERNÁNDEZ ORRICO, F.J., “Reformas en materia de seguridad y empleo derivadas de la crisis económica (Ley 3/2012), de 6 de julio, y Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio”, RTSS CEF, 2012.

³³ El capítulo III de la Ley 11/2013 contiene una serie de “estímulos a la contratación” que se encontrarán vigentes hasta tanto el nivel de paro se sitúe por debajo del 15% y que, como decimos, se analizan en otros capítulos de esta misma monografía. No obstante quizás no esté de más recordar como:

- Se permite que las empresas y autónomos que contraten indefinidamente a tiempo parcial con vinculación formativa de jóvenes desempleados, vean reducidas las cotizaciones realizadas por dichos contratos hasta un máximo de 24 meses.
- Algo parecido ocurre en el caso de contratación indefinida de un joven por microempresas y empresarios autónomos (que recibirán bonificaciones durante 12 meses).
- Los jóvenes emprendedores, por su parte, tendrán incentivos a la contratación en nuevos proyectos de emprendimiento si contratan (su primer trabajador) de forma indefinida a personas de 45 o más años con doce o más meses de antigüedad como demandantes de empleo o provenientes de un programa de recualificación.
- Se crea, sólo para empresas, un programa llamado “Primer Empleo Joven” que es la contratación temporal con menores de 30 años (a tiempo completo o a tiempo parcial con una dedicación del 75% o superior, respecto de un trabajador a tiempo completo) y que si los transforman en indefinidos tendrán derecho a una bonificación durante 3 años (algo más elevada en el caso de que se trate de mujeres).
- Otra medida más supone la creación de un incentivo a los contratos en prácticas para el primer empleo, lo cual es para empresas y autónomos, con jóvenes menores de 30 años y “aunque hayan transcurrido 5 o más años desde la terminación de los estudios”. Tienen derecho a una reducción del 50% de la cuota empresarial por contingencias comunes durante toda la vigencia del contrato.
- Finalmente, se establece una serie de bonificaciones (éstas sin limitación temporal) como incentivos a la contratación e incorporación de jóvenes a entidades de economía social.

4. UNA REBAJA “INDIRECTA” DE LAS COTIZACIONES DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA

Como se recuerda, la Ley 27/2001, en su artículo 7, produjo la ampliación de la cobertura por contingencias profesionales de forma universal en todos los regímenes que integran el sistema de Seguridad Social³⁴.

Para ello, creó una DA, la 58ª, en la LGSS, que aunque tenía efectos de 1 de enero de 2013, la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2013, viene a retrasar en un año su entrada en vigor.

Siendo ello así, la regla general sigue siendo la voluntariedad para los trabajadores autónomos en la cobertura de los riesgos profesionales que incluye la de cese de actividad, salvo para algún colectivo³⁵.

Pues bien, aún en el supuesto que se dicha cobertura se convierta en obligatoria para todos los trabajadores autónomos, a partir de 1 de enero de 2014, la Ley 11/2013 se ha encargado de establecer una importante y peligrosa excepción al añadir un párrafo tercero a la DA 58ª de la LGSS en la que deja a la opción de los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años la cobertura de dicha contingencia.

Así pues, la protección frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, que incluye la cobertura por cese de actividad, tendrá carácter voluntario para los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años de edad.

Puede verse, como desde hace tiempo se solicitaba un tratamiento fiscal específico para los trabajadores autónomos en BAJÉN GARCÍA, A., “Propuesta de un marco fiscal propio del trabajo autónomo”, <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/revesco/txt/REVESCO%20N%2096.5%20Alvaro%20BAJEN%20GARCÍA.htm>

³⁴ Con alguna particularidad en el caso de socios de cooperativas comprendidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos cuya protección podrá desarrollarse en régimen de colaboración con la Seguridad Social, en los términos que reglamentariamente se establezcan, siempre que estas cooperativas dispongan de un sistema intercooperativo de prestaciones sociales, complementario al Sistema Público, que cubra estas contingencias y que dicho sistema intercooperativo cuente, con anterioridad al 1.1.2013, con la autorización de la Seguridad Social para colaborar en la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal.

³⁵ Como son: los Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes; los socios de las Cooperativas de Trabajo Asociado dedicados a la venta ambulante, que perciban los ingresos directamente de los compradores; los trabajadores autónomos que, sin ser socios de cooperativas, se dediquen a la venta ambulante en mercados tradicionales o mercadillos durante un máximo de tres días a la semana, con horario de venta inferior a ocho horas/día, que no dispongan de establecimiento fijo propio, ni produzcan los artículos o productos que venden; también será obligatoria, cuando se desarrolle reglamentariamente, para quienes realicen actividades con alto riesgo de siniestralidad.

Si bien es cierto que al decidir no cubrirse el trabajador menor de 30 años por estas contingencias se reduce la cuantía de la cuota a ingresar (cuantía variable según el epígrafe del CNAE al que pertenezca, y que en muchas ocasiones no tendrá un coste significativo), también lo es que los jóvenes por su inexperiencia pueden sufrir un mayor número de accidentes de trabajo³⁶ y también son más proclives a perder un trabajo en épocas de crisis, por lo que estaría más que justificado mantener la obligatoriedad de esta protección de las contingencias profesionales, que incluye el cese de actividad, para todos los trabajadores autónomos de forma obligatoria.

5. LA REDUCCIÓN DE LAS COTIZACIONES COMO MEDIDA DE CREACIÓN DE EMPLEO

Los trabajadores autónomos son personas físicas que realizan una actividad económica a título lucrativo. Es decir, este tipo de emprendedores ofrecen su trabajo personal por un precio. Así pues, cuanto mayor sea la cuña o brecha fiscal, o sea, los impuestos que gravan al trabajo, más alto será el coste final del producto o servicio que se ofrezcan por el emprendedor. Ha de recordarse nuevamente que la cotización es un impuesto más³⁷.

El encarecimiento de los productos o servicios ofertados a causa de los impuestos dificultará su posición en el mercado al ser “menos competitivos” (al menos en precio), por lo que se ha entendido que ello disuade el espíritu emprendedor o empresarial³⁸.

Por ello puede verse con cierta facilidad como los empresarios individuales, en los inicios de sus actividades, sobre todo si no tienen establecimientos comerciales abiertos al público, se sitúan al margen del fisco ahorrando en impuestos y cotizaciones³⁹.

³⁶ El número de accidentes de trabajo en el colectivo de trabajadores en España hasta 34 años es el más alto de todos, lo que se agrava, teniendo en cuenta que la tasa de paro de este colectivo también es la más alta. Por lo que puede demostrarse que la incidencia de accidentes en este colectivo es muy importante. <http://www.ine.es/jaxi/tabla.do?path=/t22/a063/e01/l0/&file=01003.px&type=pcaxis&L=0>

³⁷ Como ya indicamos hace mucho tiempo, ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., en “Una historia inacabada: la naturaleza jurídica de la cotización y el respeto al principio de legalidad”, TL, N° 37, 1995, pp. 57 y ss.

³⁸ Así se ha mantenido desde antiguo por la UE, véase el Libro Verde de la Comisión, de 21 de enero de 2003, titulado «El espíritu empresarial en Europa» [COM (2003) 27 final, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0027:FIN:ES:PDF>, pp 18 y 19.

³⁹ Puede verse, como desde hace tiempo se solicitaba un tratamiento fiscal específico para los trabajadores autónomos en BAJÉN GARCÍA, A., “Propuesta de un marco fiscal

La política económica, que se mezcla con la política de empleo, lleva a conceder incentivos fiscales a modo de determinadas ventajas a los sujetos para que estos adopten los comportamientos que se estimen adecuados para la consecución de los objetos pretendidos. En este caso, se trata de la creación de empleo. En la esfera tributaria tales ventajas se ofrecen a través de diferentes técnicas que tienen en común su efecto reductor de la carga tributaria de los sujetos pasivos por comparación de la que resultaría sin la existencia de dichos instrumentos y cuyo presupuesto de hecho está constituido esencialmente por los comportamientos que tratan de estimularse⁴⁰. Así lo ha hecho también la Ley 11/2013, que en sus artículos 7 y 8, como se comentará más adelante en esta obra. Dentro del Capítulo II se aprueban una serie de incentivos fiscales para fomentar la creación de empresas y reducir la carga impositiva durante los primeros años de ejercicio de una actividad tanto para el Impuesto sobre Sociedades como estableciendo incentivos fiscales en el ámbito del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Como una parte más de esos incentivos fiscales han de entenderse las reducciones y bonificaciones de cotizaciones por el trabajador autónomo. Desde la perspectiva de la cotización a la Seguridad Social de los autónomos, salvo la posibilidad durante algún tiempo de optar por la cobertura de la incapacidad temporal o de las contingencias profesionales o el cese de actividad, en nuestro Estado sólo se ha observado una política de bonificaciones y reducciones en las cuotas para el acceso de jóvenes, mujeres de cierta edad y discapacitados a la condición de trabajadores autónomos, tal y como se ha comentado anteriormente. A lo que ha podido añadirse alguna subvención autonómica a la cotización o la utilización de prestaciones por desempleo pendientes de recibir para el pago de las cotizaciones como trabajador autónomo.

Se ha indicado anteriormente que la reducción de costes no salariales tiene un doble objetivo: la mejora de la competitividad y la creación de empleo. Si bien es cierto que podrían conocerse los datos de los jóvenes o discapacitados trabajadores autónomos que se han acogido a tales bonificaciones y reducciones, no hay una certeza absoluta de creación y generación de empleo lo haya sido a causa primordial o exclusiva de la nueva reducción producida. A lo más podría entenderse como un elemento “facilitador” para el emprendimiento, pero no nece-

propio del trabajo autónomo”, disponible en <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/revesco/txt/REVESCO%20N%2096.5%20Alvaro%20BAJEN%20GARCÍA.htm>

⁴⁰ GARCÍA LUIS, T., *Impuesto sobre sociedades: desgravaciones por inversión y creación de empleo*, Lex Nova, Valladolid, 1990, p. 27.

sariamente como un elemento que por sí solo sea el motivo de creación de empleo autónomo.

Dicho esto, creo que si se demuestra la creación de empleo (y no sólo una mayor competitividad) con la reducción de los llamados costes extrasalariales, que incluyen las cotizaciones a la Seguridad Social, convertiría esta medida en algo muy positivo. Pero por más que se busca no se ha encontrado dentro de la doctrina económica una demostración real de que ello haya sido así, al menos a corto plazo. Según FAY, “los programas de subvenciones al empleo pueden incrementar levemente el empleo, aunque no debemos esperar grandes efectos a corto plazo cuando el número de vacantes está fijada. No hay evidencia clara sobre los efectos a largo plazo de los subsidios al empleo”⁴¹.

Aunque algunos estudios afirman que sí podría observarse creación de empleo con estas medidas, indican que ello sería a largo plazo, y siempre y cuando se den una serie de unos parámetros constantes. Sin embargo, esta visión ha sido muy criticada⁴². Llegando a afirmarse que, desde una perspectiva macroeconómica, la incentivación (en este caso se refería a la contratación, pero puede ser extrapolable a la reducción o bonificaciones de cuotas de los trabajadores autónomos) “no han logrado contribuir a la creación de empleo o a la reducción del paro, generando aparentemente considerables efectos de peso muerto y sustitución”. Lo que sugiere que quizá haya llegado el momento de dejar de subvencionar las contrataciones siempre que los fondos que se liberen puedan dedicarse a otras medidas que puedan tener un mayor impacto directo en el nivel de empleo o en la propia protección social de los trabajadores que se encuentran en situación de necesidad como consecuencia del desempleo”⁴³.

⁴¹ FAY, R., “Enhancing the effectiveness of active labour market policies: evidence from programme evaluations in OECD countries”, OCDE, 1996, p. 20.

⁴² Y es que como indican DOMENECH y otros, ello puede cuestionarse desde dos frentes distintos: en primer lugar, no resulta tan obvia la existencia de una relación positiva entre fiscalidad y desempleo, cuando los agentes económicos están dispuestos a aceptar a largo plazo la nueva distribución de rentas asociada a los cambios de política fiscal. En segundo lugar, la correlación positiva entre estas dos variables (desempleo y reducción en cotizaciones) dista mucho de ser robusta cuando se analiza la evidencia de corte transversal en los países de la OCDE, ya que se observa que un mismo nivel de la tasa de desempleo es compatible con distintos niveles de la fiscalidad del trabajo, en DOMENECH, R., FERNÁNDEZ, M., y TAGUAS, D., “La Fiscalidad sobre el Trabajo y el Desempleo en la OCDE”, 1997, en <http://www.sepg.pap.minhap.gob.es/sitios/sepg/es-ES/Presupuestos/Documentacion/Documents/DOCUMENTOS%20DE%20TRABAJO/D97002.pdf>, p. 29.

⁴³ Véase TOHARÍA CORTES, L. et alt., en *El efecto de las bonificaciones de cotizaciones a la Seguridad Social para el empleo en la afiliación a la Seguridad Social: un intento de evaluación macroeconómica, microeconómica e institucional*, Informe final FIPROS 208, MTIN, 2008, p. 270.

Así pues, las conclusiones de estudios de este tipo deben tomarse con mucha cautela, no son fiables absolutamente, ya que pueden ser muy sensibles a la particular especificación que contengan sobre el funcionamiento del mercado de trabajo. En definitiva, las reducciones y bonificaciones, como medidas de fomento del empleo autónomo, han sido aplicada en otros Estados y en el nuestro propio, y por las experiencias que tenemos, no se ha podido demostrar con claridad que, una vez aplicada la reducción en cotizaciones, haya aumentado de forma considerable el empleo autónomo en dichos colectivos.

A todo ello ha de añadirse que la reducción de costes extrasalariales conlleva una disminución de ingresos estatales que podrían desestabilizar las finanzas públicas y los sistemas de protección social, sobre todo respecto de los Estados que tienen sistemas predominantemente contributivos de Seguridad Social que son financiados con cotizaciones. La reducción / bonificación afecta directamente al sistema de reparto que supone nuestra forma de abonar las prestaciones de Seguridad Social ya que conlleva una reducción de los ingresos para el pago de las prestaciones de los pasivos o de los que has de estar protegidos por el sistema. En definitiva, otro ataque más al sistema de Bienestar.

Las reducciones en las cotizaciones suponen una recaudación menor, y en aplicación de los instituidos como principios fundamentales de ordenación de la Seguridad Social por el Pacto de Toledo (base 9 del Pacto de Toledo y 10, de la parte primera del “renovado” Pacto de Toledo) de contributividad y proporcionalidad, lo coherente con ello sería que a menores aportaciones menores prestaciones, ya que las prestaciones han de guardar “una mayor proporcionalidad con el esfuerzo de cotización realizado y se eviten situaciones de falta de equidad en el reconocimiento de las mismas”. O sea, que hipotéticamente sirven para crear empleo, pero realmente lo que producen es una reducción de las prestaciones ofrecidas por el Estado de Bienestar.

El resultado supone una cadena: primero se pide la rebaja de las cotizaciones sociales porque es necesario crear empleo y hemos de ser competitivos y luego, en base casi siempre a las crisis económicas o al aumento de beneficiarios, se promueve la rebaja de prestaciones porque faltan recursos. Y, en época de crisis económicas, es tremendamente complicado que un Gobierno se atreva a subir las cotizaciones nuevamente para compensar las rebajas anteriores, ya que de subirlas el aumento de costes no sólo ya no crearía empleo sino que destruiría algunos de los existentes. Y al mismo tiempo, esta crisis justificaría la petición nuevamente por la patronal de nuevas reducciones en las cotizaciones para mejorar el empleo.

Desde luego, tendrán que verse las cifras en el futuro de cómo ha funcionado esta medida de reducción y bonificación de cuotas en el fomento del autoempleo de los jóvenes. Las estadísticas que se publican sirven de poco para conocer cómo ha funcionado esta reducción de cotización en los jóvenes. De un lado, se encuentran publicadas las estadísticas del gasto público en las políticas de mercado de trabajo por tipo de acción y medida, en las que se recogen de forma desagregada el gasto en “incentivos, cuotas sociales, establecimiento como trabajadores por cuenta propia y empresas de economía social”, que ha pasado de 69 millones de euros en 2007 a 144 millones en 2010 pero luego el número de participantes no viene desagregado y se recogen de forma conjunta todos los colectivos que reciben “incentivos a la creación de empresas”⁴⁴.

Sabemos que en España, a 31 de diciembre de 2012, hay algo más de 3 millones de afiliados al RETA, de los cuales 266.000 aproximadamente tienen edades comprendidas entre los 16 y 30 años, y que el 97% de los mismos se han acogido a la base mínima de cotización⁴⁵, pero las estadísticas que ofrece la Secretaría de Estado de Empleo referida al trabajo autónomo, que son las más actualizadas, no indican nada sobre los jóvenes o discapacitados bonificados⁴⁶. Por lo que será difícil de valorar la efectividad de esta política de empleo.

Por lo pronto, una corriente neoliberal de economistas⁴⁷ ya ha indicado que las medidas para los jóvenes establecidas por el RD-Ley 4/2013, “no convencen” indicándose que “La delicada situación de los jóvenes en España no se debe solo a efectos coyunturales. Todavía persisten muchos problemas estructurales, como la dualidad laboral y la alta tasa de abandono escolar, que dificultan la transición de los jóvenes de la educación al trabajo (como reconoce la OCDE en su último informe sobre España). *La solución de estos problemas tiene que ser la absoluta prioridad del gobierno, y no la introducción de caras medidas coyunturales. Como hemos explicado, no es de esperar que estas medidas vayan a tener un impacto relevante en la contratación de jóvenes y en el peor*

⁴⁴ Que se refiere tanto a los incentivos en cuotas como a otras medidas (capitalización para autoempleo, fomento del empleo por cuenta propia y desarrollo local y promoción del empleo en cooperativas) <http://www.empleo.gob.es/estadisticas/ANUARIO2011/PMT/index.htm>

⁴⁵ http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/2012/4trim/autonomos_4alta.pdf

⁴⁶ http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economiasoc/autonomos/estadistica/2012/4trim/Publicacion_RESUMEN_DE_RESULTADOS.pdf

⁴⁷ Al menos es como así tilda NAVARRO, V., a la Fundación FEDEA en <http://www.vnavarro.org/?p=5021>

*de los casos, no hacen sino alargar más aún el largo camino de los jóvenes hacia el empleo estable*⁴⁸. Afirmaciones que son aplicables a la Ley 11/2013, de 26 de julio.

6. CONSIDERACIONES FINALES SOBRE EL EMPRENDIMIENTO DE LOS JÓVENES

Está claro que la creación de empresas y el autoempleo por parte de los jóvenes es una de las posibles soluciones para superar el problema de falta de puestos de trabajo en nuestro país. Pero la primera pregunta que deberíamos hacernos es si la juventud española está capacitada y motivada para emprender. Y si ello es así, cuál es el perfil de la misma y los retos a los que han de enfrentarse.

Las principales motivaciones y retos a los que se enfrenta la juventud emprendedora de nuestro país son los siguientes⁴⁹:

- a) Percepción de oportunidades para emprender. Las razones que desincentivan a emprender son: falta de liquidez, aumento de la morosidad, aumento de la tasa de paro, disminución del consumo, falta de confianza, falta de capacidad operativa de las empresas, falta de medidas de las Administraciones Públicas y esfuerzo de los empresarios cada vez mayor.
- b) Red social de emprendimiento. La posesión de cierta red social entendida como tener conocimiento de otros emprendedores, aumenta las posibilidades de que las personas emprenden.
- c) Posesión de conocimientos, habilidades y experiencia para emprender, siendo fundamenta la educación en emprendimiento.
- d) Temor al fracaso, que se agrava por la difícil situación económica.
- e) Preferencia por una sociedad competitiva, la competitividad es un aspecto fundamental del éxito emprendedor y uno de los puntos débiles de un elevado número de empresas que ha desaparecido o tienen problemas de supervivencia.
- f) Emprender como una atractiva opción profesional, esto es, considerar el emprendimiento como carrera profesional.

⁴⁸ Así CONDE-RUIZ, J.I., GARCÍA PÉREZ, J.I., JANSEN, M. y JIMÉNEZ, S., en *Las medidas para los jóvenes no convencen* (parte I y II), en <http://www.fedeablogs.net/economia/?p=29070>

⁴⁹ BLANCO, A., MERCADO, C. y PRADO, A., en *“Juventud y emprendimiento...”*, op. cit., pp. 31 y 32.

g) Emprender como mejora del estatus socio-económico, lo que supone que el éxito de la iniciativa conlleva lograr un estatus social y económico elevado.

Es de esperar que con la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016, se mejore la empleabilidad de los jóvenes fomentando su espíritu emprendedor, por lo que las 100 medidas que contemplan tendrán que incidir, de forma especial, en los apartados a) a d) de retos y motivaciones de la juventud, anteriormente citados.

Del Informe GEM se sugiere que la creación de empresas es una vía de desarrollo profesional de los jóvenes emprendedores⁵⁰. El problema es que el emprendimiento “por necesidad” (como salida al mercado de trabajo) antes que como oportunidad de negocio aumenta las posibilidades de fracaso (sobre todo cuando se hace con pocos recursos económicos). Hay un elemento desincentivador enorme que es la situación económica actual, los riesgos de perderlo todo son importantes y frenan el emprendimiento por la falta de confianza, además no hay una financiación a los proyectos.

Además, el éxito del emprendimiento va también aparejado a la formación. En el Informe GEM 2011 se observa en el colectivo de jóvenes el aumento de casos en el tramo de 18–24 años se corresponde con el aumento de personas con licenciatura y con titulaciones de formación profesional. Sin embargo, también indica que la mayor proporción de personas que no culminan sus estudios de secundaria implica una menor propensión a crear empresas.

En definitiva que sólo en aplicación de diversas medidas, no sólo la reducción o bonificación de cotizaciones, establecidas en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016 podría producirse un impulso real del autoempleo por este colectivo, y siempre que mejorara la situación económica.

Hemos de recordar finalmente, en primer lugar, que hacen falta empresarios o emprendedores bien formados, pero también es necesario que haya trabajadores. No es posible imaginar una sociedad de empresarios sin trabajadores a su servicio. Además, el ser humano tiende a la seguridad más que al riesgo, por ello las aventuras empresariales no es algo que pueda realizar cualquier persona y generalmente será rea-

⁵⁰ De conformidad con ello y con el Informe GEM 2011, podría decirse que el joven empresario español es un hombre de edad comprendida entre los 26 y 35 años y soltero. La empresa tipo dirigida por un joven empresario en España es una sociedad limitada de su propiedad en el sector de las nuevas tecnologías.

lizado por aquellos que se encuentren más seguros desde el punto de vista económico, esto es, los que tengan un cierto respaldo económico para el caso de que la empresa fuese fallida. Y de otro lado, esa cultura “pro empresarial” se está llevando en ocasiones como una huida del Derecho del Trabajo de los trabajadores por cuenta ajena, donde las normas son algo más protectoras con la condición del trabajador, hacia el trabajo por cuenta propia donde el Derecho Civil y Mercantil dominan y actúan más en el plano de la igualdad formal que material, no importándoles a dichas ramas del ordenamiento la protección del emprendedor o empresario individual en la realización de su actividad laboral o profesional.

NUEVAS REGLAS EN LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO PARA FACILITAR EL EMPRENDIMIENTO

*Juan Carlos Álvarez Cortés**

Nieves Rico Bueno

Universidad de Málaga

1. INTRODUCCIÓN: LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA DE EMPLEO¹

La política de lucha contra el paro tiene dos vertientes que, aunque claramente diferenciadas, necesariamente se interconectan, de un lado, el establecimiento de políticas activas de empleo con el fin de establecer medios oportunos que faciliten el acceso al mercado de trabajo de las personas desocupadas y, de otro lado, la adopción de políticas pasivas de desempleo por las que se concedan prestaciones por desempleo que sirvan como medio de sustento durante dicha situación.

La conexión entre las políticas activas y pasivas, y la necesidad de coordinación de ambas, es algo que el Convenio n° 168 de la OIT sobre el fomento del empleo y la protección por desempleo venía predicando desde hace algún tiempo, cosa que, a nivel nacional realizó desde la Ley 51/1980 Básica de Empleo y, en la actualidad, por el art. 27 de la Ley 56/2003 de Empleo. Los sistemas de protección por desempleo han de contribuir al fomento del pleno empleo y ello porque el diseño del Estado de Bienestar exige, para su salud, situaciones de pleno empleo, al haber utilizado sistemas de reparto en sus sistemas de pensiones. La actuación de los sistemas de protección por desempleo en tales casos lo sería para las situaciones de paro friccional y de rotación de la mano de obra, cosa que no ha ocurrido en las últimas décadas que se han caracterizado por todo lo contrario a causa de las consecuencias del cambio tecnológico y de las políticas de flexibilidad.

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ En extenso, véase ÁLVAREZ CORTÉS y otros, *Lecciones de Derecho del Empleo*, Tecnos, Madrid, 2006.

Aún así nos encontramos en una situación compleja ya que la protección por desempleo, como parte esencial del llamado Estado de Bienestar, ha de cumplir una serie de condiciones para que pueda conjugarse con las políticas de empleo. Desde una primera perspectiva, la protección por desempleo funciona como medida auxiliar a las políticas de reestructuración del sistema productivo y ajuste empresarial, facilitando la reorganización empresarial bien en situaciones de crisis o de necesidad de convertir a las empresas para mejorar su competitividad con el exterior en un mercado cada vez más globalizado. De hecho, en el sistema español de Seguridad Social se observan prestaciones por desempleo que traen su causa en extinciones por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción de las empresas y planes de prejubilación que, a veces, engarzan, con subsidios por desempleo para personas de edad madura con el fin de terminar jubilando a los trabajadores tras una larga percepción de prestaciones de la Seguridad Social. Y es que con tales medidas que permiten “aliviar” plantillas, se salvan empresas de su más que seguro cierre y se consigue una mayor competitividad que las harán aptas para poder incorporar en un futuro nuevos trabajadores a sus filas.

Desde otra perspectiva, las tensiones entre la necesidad de expandir el sistema de protección social a las cada vez más comunes situaciones de necesidad provocadas por el desempleo o exclusión del mercado de trabajo y la también necesaria contención del gasto hacen que se exija a los beneficiarios que la protección dispensada no sea a causa de su voluntad de salir del mercado de trabajo (salvo excepciones justificadas) y su compromiso para reincorporarse al mercado de trabajo. Se ha dicho que como “incentivo” a la búsqueda de empleo las prestaciones no han de ser ni abundantes ni duraderas². Por decirlo de otro modo, el interés del desempleado por encontrar un empleo, se cree, es inversamente proporcional a la tasa de sustitución de las rentas dejadas de percibir y/o, en su caso, al período de percepción de las prestaciones por desempleo. Esto justifica en cierto modo la reducción de la protección social a cambio de destinar los fondos para la protección del desempleo a financiar políticas de creación o fomento del empleo (además, de la formación profesional, autoempleo, abaratamiento de costes empresariales en contratación de grupos de difícil inclusión en el mercado de trabajo, compatibilización de subsidios de desempleo con trabajo por cuenta ajena en los supuestos de trabajadores madu-

² Como muestra pueden verse la reducción en la cuantía de las prestaciones por desempleo realizadas y la reducción de la protección a los parados de larga duración realizadas por el RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

ros o de sustitución de trabajadores en formación e incluso ayudas destinadas a procurar la movilidad geográfica de los trabajadores).

Con todo ello puede observarse claramente que la protección por desempleo se dirige a los que, aún saliendo involuntariamente del mercado de trabajo, tienen interés en volver a reincorporarse al mismo. E incluso puede tener, en su vertiente de política activa de empleo, el objetivo finalista de promocionar el acceso al trabajo autónomo, a través del autoempleo individual o social.

Los altos índices de desempleo juvenil en España han supuesto, a sugerencia de la Unión Europea, el diseño de políticas para paliar esta terrible situación. De conformidad con ello, el vigente Programa Nacional de Reformas y al Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016, especialmente este segundo, han previsto la adopción de una batería de medidas con el objetivo de reducir el paro de los jóvenes, tanto fomentando su empleabilidad por cuenta ajena como por cuenta propia.

Centrándonos en el fomento del autoempleo, del trabajo por cuenta propia, del “espíritu empresarial” de los jóvenes, 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 pone en práctica algunas de las medidas previstas en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven. Algunas ya han sido vistas anteriormente. Ahora nos vamos a centrar en una política llamada eufemísticamente en dicha Estrategia como “emprende con crédito” que comprenden, entre otras, la compatibilización de las prestaciones por desempleo con el inicio de una actividad por cuenta propia, la ampliación de las posibilidades de la aplicación de la capitalización por desempleo para el ejercicio de una actividad emprendedora y otras medidas para la mejora de la financiación; la mejora llamada “emprende con red” que supone una protección adicional a los autónomos para facilitarles el acceso a la protección por desempleo reanudando el cobro de dicha prestación si se produce la baja en la situación de trabajador autónomo antes del quinto año de actividad; y, finalmente, la política de “emprendimiento colectivo” como comienzo de la economía social para los desempleados menores de 30 años.

Estas diversas medidas tienen su origen, quizás, en la creencia por parte del Gobierno, de que se carece de una cultura del “emprendimiento” en el sentido de falta de vocación para crear proyectos empresariales que ha de desarrollarse entre la población y también, de otro lado, en la necesidad de prestar ayuda a este colectivo para poder iniciar

el proyecto empresarial e incluso, una vez iniciado el negocio, para afrontar los distintos problemas que puedan padecerse en la gestión empresarial. Con todo ello, pretende conseguirse fomentar el espíritu empresarial³.

En lo que respecta al emprendimiento, encontramos las medidas contempladas en el Título I de la misma, donde se recogen una serie de reformas encaminadas a favorecer el autoempleo como medio para combatir el desempleo. Dichas medidas están recogidas en el Capítulo I y II de este Título, con el fin, como versa en su exposición de motivos, de fomentar el emprendimiento y el trabajo por cuenta propia, eso sí, entre jóvenes de 16 a 29 años.

De conformidad con ello, y por lo que se refiere al objeto de este trabajo, la Ley 11/2013, en sus artículos 2 a 5, modifica las reglas de la protección por desempleo con un triple objetivo: la posibilidad de compatibilizar la prestación por desempleo con el trabajo por cuenta propia cuando lo establezca un Programa de Fomento del Empleo y la compatibilidad del disfrute de la prestación por desempleo de los menores de 30 años con el inicio de una actividad por cuenta propia. Como segundo objetivo, ampliar las posibilidades para capitalizar las prestaciones por desempleo. Y, finalmente, se amplían las situaciones de suspensión y reanudación de las prestaciones por desempleo tras la realización de una actividad por cuenta propia.

2. LAS NUEVAS REGLAS EN LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO PARA FACILITAR EL EMPRENDIMIENTO

Así pues, los artículos 2 a 5 de la Ley 11/2013 se establecen con la intención de poner la protección por desempleo al servicio del emprendimiento de los jóvenes menores de 30 años con tres objetivos claros:

Colaborar en el sostenimiento del joven emprendedor durante los primeros meses del establecimiento como tal permitiendo seguir cobrando las prestaciones por desempleo al mismo tiempo que se emprende por cuenta propia.

Impulsar financieramente al trabajador desempleado joven que desea emprender permitiéndole capitalizar las prestaciones por desempleo, con más posibilidades que en la regulación precedente.

³ Puede verse por ello, in extenso, el llamado Libro Verde sobre el espíritu empresarial en Europa, COM (2003) 27.

Y, finalmente, crear un “red de seguridad” en caso de fracaso de la experiencia emprendedora de los jóvenes, ampliando las situaciones de suspensión y reanudación de las prestaciones por desempleo tras la realización de una actividad por cuenta propia.

2.1. LA COMPATIBILIZACIÓN DE LA PRESTACIÓN POR DESEMPLEO CON EL TRABAJO AUTÓNOMO

Tradicionalmente, la protección por desempleo lo ha sido para trabajadores que, pudiendo y queriendo trabajar, hubieran perdido un empleo.

Con el paso del tiempo en el ámbito de la protección por desempleo han ido intercalándose distintas políticas activas que han permitido la compatibilización del trabajo por cuenta ajena con la una actividad a tiempo parcial del trabajador, bien en las situaciones de desempleo parcial cuando se ha producido una reducción temporal de la jornada ordinaria a la que se refiere el art. 47 del ET (por causas económicas, técnicas, organizativas o de la producción) o por resolución judicial adoptada en el seno de un proceso concursal, o bien en los supuestos en que un beneficiario de una prestación o subsidio por desempleo⁴ encuentre un nuevo trabajo a tiempo parcial e incluso cuando se encuentre realizando dos trabajos a tiempo parcial y pierda uno de ellos⁵. O, por reciente, el supuesto especial introducido, por el RD-Ley 3/2012 y la Ley 3/2012 de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, para trabajadores por cuenta ajena que fuesen contratados de forma indefinida a tiempo completo a través del denominado “contrato de apoyo a emprendedores” y que quisiesen compatibilizar su salario con una parte de la prestación por desempleo que les correspondía.

En cambio, respecto del trabajo por cuenta propia el art. 221 de la LGSS ha sido mucho más rígido haciéndolo incompatible con las prestaciones por desempleo “aunque su realización no implique inclusión obligatoria en alguno de los regímenes de la Seguridad Social” o “con independencia del número de horas que se dediquen a la actividad y de los resultados económicos obtenidos”⁶.

⁴ Incluye el nivel asistencial.

⁵ O uno a tiempo completo y otro a tiempo parcial y vea extinguida la relación laboral a tiempo completo (art. 15.3 RD 625/1985 que establece el reglamento de la protección por desempleo).

⁶ Como indica el art. 15.1 b) 2. del RD 625/1985, de 2 de abril, reglamento de la protección por desempleo.

Y ello podría deberse, como dijimos en su momento, a la oportunidad perdida por la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo de regular el trabajo autónomo a tiempo parcial, para los trabajadores cuya dedicación sea marginal o no completa, como alternativa a la exclusión del sistema de protección por aplicación de los criterios judiciales referidos a la falta de “habitualidad”⁷. Hubiese sido posible por el desarrollo reglamentario de esta Ley y, a tenor de lo establecido en el “Informe de la comisión de expertos para la elaboración de un estatuto del trabajador autónomo”, la creación de la figura del autónomo a tiempo parcial. El problema se tendría que trasladar a la definición de “parcialidad” de esta actividad ya que el trabajador autónomo no se encuentra sujeto a jornada de ningún tipo. Y es que es difícilmente exportable el modelo de trabajo a tiempo parcial por cuenta ajena al trabajo por cuenta propia o autónomo.

No obstante, ello será salvado por la entrada en vigor desde 1 de enero de 2014 de la DF 10ª de la Ley 27/2011⁸. Así a partir de dicha fecha, y si no se produce otro aplazamiento⁹, y cuando se produzca el correspondiente desarrollo reglamentario del trabajo autónomo a tiempo parcial, el mismo podría y debería equipararse, respecto de la compatibilidad de las prestaciones por desempleo, con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial.

⁷ ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. y PLAZA ANGULO, J.J., en “Sobre la necesidad de una reinterpretación de la falta de ingresos como causa de exclusión del régimen especial de trabajadores autónomos”, TL nº 92, 2007, pp. 251 y ss.

⁸ Probablemente ello no se ha realizado antes ya que tales situaciones, la parcialidad de un autónomo, se encontraría en permanente “estado de sospecha” porque podría pensarse que con ello podría instituirse una fórmula para acceder a los derechos y prestaciones del sistema de forma indebida o bien para burlar las obligaciones de cotización. Pues bien, la DF 10ª de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, incluye la idea del trabajo autónomo a tiempo parcial al modificar la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajador autónomo: en su art. 1.1 “Esta actividad autónoma o por cuenta propia podrá realizarse a tiempo completo o a tiempo parcial”, art. 24.2 “Los trabajadores por cuenta propia que ejerzan su actividad a tiempo parcial estarán incluidos, en los supuestos y conforme a las condiciones reglamentariamente establecidas, en el Régimen de la Seguridad Social de Trabajadores Autónomos” y art. 25.4 “Considerando los principios de contributividad, solidaridad y sostenibilidad financiera, la Ley podrá establecer un sistema de cotización a tiempo parcial para los trabajadores autónomos, para determinadas actividades o colectivos y durante determinados periodos de su vida laboral. En su defecto, se aplicarán la disposición adicional séptima del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social sobre normas aplicables a los trabajadores contratados a tiempo parcial”.

⁹ Estaba prevista la entrada en vigor de esta norma el 1 de enero de 2013, pero la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, la pospuso un año.

No habiéndose producido ello aún, la Ley 11/2013 viene a establecer o crear la primera excepción que permite compatibilizar la prestación por desempleo con el trabajo autónomo, haciendo una modificación al añadir un apartado, el sexto, al art. 228 de la LGSS.

Este precepto, el art. 228 de la LGSS, se entretiene en regular el pago de las prestaciones por desempleo y, de forma particular, establece 3 excepciones al modo normal de pago cuando un Programa de Fomento del Empleo así lo establezca:

- En primer lugar, cuestión que luego ampliaremos, se permite la capitalización de las prestaciones por desempleo (no subsidios) e incluso el pago parcial del mismo con el objeto de subvencionar las cotizaciones del trabajador emprendedor a la Seguridad Social.
- En segundo lugar, respecto de colectivos con riesgo de exclusión social por su mayor dificultad de inserción en el mercado de trabajo, se permite la compatibilización de la prestación o subsidio por desempleo con el trabajo por cuenta ajena.
- En tercer lugar, con motivo de facilitar la movilidad geográfica, se permite abonar un mes de prestación o tres meses de subsidio a los beneficiarios que ocupen un empleo que implique un cambio de residencia.

Ahora se añade una cuarta excepción que, a nuestro juicio, podría perfectamente haberse acoplado en el art. 228.4 de la LGSS ya que se trata del mismo colectivo: personas con mayor dificultad de inserción.

Pues bien, este nuevo apartado para este colectivo, también, cuando un Programa de Fomento del Empleo así lo establezca, se permitirá “compatibilizar la percepción de la prestación por desempleo pendiente de percibir con el trabajo por cuenta propia”. En este caso, el Servicio Público de Empleo Estatal abonará al trabajador la prestación por desempleo “en la cuantía y duración que se determinen, sin incluir la cotización a la Seguridad Social”.

De esta forma, el nuevo art. 228.6 LGSS da “luz verde” a la adopción, de un sistema de compatibilización entre las prestaciones por desempleo y el trabajo autónomo, sin trabas legales de tipo alguno, lo que ocurre a través del art. 3 de la Ley 11/2013, que se adopta en el marco de un Programa de Fomento del Empleo de los Jóvenes. Desde luego, respecto de este colectivo de jóvenes del que, por verse afectado en un 54,1% de paro, no es necesario ni siquiera justificar su “mayor dificultad de inserción en el mercado de trabajo”.

Siendo ello así, esta norma permite la compatibilización por parte de los jóvenes menores de 30 años de la percepción de la prestación por desempleo en el inicio de la actividad por cuenta propia. Sólo está permitida la compatibilidad con las prestaciones, no con los subsidios por desempleo, esto es, para las obtenidas en el llamado nivel contributivo.

Para su concesión se establecen tres reglas claras:

a) La primera de ellas es que se trate de un menor de 30 años en la fecha de inicio de su actividad.

Ello supone, *sensu contrario*, que es posible que durante la situación de compatibilización éste pueda llegar a cumplir dicha edad y tal hecho no vea afectado su derecho a compatibilización.

b) La segunda de ellas es que ha de tratarse de un emprendedor “naciente”, en la terminología del Informe Global Entrepreneurship Monitor, o sea, iniciativas emprendedoras que se están poniendo en marcha y que “aún no han pagado salarios”¹⁰. Es decir, autoempleados individuales que no tienen trabajadores a su cargo.

En nuestra opinión, en este supuesto, la contratación de un trabajador por parte del autónomo supondría el fin de la compatibilidad. En tal caso, estimamos que la prestación no se perdería, simplemente se suspendería y se volvería a reanudar en caso de que no se prosperara en la actividad emprendedora, en los términos en que se regulan en el art. 213.4 b) de la LGSS, que también se modifica por la Ley 11/2013, y del que posteriormente daremos cuenta.

c) La tercera regla supone que la duración de la prestación compatible será de 270 días “o por el tiempo inferior pendiente de percibir”. La idea es que la compatibilización supone la extinción de la prestación. En el supuesto en el que la compatibilización se ajuste al tiempo que corresponda inferior a 270 días “pendientes de percibir”, no parece que pueda haber problema alguno, salvo la propia decisión de opción que recae en el trabajador autónomo que tendrá que decidir si compatibiliza o no la prestación de desempleo con su situación.

El problema en esta situación, tal y como está redactado el precepto, radica en que si el emprendedor tenía derecho a más duración de la prestación por desempleo y opta por la compatibilidad durante los 270 días, no se explica por la norma qué ocurre con “el resto de la prestación” que no se ha usado durante el período de compatibilidad.

¹⁰ Vid, <http://gem.fundacionxavierdesalas.com/>, Informe Global Entrepreneurship Monitor para 2011, p. 8.

Parece, tal y como está regulado, que dicho período se perdería o extinguiría. Esto es, en caso de no éxito de la actividad emprendedora, el trabajador autónomo que ha cesado en la actividad no podría pedir la reanudación “del resto de la prestación”. Creemos que el legislador lo ha establecido de dicha forma a modo de “peaje” por la compatibilidad. Siendo ello así, nos parece un error clamoroso ya que ello puede suponer lo contrario a lo que se pretende: un freno o aplazamiento al emprendimiento del posible desempleado que, viendo las dificultades de la economía, podría retrasar su ingreso en el mercado de trabajo a través del autoempleo para no ver perjudicados sus derechos adquiridos y hasta el momento en que le quedaran por disfrutar 9 meses de protección por desempleo contributivo. Veremos cómo se interpreta esta cuestión por el Servicio Público de Empleo Estatal o, en su caso, por la jurisdicción social.

d) La última de las reglas o límites se refiere a que se establece un plazo inexorable, de la caducidad más absoluta, para solicitar la compatibilidad de la prestación por desempleo con el trabajo por cuenta propia.

El trabajador tiene 15 días, a contar desde la fecha que inicia la actividad por cuenta propia, para solicitar a la entidad gestora dicha compatibilidad, pasado dicho plazo no podrá acogerse a este beneficio.

Junto a ello, de seguro, tendrá que devolver en caso de no comunicación, las prestaciones indebidamente percibidas. Y ello porque, recuérdese que de conformidad con el art. 231.1 e) LGSS, el trabajador tiene la obligación de solicitar la baja en las prestaciones por desempleo “cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos para su percepción”¹¹. Y con algo de “mala suerte” el desempleado que ha comenzado a emprender y no ha solicitado la compatibilidad puede verse inmerso en una sanción grave conforme a los apartados 1 y 3 del art. 25 del RD Legislativo 5/2000, sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social, cuya sanción puede ser de 3 meses de pérdida de la prestación o, en el caso del apartado 3 de dicho artículo, referido a las prestaciones por desempleo la sanción será “la extinción de la prestación”.

O sea, que junto a las dificultades y enormes complicaciones que ya existen para llevar a cabo una acción emprendedora, y además del atarrear propio que se exige para la preparación de la actividad o servicio

¹¹ En sentido parecido, el art. 28.2 del RD 625/1985 reglamento de desarrollo de la protección por desempleo.

que va a ser prestado por el trabajador autónomo, se añade una medida más de presión: acordarse de comunicar el alta en el RETA al Servicio Público de Empleo Estatal a los efectos de ver suspendida su prestación.

Creemos que ello podría evitarse con la simple aplicación de programas informáticos ya que el Servicio Público de Empleo Estatal accede a las bases de datos de encuadramiento que ostenta la Tesorería General de la Seguridad Social, y entendiendo como administración actuante el Ministerio de Empleo y Seguridad Social (del cual dependen tanto la entidad gestora como el servicio común citados) podría y debería aplicarse el art. 35 f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, no teniendo el beneficiario que presentar documentos “que ya se encuentren en poder de la Administración actuante”, en este caso el alta en el RETA a los efectos de la suspensión de la percepción de la prestación por desempleo.

Entre tanto, nos conformaremos con el criterio más flexible establecido en el art. 6 bis 3 del RD 625/1985, considerándose que el trabajador ha cumplido con la obligación de solicitar la baja “cuando la comunicación se produzca en los 15 días siguientes a la percepción de los ingresos obtenidos con la actividad”, procediéndose a regularizar la prestación desde la fecha de inicio de la actividad, o, si no se puede acreditar dicha fecha, desde la fecha de percepción de los ingresos.

En nuestra opinión, se debería haber establecido un criterio de compatibilización automático, ofreciendo dicha posibilidad por el Servicio Público de Empleo Estatal al joven que comienzan a emprender, siendo éste el que decida aceptar o no dicha compatibilización al recibo de la comunicación de la misma. Mucho más sencillo que la forma establecida que puede dar lugar, por falta de entendimiento o de forma involuntaria, a sanciones no queridas.

Finalmente, como algo lógico ya que el beneficiario de la prestación por desempleo se encuentra en activo, se exonera durante este período de compatibilidad de trabajo y prestación (también cuando termine el mismo, ya que se entenderá como un trabajador activo) de las obligaciones como demandante de empleo y las derivadas del compromiso de actividad.

2.2. DE LA CAPITALIZACIÓN PARA EL AUTOEMPLEO O DE LA NORMA ETERNAMENTE IMPERFECTA¹²

Para establecer un entorno favorable a la creación de empresas y si se quieren crear condiciones óptimas para el ejercicio empresarial han de eliminarse todas las barreras y obstáculos que impidan la creación de empresas o que disuadan a los ciudadanos para crearlas. Dichos obstáculos han sido tradicionalmente de cuatro tipos¹³: la excesiva burocracia administrativa en la creación de empresas; la reducción de las cargas fiscales, entre las que se encuentran las cotizaciones a la Seguridad Social que gravan el autoempleo; la ausencia de formación empresarial para afrontar los nuevos retos a los que se enfrenta el emprendedor y también en la creación de una “conciencia emprendedora”; y, por supuesto, por lo que aquí nos interesa: la dificultad para que los nuevos emprendedores puedan acceder a créditos o servicios financieros que les permitan poner en funcionamiento sus empresas.

Del Informe GEM se sugiere que la creación de empresas es una vía de desarrollo profesional de los jóvenes emprendedores. El problema es que el emprendimiento “por necesidad” (como salida al mercado de trabajo) antes que como oportunidad de negocio aumenta las posibilidades de fracaso (sobre todo cuando se hace con pocos recursos económicos). Se observa, junto con el tremendo elemento desincentivador que supone la situación económica actual, una barrera fundamental al emprendimiento que es la falta de financiación a los proyectos¹⁴.

En algún momento, distintas instituciones, con o sin competencias en políticas de empleo, han concedido subvenciones a fondo perdido a favor de los desempleados y otros determinados colectivos que se quisieran establecer como trabajadores por cuenta propia. Subvenciones “normalmente escasas” con las que era difícil poner en funcionamiento un proyecto empresarial. El panorama además suponía una clara situación de desigualdad en la promoción del autoempleo de confor-

¹² Sobre el tema puede verse, in extenso, PLAZA ANGULO, J.J., en *Las sociedades laborales andaluza. Factores de supervivencia*, UMA-TECNOLEX, Málaga, 2011.

¹³ Véase ÁLVAREZ CORTÉS y otros, *Lecciones de Derecho del Empleo*, Tecnos, Madrid, 2006.

¹⁴ Respecto de las condiciones de entorno para emprender en el Informe GEM de 2011 se indica que “los aspectos considerados en peor estado son los referidos a la existencia de materias relacionadas con el emprendimiento en la escuela primaria y secundaria, el acceso a la financiación y las políticas públicas de apoyo y fomento del emprendimiento”, p. 14.

midad con la política ejercida al respecto en la Comunidad Autónoma de residencia¹⁵.

En la medida en que el legislador es consciente que la banca española no se encuentra en su mejor momento¹⁶, ha utilizado la Ley 11/2013 para el fomento del espíritu emprendedor, liberando trabas para que los jóvenes puedan capitalizar sus prestaciones por desempleo a los efectos de tener un primer aporte económico para autoemplearse. En cualquier caso, recuérdese que no se trata de un supuesto real de financiación ya que las cantidades que se obtienen no son prestadas, sino solamente adelantadas de unas cuantías correspondientes a prestaciones por desempleo perfeccionadas a las que se tendría derecho por el trabajador emprendedor. Más aún, no hay ningún coste para la Administración ya que de la misma se retiene el interés legal del dinero.

El pago único es una herramienta utilizada en el abono de la prestación por desempleo como medida de fomento del autoempleo, siempre que lo establezca algún programa de fomento del empleo. A ello se refiere el artículo 228.3 de la Ley General de Seguridad Social, donde se indica que la Entidad Gestora “podrá abonar de una sola vez el valor actual del importe, total o parcial, de la prestación por desempleo de nivel contributivo a que tenga derecho el trabajador y que esté pendiente por percibir.” Además, en caso de que el pago haya sido parcial, el resto del montante a que se tenga derecho podrá utilizarse para subvencionar la cotización del trabajador a la Seguridad Social¹⁷.

La importancia de esta modalidad de pago en la prestación por desempleo, encuadrada dentro de las denominadas medidas de fomento del empleo, en este caso, autoempleo, puede apreciarse en el resultado de distintos estudios económicos. De hecho, apoyándose en cifras concretas, se ha dicho y probado que “el pago único de prestación por desempleo es la ayuda que manifiestamente contribuye de forma

¹⁵ Salvo Canarias, Valencia, Extremadura y País Vasco que no poseen medidas de autoempleo especialmente dirigidas a los jóvenes; sin embargo en cuanto a la iniciativa empresarial tan sólo ocho Comunidades Autónomas tienen diseñadas medidas de empleo relativas a la iniciativa empresarial para el colectivo de los jóvenes expresamente, según ARAGÓN MEDINA, J., y ROCHA SÁNCHEZ, F., “Las Políticas de Empleo para los Jóvenes ante la Crisis en España. Una Aproximación Territorial”. Cuadernos de Mercado de Trabajo nº 8, Ministerio de Empleo y Seguridad y Social, Enero, 2012.

¹⁶ Lo curioso es que cuando si lo estaba, tampoco concedía demasiados créditos a los emprendedores.

¹⁷ Vid ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. y PLAZA ANGULO, J.J. en “El desempleo en su modalidad de pago único como ayuda a nuevos emprendedores”, TL nº 95, 2008, pp. 283 y ss.

generalizada a la financiación inicial de las empresas cooperativas en aquellos colectivos que provienen de un cierre de empresa o del trabajo por cuenta ajena”¹⁸.

2.2.1. Evolución histórica

La Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo, sentó las bases para el desarrollo de esta medida de fomento del empleo, señalando en su artículo 23.3 que: “Cuando así lo establezca un programa de fomento de empleo, la Entidad Gestora podrá abonar de una sola vez el valor actual del importe de la prestación de nivel contributivo, correspondiente al periodo a que tenga derecho el trabajador en función de las cotizaciones efectuadas”. Similar redacción tiene el art. 228.3 del Real Decreto Legislativo 1/1994, que sustituyó a dicha norma, al integrarla en la LGSS.

En desarrollo de la misma, se adoptó el Real Decreto 1044/85, de 19 de junio, por el que se regula el abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único por el valor actual de su importe, como medida de fomento de empleo, aunque enormemente modificado. Esta herramienta se ha convertido en la base sobre la que distintas iniciativas profesionales y empresariales han contribuido a la creación de empleo estable.

Consecuencia de la crisis económica de los 90, con sus altas tasas de desempleo y un gran desequilibrio financiero en el sistema de protección por desempleo, fue la Ley 22/1992 de medidas urgentes sobre fomento de empleo y protección por desempleo. En su Disposición Adicional Segunda, se suprimió esta modalidad de cobro del desempleo para todos aquellos colectivos que no pretendían formar parte de cooperativa o sociedad laboral¹⁹. Más adelante, en 1998, la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, vino de nuevo a permitir esta modalidad para los trabajadores que pretendieran darse de alta como autónomos, siempre que acreditaran además una minusvalía igual o superior al 33 por 100²⁰.

¹⁸ Así lo indican COLL SERRANO, V., CUÑAT GIMÉNEZ, R., Análisis de los factores que influyen en el proceso de creación de una cooperativa de trabajo asociado. REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos, primer cuatrimestre, número 088, 2006, pp. 128-161.

¹⁹ MARTÍN LÓPEZ, S., LEJARRIAGA PÉREZ DE LAS VACAS, G., ITURRIOZ DEL CAMPO, J., *Casusística de acceso a la actualización de la prestación por desempleo: bases para un modelo de decisión*. CIRIEC-España nº 52/2005, pp. 307-334.

²⁰ Para una mayor información respecto a la normativa concerniente al trabajador autónomo, puede verse: CAÑAL RUIZ, J.M., RUBIO DE MEDINA, M.D., *El pago único*

El año 2002 se constituyó como de especial relevancia. Por un lado, se aprobó el Real Decreto Ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma de la protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, que modificó lo establecido en el artículo 228.3 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Con esto se especificaba que cuando lo recogiera algún programa de fomento del empleo, la Entidad Gestora podría conceder la prestación de desempleo en un único pago por la cantidad que le corresponda en su cuantía “total o parcial”. Además, el RD 5/2002, de 24 de mayo, volvió a permitir que los trabajadores que pretendieran constituirse en autónomos accedieran al mismo pero para subvencionar las cotizaciones de la Seguridad Social²¹.

Ese mismo año, se dictó la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, vigente en la actualidad, que deroga al Real Decreto 5/2002, de 24 de mayo. Esta Ley, en su Disposición Transitoria Cuarta, se encargó de dar cuerpo a este derecho en el que nos centraremos más abajo con la modificación producida, primero con el RD-Ley 4/2013, y más tarde con la Ley 11/2013.

La DT 4 de la Ley 45/2002, permitió que el Gobierno por Real Decreto pudiera modificar el Programa de fomento del autoempleo en ella establecida.

La primera modificación, aunque manteniendo gran parte de su contenido, se produce con el Real Decreto 1413/2005, de 25 de noviembre, por el que se modifica la disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad²².

de la prestación por desempleo: régimen jurídico y novedades introducidas por la Ley 45/2002. Temas Laborales, 2003, n° 68, pp. 108-109.

²¹ Véase VIQUEIRA PÉREZ, C., en “Acerca de la solicitud de pago único de la prestación por desempleo para subvencionar la cotización a la Seguridad Social como trabajador autónomo”, AS n° 45/2008.

²² En concreto, las reformas que introduce este Real Decreto respecto al texto vigente en el apartado 1 de la citada disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, son: en la regla 1ª amplía de 12 a 24 meses el plazo máximo del vínculo contractual previo con la cooperativa o sociedad laboral a la que se pretende incorporar de forma estable y permite que el abono de la prestación se extienda también, en el caso de la cooperativa, a las aportaciones al capital social y a la cuota de ingreso; en la regla 2ª permite el abono mensual de la prestación por desempleo para subvencionar la cotización del trabajador a la Seguridad Social; en la regla 3ª amplía al 40 por ciento el porcentaje de capitalización a los que pretendan constituirse como trabajadores autónomos; y, finalmente, introduce una regla 4ª, que establece que la solicitud de abono de la prestación por desempleo conforme a lo establecido en las reglas anteriores será de

Dos años más tarde, la DA 9ª de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo, requería al Gobierno para que en el plazo de un año “elaborara un estudio sobre la evolución de la medida de pago único de la prestación por desempleo para el inicio de la actividad por cuenta propia”. Si el resultado fuera favorable en cuanto a la creación de empleo autónomo, “ampliará los porcentajes actuales de capitalización de la prestación de desempleo destinados a financiar la inversión”. Pues bien, a pesar de no haber localizado dicho Informe, parece que fue favorable ya que el RD 1975/2008, de 28 de noviembre, sobre las medidas urgentes a adoptar en materia económica, fiscal, de empleo y de acceso a la vivienda vino, respecto de los emprendedores no discapacitados que quisieran constituirse como trabajadores autónomos, a elevar al 60% del importe pendiente de percibir de la prestación por desempleo para abonarlo a efectos de cubrir la inversión necesaria para desarrollar la actividad.

Posteriormente, el RD 1300/2009, de 31 de julio, de medidas urgentes de empleo destinadas a los trabajadores autónomos y a las cooperativas y sociedades laborales²³ vino, en su art. 1 nuevamente a modificar la DT 4ª de la Ley 45/2002 mejorando la situación para la adhesión a una empresa de economía social y permitiendo a los jóvenes emprendedores no discapacitados que quisieran constituirse como trabajadores autónomos la aplicación de un porcentaje más elevado de la prestación pendiente para la inversión necesaria para desarrollar la actividad²⁴.

Toda vez que esta norma se creó con carácter temporal hasta el 31 de diciembre de 2010, según su DA 1ª, la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2011 vino a hacerla estable

fecha anterior a la incorporación o constitución de la cooperativa o sociedad laboral o al inicio de la actividad como autónomo.

²³ Un análisis en profundidad de esta norma puede verse en CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, J., “Una respuesta a la crisis económica en el ámbito del empleo autónomo: el RD 1300/2009”, AS 11/2009.

²⁴ El art. 1 a) del RD 1300/2009, de 31 de julio, de medidas urgentes de empleo destinadas a los trabajadores autónomos y a las cooperativas y a las sociedades laborales adopta dos modificaciones importantes de la DT 4ª de la Ley 45/2002:

- En primer lugar, permitió cualquier tipo de vinculación previa (en su duración) con una empresa de economía social por lo que cualquier desempleado que solicitara la capitalización de la prestación para incorporarse a las mismas, tendría derecho a ella.
- En segundo lugar, para quienes quieran constituirse como trabajadores autónomos (sin ser discapacitados) se mantiene el límite del 60% del importe pendiente de percibir de la prestación por desempleo, aunque atendiendo al preocupante nivel de desempleo juvenil de tales fechas (por cierto, menor que en la actualidad) se elevó dicho porcentaje al 80% cuando los beneficiarios “sean hombres jóvenes hasta 30 años de edad o mujeres jóvenes hasta 35, ambos inclusive, considerándose la edad en la fecha de la solicitud”.

desde el “1 de enero y vigencia indefinida”, quedando en ese mismo sentido la DT 4ª de la Ley 45/2002.

La penúltima modificación viene a producirse con el RD-Ley 3 y la Ley 3/2012 de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, en la que respecto de los jóvenes (hombres hasta 30 años y mujeres hasta 35 años) que quieran autoemplearse como trabajadores autónomos, podrán solicitar la capitalización de sus prestaciones por desempleo hasta el 100% de las mismas para su inversión en el desarrollo de esta actividad.

Resumiendo:

- Desde los inicios los vaivenes normativos respecto de la capitalización de las prestaciones para el autoempleo ha venido afectando tanto a los sujetos protegidos: inicialmente, se refería a todos los tipos de autoempleo, individual o colectivo; posteriormente se redujo destinando la capitalización sólo para la creación de empresas de economía social (autoempleo colectivo); más tarde, volvió a ampliarse también la capitalización para autoempleo individual de una doble forma (sin límite para personas con discapacidad y limitada en su cuantía para el autoempleo individual de las personas sin discapacidad).

- En un primer momento, si se solicitaba la capitalización la entidad gestora abonaba adicionalmente las cotizaciones. Posteriormente, y en la actualidad, las cotizaciones no son abonadas, pero pueden solicitarse, en caso de que no se gaste toda la prestación en capitalización, una subvención de las cotizaciones a la Seguridad Social con la prestación por desempleo pendiente. El abono de esta subvención para la financiación de las cotizaciones del emprendedor, que inicialmente se realizaba trimestralmente, en la actualidad, se hace mensualmente previa comprobación del Servicio Público de Empleo Estatal de que el trabajador se encuentra en alta en la Seguridad Social.

- Con respecto a la capitalización para el acceso a una empresa de economía social, inicialmente se permitió aunque el desempleado que las solicitara hubiera estado anteriormente vinculado a la empresa de economía social para la que se solicita la vinculación como socios de trabajadores o de trabajo, en cooperativas o sociedades laborales. El límite inicial es que dicha vinculación no podía ser superior a 12 meses. Posteriormente, se elevó dicha vinculación a 24 meses. Finalmente, y en la actualidad, por no tener demasiado sentido, ya que el interés era proteger el autoempleo social y colectivo, se eliminó dicha traba, por lo que cualquier trabajador puede capitalizar su prestación por desem-

pleo para acceder a una empresa de economía social sin que se haya de tener en cuenta si estuvo o no vinculado previamente a la misma.

– Respecto del autoempleo de los trabajadores discapacitados, no ha habido modificación alguna desde su regulación inicial, ha sido la más estable de todas.

– Finalmente, donde sí se han producido bastante modificaciones ha sido respecto del límite de capitalización de las prestaciones por desempleo de los trabajadores no discapacitados que quieran autoemplearse como trabajadores autónomos. Inicialmente podían capitalizar sus prestaciones por desempleo sin trabas, posteriormente fueron eliminados. Más tarde fue un colectivo recuperado, desde el 2002, pero se limitó la capitalización de la prestación por desempleo a un máximo del 20% de la prestación pendiente²⁵, pasando posteriormente al 40% y hasta el actual 60%, desde 2009. En esta fecha, con el RD 1300/2009, se produce un hecho importante ya que se tiene en cuenta como colectivo de especial protección a los jóvenes (hombres menores de 30 años y mujeres menores de 35 años, ambos inclusive) a los que inicialmente se les permite la capitalización hasta el 80%, cuantía que ha sido elevada por el RD-Ley 3/2012 y la Ley 3/2012 hasta el 100%, vigente en la actualidad.

2.2.2. Las modificaciones de la Ley 11/2013 a la DT 4ª de la Ley 45/2002

De forma previa habría que decir que se ha producido una “mejora indirecta” en la cuantía de la capitalización de las prestaciones para todos los colectivos ya que se elimina el límite a la exención del IRPF en los casos de pago único de las prestaciones por desempleo²⁶.

En este cambiante panorama, que de seguro volverá a modificarse, del Programa para el fomento del autoempleo de la DT 4ª de la Ley

²⁵ Independientemente, de que al mismo tiempo pudieran pedir la subvención de las cuotas como trabajadores autónomos con las prestaciones por desempleo. Lo cual no era demasiado motivador ni incentivador para el emprendimiento.

²⁶ El artículo 8 de la Ley 11/2013 contempla los incentivos fiscales en el ámbito del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Para ello modifica la Ley de IRPF y realiza modificaciones parciales de las leyes de impuestos sobre sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre Patrimonio. De esta forma. Por lo que nos interesa, modifica la letra n) del artículo 7 de la Ley IRPF, con ello se elimina el límite de 15.500 euros aplicable a la exención de las prestaciones por desempleo en la modalidad de pago único. De esta forma, a partir de este ejercicio, estarán exentas en el IRPF la totalidad de las prestaciones por desempleo que se cobren bajo la forma de pago único, pero sólo se exige un requisito: debe mantenerse la inversión durante un plazo mínimo de 5 años, en el negocio individual o en el capital social de la entidad correspondiente. Lo cual puede ser difícil de cumplir en un panorama económico tan complicado como el que vivimos.

45/2002, la Ley 11/2013 viene a establecer novedades significativas referidas al autoempleo de menores de 30 años (hombre o mujeres). Esto es, se crea una nueva categoría los menores de 30 años, éstos:

a) Podrán capitalizar la prestación por desempleo hasta el 100% para realizar una aportación al capital social de una sociedad mercantil²⁷.

Con ello se amplía el autoempleo social o colectivo hacia otras entidades mercantiles distintas de la economía social. En cualquier caso, dicha sociedad será constituida con esta aportación o bien servirá para realizar aportaciones al capital social (compra de acciones o participaciones) siempre que la misma no lleve constituida más de 12 meses en el momento en que se haga la aportación. Quizás, por mejorar la regulación, podría haberse distinguido entre la fecha de la constitución y la fecha de inicio de la actividad (a los efectos de contar los 12 meses para poder invertir en la misma).

Deberán vincularse a la misma a través de una actividad profesional o laboral de carácter indefinido (independientemente del régimen de encuadramiento). En el caso de relación laboral indefinida, la misma deberá mantenerse durante al menos 18 meses. Lo curioso es que respecto de la actividad profesional no se exige una análoga duración de alta como autónomo durante 18 meses, quizás es porque el legislador prefiere fomentar el trabajo por cuenta propia frente al trabajo por cuenta ajena ya que de ello se trata con el emprendimiento.

Pues bien, el problema es qué ocurre si se extingue el contrato de trabajo ante de los 18 meses indicados en la norma. Quizás habría que distinguir entre si la extinción ha sido voluntaria o involuntaria a los efectos posibles de devoluciones de prestaciones indebidas.

Se excluyen:

– A las personas que hayan mantenido un vínculo contractual previo con dichas sociedades, creemos que se refiere a contrato laboral o contrato mercantil de servicios²⁸. Eso no será un problema en los supuestos de nuevas constituciones de sociedades mercantiles, pero podría serlo en el caso de aportaciones a sociedades mercantiles ya constituidas (y con menos de un año de antigüedad) ya que tener un “vínculo contractual previo” es algo bastante abstracto.

²⁷ La fecha de solicitud de capitalización será anterior a la del inicio de la actividad como socio en la mercantil.

²⁸ Sería dudoso el supuesto de la emisión de facturas de compraventa de servicios emitidas por un autónomos a dicha sociedad mercantil, ya que podría entenderse englobada dicha relación en el “vínculo contractual previo”.

– A los trabajadores autónomos económicamente dependientes que hayan suscrito con un cliente un contrato suscrito en el Servicio Público de Empleo Estatal. Nuevamente se trata de supuestos que afectan a aportaciones en sociedades mercantiles ya creadas. El problema sería determinar si un TRADE lo es o no realmente de conformidad ya que puede cumplir los requisitos que establece el art. 11 de la Ley 20/2007 del Estatuto del trabajador autónomo, pero no tener suscrito ni registrado su contrato como tal, de conformidad a los arts. 11 bis y 12 de dicha norma. De todas formas, son situaciones muy particulares y que creemos que no se darán con frecuencia ya que, por definición, puede capitalizar quien tiene derecho a prestaciones por desempleo, no a prestaciones por cese de actividad, y alguien que previamente ha sido autónomo, probablemente no tenga derecho a capitalizar prestaciones por desempleo.

b) Podrán los jóvenes menores de 30 años (hombres o mujeres) que hayan utilizado la capitalización por desempleo, anteriormente descrita, destinar la misma a los gastos de constitución y puesta en funcionamiento de una “entidad”. Es un término el de “entidad” demasiado generalista, que puede llegar a confundir al intérprete. Creemos que ha de entenderse o vincularse a la sociedad mercantil a la que se refiere el apartado 3 b) de la DT 4ª de la Ley 45/2002.

También se puede solicitar la capitalización para el pago de tasas y el precio de servicios de asesoramiento, formación e información relacionados con la actividad a emprender. En nuestra opinión, los servicios de asesoramiento, formación e información relacionados con la actividad a emprender deberían de cubrirse por acciones formativas y de orientación laboral de los propios Servicios Públicos de Empleo, quizás la consultoría debería dejarse para cuestiones muy específicas.

2.3. EL EMPRENDIMIENTO “CON RED” PARA LOS JÓVENES MENORES DE 30 AÑOS: MEDIDAS PARA FACILITAR UNA SEGUNDA OPORTUNIDAD

Una de las cuestiones que pueden suponer una barrera al emprendimiento es, sin duda, el fracaso y el temor a “perderlo todo” por parte del emprendedor.

Es por ello por lo que para evitar que los posibles jóvenes emprendedores se “aferren” a sus prestaciones por desempleo y se queden estáticos ante una posible oportunidad de negocio, el art. 5 de la Ley 11/2013, viene a modificar las situaciones de suspensión y reanudación (además de la extinción) de las prestaciones por desempleo tras una actividad

por cuenta propia. Eso sí, ello siempre que las mismas no se hubiesen compatibilizado o no se hubieren utilizado de forma capitalizada para el emprendimiento.

Así pues, respecto de la suspensión y reanudación, como se conoce, hasta la entrada en vigor del RD-Ley 4/2013, se establecía la suspensión del derecho a la prestación por desempleo mientras el beneficiario del derecho a la prestación por desempleo realizara “un trabajo por cuenta propia de duración inferior a 24 meses”. Se trataba de un plazo más amplio que el ofrecido a los trabajadores por cuenta ajena, sin duda, por la complicación que lleva consigo la puesta en marcha de un negocio y su incierta recogida de frutos o beneficios.

La novedad radica ahora en que los emprendedores que causen alta inicial en el RETA o REMAR, menores de 30 años, tendrán derecho a ver suspendida su prestación por realizar dicha actividad por cuenta propia a 5 años. Es curioso, que se hayan puesto 60 meses, cuando los expertos consideran una acción de emprendimiento empresa o como “consolidada” tras 42 meses en el mercado²⁹, no obstante, mejor así ya que da más seguridad al emprendedor.

En coherencia con ello, se modifica el art. 212.4 de la LGSS y se permite la reanudación de las prestaciones por desempleo de los autónomos menores de 30 años que hubieren causado alta inicial en el RETA o en el REMAR, cuando el trabajo por cuenta propia sea inferior a 60 meses.

Finalmente, el art. 213.1 d) de la LGSS contemplaba como causa de extinción de las prestaciones por desempleo los trabajos por cuenta propia por tiempo igual o superior a 24 meses. Esta regla no ha sido modificada y hubiera sido oportuno hacerlo.

Desde luego, a nuestro juicio, dicha limitación puede considerarse como un error de apreciación en la política de emprendimiento pretendida por el legislador. Y es que, frente a la realización del trabajo de 12 o más meses por cuenta ajena, que también producen la extinción o, en su caso, un derecho de opción entre la prestación suspendida y entre la nueva³⁰, el trabajador autónomo no tenía la posibilidad de cubrirse por la contingencia de cese de actividad cuando se instauró esta norma y, en la actualidad tras su puesta en vigor³¹, dicha con-

²⁹ Informe GEM, p. 8.

³⁰ Ex art. 210.3 de la LGSS.

³¹ Por la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, que entró en vigor a los tres meses de su publicación en el BOE, lo que ocurrió el 7 de noviembre de 2010.

tingencia sólo está cubierta de forma obligatoria para los trabajadores autónomos que cubran las contingencias profesionales y tampoco tienen la obligación de cubrirse por esta contingencia, ex art. 6 de la Ley 11/2013, los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años de edad. Por todo ello, el trabajador autónomo, en muchos casos no podría optar a nada en el supuesto de fracaso de la actividad emprendedora, lo cual es contrario a la idea que se pretende por la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016, de “emprender con red”, facilitando una segunda oportunidad.

Quizás por ello esta situación viene a dulcificarse con la Ley 11/2013, al modificar el art. 213. 1 d) pero sólo para el colectivo de los jóvenes menores de 30 años con alta inicial, para los cuales si bien, como se ha dicho, es voluntaria de acogerse a la protección por contingencias profesionales que incluye el cese de actividad, ven alargado el período ver extinguidas sus prestaciones por desempleo, ya que las mismas, como dijimos, se encuentran suspendidas por la realización de un trabajo por cuenta propia, hasta un máximo de 60 meses. Así pues, para ellos, pasados 5 años desde el inicio de la actividad por cuenta propia verán extinguidas sus prestaciones por desempleo que se encontraban suspendidas.

En nuestra opinión, se debería haber puesto este período para todos los trabajadores autónomos que inicien una actividad, independientemente de su edad, ya que ello fomentaría el emprendimiento en todas las edades³².

³² El Informe GEM nos indica que la edad media del emprendedor se encuentra en 38 años y aumenta la participación “de las personas maduras en el proceso emprendedor”, p. 13.

LAS MEDIDAS TRIBUTARIAS COMO INSTRUMENTO PARA FOMENTAR LA ACTIVIDAD ECONÓMICA EMPRESARIAL: COMENTARIOS A LAS INCLUIDAS EN LA LEY 11/2013 DE 26 DE JULIO Y CONSIDERACIONES SOBRE EL REAL DECRETO LEY 4/2013 DE 22 DE FEBRERO

*José Antonio Fernández Amor**

Profesor Titular de Universidad

Universidad Autónoma de Barcelona

1. INTRODUCCIÓN

En los últimos tiempos la crisis económica está motivando la aplicación de medidas de todo tipo (laborales, fiscales, económicas, jurídicas, etc.) para conseguir que se vuelva a un camino de crecimiento. Este último concepto parece haber adquirido tintes taumatúrgicos pues en él se confía para recuperar el bienestar perdido.

La adopción de estas medidas se traduce en la incorporación en el ordenamiento de diversas normas, de la modificación de las existentes, de la corrección de aquellas que pueden ser un obstáculo a una forma de entender la salida de la crisis. El ordenamiento jurídico, por tanto, se convierte en el receptor de las diferentes soluciones que se adoptan. Ejemplo de esta circunstancia son las sucesivas normas que se han ido dictando con medidas de diverso tipo y que, en conjunto, suponen cambios de profundidad en la regulación hasta la fecha vigente. El Real Decreto Ley 4/2013 de 22 de febrero de medidas de apoyo al emprendedor y de medidas de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (en adelante RD-Ley 4/2013)¹ que es causa 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 (en adelante Ley 11/2013) vienen a sumarse a las ya dictadas en la línea de ir configurando una estrategia contra la crisis económica². Estas normas modifican la regulación de

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ Convalidado mediante Resolución de 14 de marzo de 2013. BOE nº 69 de 21 de marzo de 2013.

² No es nuevo un D-Ley en el que se juntan lo fiscal y lo laboral con el objetivo de incidir en la economía para fomentar la actividad empresarial. Sirva como ejemplo

diferentes materias como son la laboral (incorpora nuevas medidas laborales), la fiscal (modifica tributos como el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en adelante IRPF) o el Impuesto sobre Sociedades (en adelante IS)) o administrativa (en tanto que incide en la ordenación de sectores públicos como el ferroviario) lo que recuerda un poco a la técnica de las leyes de acompañamiento presupuestarias, también conocidas como leyes ómnibus, pues no se centra en una sola materia sino que incide en diversos campos.

Las líneas que siguen tienen por objeto comentar las medidas fiscales que se han introducido a través del RD-Ley 4/2013 y la Ley 11/2013 en el ámbito del IS y el IRPF con el ánimo de completar el tratamiento que se hace de él en esta obra. Como no podía ser de otra manera la perspectiva adoptada es jurídica pues sólo el tiempo u otro tipo de estudios desde otras disciplinas pueden confirmar o desmentir que estas medidas sean adecuadas a los fines que persiguen. De acuerdo con esto en el apartado que sigue habrán de comentarse las medidas introducidas en los impuestos citados desde el punto de vista de sistematización en su régimen jurídico. En el apartado numerado como III se verán diferentes consideraciones en torno a la utilización de la norma con fuerza de ley que regula el artículo 86 de nuestra Constitución en materia de tributos. El caso es que el Decreto-ley 4/2013 permite completar este trabajo haciendo algunas consideraciones en torno a la utilización de esa norma con fuerza de ley a la hora de modificar el ordenamiento tributario. Así pues, no se trata solo de estudiar las medidas fiscales introducidas 'ex novo' sino también cómo han sido añadidas al sistema jurídico. Se cerrará este trabajo con alguna reflexión final.

ahora el D-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo. En este también se hicieron reformas en el ordenamiento con el objetivo parecido al que tiene el D-Ley 4/2013. Concretamente, con el D-Ley 13/2010 se introdujeron modificaciones en el IRPF, en el IS, en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados o en el conjunto de Impuestos Especiales combinadas con medidas en el ámbito laboral. Es elocuente el inicio de la Exposición de motivos que tenía el siguiente tenor: *“El presente Real Decreto-ley tiene como finalidad esencial continuar y reforzar la política de impulso al crecimiento de la economía española y al incremento de su competitividad a través de medidas de apoyo a la actividad empresarial, esencialmente enfocadas a las pequeñas y medianas empresas, de tal modo que, a través de una reducción de cargas impositivas y de otra índole, se favorezca la inversión productiva, la competitividad de las empresas españolas y, por ende, la creación de empleo”*. A tenor de la situación actual no parece que se puedan considerar eficaces las medidas adoptadas en aquel momento.

2. LAS MEDIDAS TRIBUTARIAS INTRODUCIDAS EN EL IS Y EL IRPF

Los artículos 7 y 8 de la Ley 11/2013 introducen cambios tanto en la regulación del IS como en la regulación del IRPF. El objetivo en ambos casos es adaptar la carga tributaria que implican esas dos figuras a la circunstancia de favorecer el camino del emprendimiento, del autoempleo y, por ende, de fomentar la creación de puestos de trabajo. Más concretamente, en ambos casos se adoptan medidas que aligeran la carga tributaria de la actividad económica de carácter empresarial que se pretenda poner en marcha³.

La primera cuestión que se plantea es la de justificar que la fiscalidad pueda ser utilizada por el legislador para conseguir fines diferentes a lo que es estrictamente allegar ingresos con los que cubrir los gastos que implican las políticas públicas. Dicho en otros términos, el Estado opta por utilizar su poder de regular el sistema tributario (poder tributario) para favorecer determinadas actividades que entiende necesarias (crear empresas), en vez de dedicar recursos públicos de forma directa haciendo uso de su poder de gasto (a través de subvenciones directas al emprendimiento, por ejemplo). Del reconocimiento de poder tributario por parte del texto constitucional en el artículo 133.1 de la Constitución (en adelante CE) no se desprende esta posibilidad e, incluso, el artículo 31.1 del mismo texto, cuando hace referencia al deber de contribuir, hace alusión a que su fin es sostener el gasto público. Sin embargo es admitido por nuestro Tribunal Constitucional⁴ (en adelante TC) que del texto fundamental se deriva la posibilidad de que el poder tributario pueda ser empleado con fines diferentes a los estrictamente recaudatorios haciendo con ello reconocible en nuestro ordenamiento el fenómeno de la extrafiscalidad⁵.

³ En la Exposición de Motivos se justifican las medidas de la ley en el alto índice de desempleo juvenil que pretende ser paliado, entre otras medidas mediante la reforma de los aspectos fiscales de la empresa en el momento de su inicio. Nos dice el legislador que: *“De forma complementaria, en el capítulo II se establece un marco fiscal más favorable para el autónomo que inicia una actividad emprendedora con el objetivo de incentivar la creación de empresas y reducir la carga impositiva durante los primeros años de ejercicio de una actividad”*.

⁴ Véase, en este sentido, la Sentencia 37/1987 de 26 de marzo, la Sentencia 194/2000 de 19 de julio o la Sentencia 276/2000 de 13 de noviembre entre otras. En su Sentencia 179/2006 de 13 de junio el TC es elocuente cuando reconoce que *“(…) el tributo puede no ser sólo una fuente de ingresos, una manera de allegar medios económicos a los entes territoriales para satisfacer sus necesidades financieras (fin fiscal) sino que también puede responder a políticas sectoriales distintas de la puramente recaudatoria (extrafiscal) esto es, el legislador puede configurar el presupuesto de hecho del tributo teniendo en cuenta condiciones básicamente extrafiscales”*.

⁵ Son válidas aquí las palabras de AIZEGA ZUBILLAGA: *“Además de aportar medios para que la actividad administrativa cumpla fines encomendados, es decir, la satisfacción*

En este sentido, el artículo 2.1 de la Ley General Tributaria, una vez ha definido la figura del tributo como instrumento para obtener los recursos necesarios para el sostenimiento de los gastos públicos, ofrece la variante de que también pueden servir "(...) como instrumentos de la política económica general y atender a la realización de los principios y fines contenidos en la Constitución". Así pues, nuestro ordenamiento ampara que los tributos sean algo más que meros recursos con los que allegar ingresos para cubrir los gastos públicos. Es posible que se utilicen como medios regulatorios, bien incentivando la realización de conductas a través de los beneficios fiscales, bien dificultando llevarlas a cabo mediante gravamen. La regulación a través de los tributos habrá de ser llevada a cabo o bien introduciendo medidas en tributos ya existentes –como ocurre con la normativa objeto de estas líneas– o bien a través de tributos específicos –como es el caso de la denominada tributación ecológica–.

Como se verá, la normativa objeto de estas líneas recoge modificaciones en tributos esenciales en nuestro sistema como es el IRPF o el IS aligerando su gravamen para incentivar la creación de empresas o, cuanto menos, para facilitar su consolidación. No supone, ni mucho menos, una rebaja generalizada de tributos (que parece contraproducente en el contexto económico en que vivimos) que pudiera suponer un aumento del disponible para invertir o consumir y con ello una mejora en el volumen de negocio de las empresas existentes. Más bien, se ha acometido una rebaja selectiva en tanto que se pretende favorecer a un determinado tipo de contribuyente, esto es, aquel que se arriesga a iniciar una actividad económica empresarial. Por tanto, el motivo fundamental para la rebaja impositiva que implican las medidas es, según se ha visto nos dice el legislador en la Exposición de Motivos de la Ley 11/2013, establecer un marco fiscal favorable para los autónomos que inician su actividad empresarial, rebajando la carga fiscal a la iniciativa empresarial.

La segunda cuestión es que se crea, por tanto, un trato jurídico fiscal diferenciado para un determinado tipo de contribuyente lo que lleva a barajar dos extremos. El primero es que se trata de una excepción al principio de generalidad que informa el sistema tributario según dispone el artículo 31.1 de la CE y el segundo es que se ha de examinar en base a qué preceptos puede justificarse dicha excepción.

de necesidades colectivas, la actividad financiera puede cumplir directamente importantes fines estables que no pueden identificarse con las obras y servicios tradicionales realizados por las administraciones, propias de una Hacienda meramente fiscal "AIZEGA ZUBILLAGA, J., *La utilización extrafiscal de los tributos y los principios de justificación tributaria*, Universidad del país Vasco, 2001, Bilbao, p. 41.

Es conocido por todos que el artículo 31.1 de la CE contiene los principios fundamentales del deber de contribuir y del sistema tributario (principio de generalidad, principio de capacidad económica, principio de igualdad, principio de progresividad y principio de no confiscatoriedad). El caso es que la utilización de los tributos con fines diferentes al meramente recaudatorio supone incorporar excepciones a los citados principios que, según expone el TC, han de estar justificadas dentro del propio texto constitucional.

En relación con el principio de generalidad se ha de decir que se condensa en la palabra *'Todos'* con la que comienza el artículo 31.1 de la CE. Mediante esa mención, el legislador constitucional impone el deber de contribuir a cualquier sujeto que mantenga una relación con el territorio y sea titular de capacidad económica. Pero, además, impone que el ejercicio del poder tributario no puede implicar un trato diferenciado entre contribuyentes a los gastos públicos salvo que exista alguna justificación amparada por el ordenamiento. Esta condición habrá de darse cuando la diferencia se justifica con la persecución de fines de interés general económicos o sociales que encuentran abrigo en el ordenamiento jurídico.

Sobre este principio, el TC en su STC 96/2002 de 25 de abril considera que absorbe "(...) el deber de cualesquiera personas, físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, residentes o no residentes, que por sus relaciones económicas con o desde nuestro territorio (principio de territorialidad) exteriorizan manifestaciones de capacidad económica, lo que les convierte también, en principio, en titulares de la obligación de contribuir conforme al sistema tributario. Se trata, a fin de cuentas, de la igualdad de todos ante una exigencia constitucional –el deber de contribuir o la solidaridad en el levantamiento de las cargas públicas– que implica, de un lado, una exigencia directa al legislador, obligado a buscar la riqueza allá donde se encuentre (SSTC 27/1981, de 20 de julio, F. 4; 150/1990, de 4 de octubre, F. 9; 221/1992, de 11 de diciembre, F. 4; y 233/1999, de 16 de diciembre, F. 14), y, de otra parte, la prohibición en la concesión de privilegios tributarios discriminatorios, es decir, de beneficios tributarios injustificados desde el punto de vista constitucional, al constituir una quiebra del deber genérico de contribuir al sostenimiento de los gastos del Estado". De acuerdo con esto, el TC centra el contenido del principio en dos aspectos: primero, identifica el principio de generalidad con igualdad y, segundo, lo traduce en una prohibición de privilegios a la hora de contribuir a los gastos públicos lo que no es óbice, a sensu contrario, de introducir beneficios tributarios justificados.

La normativa objeto de comentario establece, como se verá, un régimen tributario específico por tiempo determinado para las empresas de nueva creación, exceptuando en un momento inicial al contribuyente emprendedor de la tributación ordinaria. Dicha singularidad implica no atender al principio de generalidad cuyo significado depende de la expresión ‘todos contribuirán’ con la que empieza el artículo 31.1 de la CE. Parece que no cabe ninguna duda en concluir que, con el régimen jurídico que introduce la normativa analizada las empresas de nueva creación ya no van a contribuir de forma acorde con su capacidad económica en los mismos términos que lo puede hacer contribuyentes con actividad económica ya consolidada o contribuyentes que no tienen rendimientos de carácter empresarial.

Como se viene comentando, la excepción del principio de generalidad ha de estar justificada, fundamentada en otros preceptos del propio texto constitucional. En este sentido, de la propia normativa se han de desprender los mimbres necesarios para identificar en qué se fundamentan las medidas de rebaja fiscal que establece para los empresarios que comienzan su actividad. De la Exposición de Motivos de la norma se desprende que el objetivo principal es combatir el desempleo principalmente juvenil a través del apoyo a la iniciativa emprendedora, al desarrollo empresarial y a la creación de empleo.

Si se tiene en cuenta este último dato, el artículo 40.1 de la CE puede cumplir la condición de ser el fundamento de la excepción del principio de generalidad tributaria. El artículo citado establece que los poderes públicos realizarán una política orientada al pleno empleo con la que, se ha de entender, se puede hacer efectivo el derecho de todos los españoles de trabajar (artículo 35 de la CE). Ahora bien, se ha de hacer una precisión. La excepción al principio de generalidad establecida por las medidas fiscales de la Ley 11/2013 incide en la fiscalidad empresarial pues pretende facilitar el inicio de actividad económica de ese tipo. Es decir, en primer término favorecen el autoempleo y la creación de empresas presuponiendo que, en segundo término, con ello pueden llegar a aumentar los puestos de trabajo actualmente existentes. No se incide más que indirectamente en la creación de empleo a través de las medidas fiscales que se comentan: el efecto sobre el empleo es, por tanto, mediato. En consecuencia, la excepción al principio de generalidad no es tanto el derecho-deber del trabajo o la procura del pleno empleo como que se creen nuevas empresas en la idea de que, por medio de ellas, se consiga esa finalidad.

De acuerdo con lo anterior, el fundamento de las medidas de rebaja fiscal que se comentarán más abajo no habrá de ser directamente tanto

los preceptos mencionados relativos al derecho al trabajo como la previa creación de empresas. Tales medidas encuentran su referente en preceptos como el artículo 38 de la CE en el que se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado obligando, además, a los poderes públicos a que garanticen y protejan su ejercicio. También podrán encontrar fundamento en el artículo 40.1 de la CE cuando prevé que los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico. Estos preceptos pueden quedar reforzados con el artículo 131.1 de la CE en tanto que establece que el Estado puede adoptar medidas para estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza.

Sintetizando lo dicho hasta ahora, el legislador mediante la Ley 11/2013 ha establecido mejoras en la fiscalidad de los emprendedores en tributos esenciales como son el IS y el IRPF que son objeto de comentario en el siguiente epígrafe. Esas mejoras suponen excepciones al carácter fiscal-recaudador de los tributos en cuestión introduciendo con ellas una dosis de extrafiscalidad en su regulación. A su vez, esa extrafiscalidad conlleva una excepción a principios fundamentales del deber de contribuir como es el de generalidad lo que también está admitido en nuestro ordenamiento si bien fundamentando la excepción en que se persiguen fines de interés general. La Ley 11/2013 está basada en la adopción de medidas para fomentar el empleo y la actividad empresarial. Ambos fines se pueden identificar en el ordenamiento (artículos 38, 35 o 40 de la CE) fundamentando un trato singular de los contribuyentes beneficiados con medidas de rebaja fiscal frente al resto. Sin embargo, siendo la finalidad última de la excepción el aumentar el nivel de empleo, en el presente caso no tanto se encuentra el fundamento en los preceptos dedicados al derecho al trabajo como en la mejora de las condiciones para realizar actividades empresariales. Se pretende desarrollar el derecho al trabajo de forma mediata a través de fomentar la iniciativa empresarial.

Las medidas que establece la Ley 11/2013 suponen, en materia de fiscalidad, introducir dos modificaciones en la legislación del IS y del IRPF que se han de tratar.

2.1. RÉGIMEN FISCAL ESPECIAL PARA LAS ENTIDADES DE NUEVA CREACIÓN

El artículo 7 de la Ley 11/2013 añade una nueva Disposición Adicional Decimonovena en el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo que aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (en adelante LIS). Esta disposición establece un nuevo régimen

fiscal especial para las entidades que el legislador identifica como de nueva creación⁶. La primera cuestión que se ha de destacar es en relación con la técnica legislativa utilizada pues no es depurada. La regulación del IS mantiene en el Título VII de la LIS toda una serie de regímenes tributarios especiales para diferentes tipos de sociedades por lo que no se entiende por qué el legislador introduce uno nuevo incrementando el número de Disposiciones Adicionales del mismo texto legal. No se observan razones que avalen que en vez de incorporar, por razones sistemáticas, la nueva regulación en citado título lo haga en una disposición adicional.

La Disposición Adicional decimonovena, en su primer apartado, establece que el régimen habrá de ser aplicado a entidades de nueva creación que se constituyan a partir de 1 de enero de 2013. Con el término entidades, dado que se está completando la regulación en torno al IS, habrá de considerarse cualquier sujeto que pueda ser identificado como sujeto pasivo a efectos de este tributo. El artículo 7 de la LIS recoge los mencionados sujetos a título de contribuyente que, como se conoce, abarca diversos tipos de entidades que van desde personas

⁶ Disposición Adicional 19ª LIS: *“1. Las entidades de nueva creación, constituidas a partir de 1 de enero de 2013, que realicen actividades económicas tributarán, en el primer período impositivo en que la base imponible resulte positiva y en el siguiente, con arreglo a la siguiente escala, excepto si, de acuerdo con lo previsto en el artículo 28 de esta Ley, deban tributar a un tipo diferente al general:*

- a. *Por la parte de base imponible comprendida entre 0 y 300.000 euros, al tipo del 15 %.*
- b) *Por la parte de base imponible restante, al tipo del 20 por ciento.*

Igualmente, se aplicará la escala señalada en el párrafo anterior, en el caso de cooperativas de nueva creación, tanto respecto de los resultados cooperativos como extracooperativos.

Cuando el período impositivo tenga una duración inferior al año, la parte de base imponible que tributará al tipo del 15 % será la resultante de aplicar a 300.000 euros la proporción en la que se hallen el número de días del período impositivo entre 365 días, o la base imponible del período impositivo cuando esta fuera inferior.

2. Cuando al sujeto pasivo le sea de aplicación la modalidad de pago fraccionado establecida en el apartado 3 del artículo 45 de esta Ley, la escala a que se refiere el apartado 1 anterior no será de aplicación en la cuantificación de los pagos fraccionados.

3. A los efectos de lo previsto en esta disposición, no se entenderá iniciada una actividad económica:

- a. *Cuando la actividad económica hubiera sido realizada con carácter previo por otras personas o entidades vinculadas en el sentido del artículo 16 de esta Ley y transmitida, por cualquier título jurídico, a la entidad de nueva creación.*

- b. *Cuando la actividad económica hubiera sido ejercida, durante el año anterior a la constitución de la entidad, por una persona física que ostente una participación, directa o indirecta, en el capital o en los fondos propios de la entidad de nueva creación superior al 50 %.*

4. No tendrán la consideración de entidades de nueva creación aquellas que formen parte de un grupo en los términos establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio, con independencia de la residencia y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas”.

jurídicas excluyendo, no obstante, a las sociedades civiles hasta otra serie de sujetos que no tienen la característica de ser personas jurídicas sino, más bien, patrimonios diferenciados, (es el caso, por ejemplo, de los fondos de inversión)⁷.

No puede concluirse que cualquiera de los sujetos que pueden ser contribuyentes en el IS podría acogerse al régimen que se comenta pues se establecen otros criterios delimitadores. El segundo elemento que aporta la Ley 11/2013 identificando a los sujetos que pueden beneficiarse del régimen es de carácter objetivo al hacer mención que han de realizar ‘actividades económicas’. Pero con ello no acaba de ser preciso el legislador en tanto que entidades que realicen actividades económicas puede ser un concepto interpretado de forma amplia que abarque tanto a entidades de carácter productivo (sociedades empresariales) como entidades de carácter especulativo o inversor (fondos de capital-riesgo, fondos de inversión, etc.). La amplitud de entidades que pueden identificarse con el concepto de ‘entidad de nueva creación que

⁷ El artículo 7 de la LIS dice que serán sujetos pasivos del impuesto aquellos que tengan su residencia en territorio español y sean:

1. Personas jurídicas, excepto las sociedades civiles.
2. Fondos de inversión, regulados en la Ley de instituciones de inversión colectiva.
3. Uniones temporales de empresas, reguladas en la Ley 18/1982, de 26 de mayo, sobre régimen fiscal de las agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional.
4. Fondos de capital-riesgo, regulados en la Ley 25/2005, de 24 de noviembre, reguladora de las entidades de capital-riesgo y sus sociedades gestoras.
5. Fondos de pensiones, regulados en el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre.
6. Fondos de regulación del mercado hipotecario, regulados en la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario.
7. Fondos de titulización hipotecaria, regulados en la Ley 19/1992, de 7 de julio, sobre régimen de sociedades y fondos de inversión inmobiliaria y sobre fondos de titulización hipotecaria.
8. Fondos de titulización de activos a que se refiere la disposición adicional quinta.2 de la Ley 3/1994, de 14 de abril, sobre adaptación de la legislación española en materia de crédito a la segunda directiva de coordinación bancaria y otras modificaciones relativas al sistema financiero.
9. Fondos de garantía de inversiones, regulados en la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.
10. Comunidades titulares de montes vecinales en mano común reguladas por la Ley 55/1980, de 11 de noviembre, sobre régimen de los montes vecinales en mano común, o en la legislación autonómica correspondiente.
11. Fondos de Activos Bancarios a que se refiere la Disposición adicional décima de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito.

realice actividades económicas' puede verse leyendo el artículo 28 de la propia LIS –regulador de los tipos impositivos del IS– en tanto que van desde las entidades de carácter general hasta entidades sin fines lucrativos pasando por sociedades de inversión de capital variable (SICV).

A juicio del que escribe no parece que tal amplitud se corresponda con el espíritu de la Ley que se está comentando de manera que las entidades de nueva creación con actividades económicas que puedan gozar de este nuevo régimen ventajoso habrían de ser aquellas susceptibles de crear el empleo que pretende fomentarse con las medidas adoptadas por lo que se hace necesario buscar alguna precisión más.

Esta precisión proviene de la regulación del beneficio fiscal considerado. La Disposición Adicional, en su apartado primero, señala que por el primer periodo impositivo en que la base imponible resulte positiva y en el siguiente, se aplicarán los tipos impositivos que establece, pero sólo si la entidad de nueva creación no debe tributar a un tipo diferente al general. Esta previsión permite concretar qué ha de entenderse como entidad con actividad económica reduciendo el alcance del término a todas aquellas que no sean objeto de aplicación los tipos especiales del art. 28.2 de la LIS que, dicho sea de paso, ya son más beneficiosos que el propio tipo general del 35 por 100. Las entidades de nueva creación tributarán, por tanto, de la siguiente manera:

- a. Por la parte de base imponible comprendida entre 0 y 300.000 euros, al tipo del 15 %.
- b. Por la parte de base imponible restante, al tipo del 20 %.

El ámbito subjetivo del nuevo régimen especial se completa con el apartado 4 de la Disposición Adicional. En él se excluye a las entidades que forman parte de un grupo en los términos que establece el artículo 42 del Código de Comercio.

Como se ha visto, la ventaja fiscal a las entidades de nueva creación precisadas consiste en aplicarle un tipo impositivo de carácter alícuota de dos escalones que viene a exceptuar el tipo impositivo proporcional ordinario. Se especifica que, cuando el periodo impositivo tenga una duración inferior al año, la parte de base imponible que tributará al tipo del 15 por 100 será la resultante de aplicar a 300.000 euros la proporción en la que se hallen el número de días del periodo impositivo entre 365 días o la base imponible del periodo impositivo cuando esta fuera inferior.

El legislador establece dos limitaciones objetivas a la aplicación de este régimen. Por un lado, cuando al sujeto pasivo le sea de aplicación

la modalidad de pago fraccionado que se establece en el artículo 45.3 de la LIS, la escala anterior no será aplicable a la cuantificación del pago fraccionado. Por otro lado, no ha de considerarse iniciada una actividad económica en los siguientes casos:

- a. Cuando la actividad económica hubiera sido realizada con carácter previo por otras personas o entidades vinculadas en el sentido del artículo 16 de la LIS y transmitida, por cualquier título jurídico, a la entidad de nueva creación.
- b. Cuando la actividad económica hubiera sido ejercida, durante el año anterior a la constitución de la entidad, por una persona física que ostente una participación, directa o indirecta, en el capital o en los fondos propios de la entidad de nueva creación superior al 50 %.

Sobre el régimen que se ha descrito se pueden realizar algunos comentarios. El legislador ha centrado los beneficios fiscales en entidades con actividades empresariales que sean susceptibles de ser gravadas con el tipo general, estableciendo una excepción más a su aplicación e incrementando las ya existentes (recuérdese el citado artículo 28 de la LIS). Así mismo ha establecido, como se ha visto en el párrafo anterior, dos precauciones a la planificación impositiva basada en el oportunismo. Por un lado, no permite que se beneficien del régimen empresas ya existentes gestionadas por entidades o personas vinculadas en el sentido fiscal del término (artículo 16 de la LIS) que, a partir de una reestructuración, como podría ser una fusión, creen una nueva entidad con idéntica actividad. Por otro lado, tampoco considera que deba ser aplicable a entidades empresariales que surgen de la creación de una persona jurídica a partir de una actividad económica gestionada por una persona física. En definitiva, no se permite que se aplique el nuevo régimen a entidades que en las circunstancias previstas ya viniesen ejerciendo la actividad empresarial y que se transformen continuando la actividad aunque con nueva forma jurídica.

Sin embargo no se ha excluido a las entidades empresariales que puedan surgir de procesos de reestructuración de personas jurídicas sometidas al tipo impositivo general y que no mantengan relaciones de vinculación en los términos del artículo 16 de la LIS. En consecuencia, también podrían ser consideradas empresas de nueva creación personas jurídicas que fueran consecuencia de procesos de fusión o escisión a pesar de que la actividad empresarial ya se estuviera realizando.

El caso es que la medida de mejora de la fiscalidad en el momento de creación de la empresa, si bien se introdujo en un primer momento mediante un RD-Ley cuyo presupuesto de hecho es la necesaria y

urgente necesidad de establecer medidas para crear un contexto económico que cree empleo y, sobre todo, dirigido hacia la juventud, no tiene una condición de aplicabilidad con base en ese objetivo. Dicho de otra forma, pueden darse dos situaciones. Por un lado, la que se encaja *prima facie* en el objetivo de las líneas que regulan el beneficio fiscal, esto es, creación *ex novo* de empresas en el presupuesto que, o bien generan empleo, o bien suponen una manifestación de autoempleo. Por otro lado, empresas que, debido a procesos de reestructuración adquieren una nueva personalidad jurídica y no responden a los límites establecidos en la Disposición Adicional decimonovena, apartado 3º siguiendo con la empresa que realizaban y sin, necesariamente, crear nuevos puestos de trabajo o ser un caso de autoempleo.

En este sentido podría realizarse la observación de que la medida que, como se ha dicho, implica una excepción en el principio de generalidad tributario por tener un carácter extrafiscal justificado en el desarrollo económico y la creación de empleo, no tiene en el texto legal una vinculación directa con este fin. No aparece en, primero el RD-Ley 4/2013 y segundo en la Ley 11/2013 ningún criterio que permita determinar si es o no efectiva en relación con la finalidad a la que se la vincula. Su autor parece presuponer que la creación de empresas ya es causa suficiente para lograr el objetivo que expone en la normativa comentada.

De hecho, esta medida acompaña, que no sustituye ni excluye, la deducción del artículo 43 de la LIS, ya tradicional en el tributo, dedicada a beneficiar a los contribuyentes del IS que creen empleo⁸. Para este

⁸ El artículo 43 de la LIS establece la deducción por creación de empleo:

“1. Las entidades que contraten a su primer trabajador a través de un contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, definido en el artículo 4 de la Ley de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral, que sea menor de 30 años, podrán deducir de la cuota íntegra la cantidad de 3.000 euros.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, las entidades que tengan una plantilla inferior a 50 trabajadores en el momento en que concierten contratos de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, definido en el artículo 4 de la Ley de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral, con desempleados beneficiarios de una prestación contributiva por desempleo regulada en el Título III del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, podrán deducir de la cuota íntegra el 50 % del menor de los siguientes importes:

El importe de la prestación por desempleo que el trabajador tuviera pendiente de percibir en el momento de la contratación.

El importe correspondiente a doce mensualidades de la prestación por desempleo que tuviera reconocida.

Esta deducción resultará de aplicación respecto de aquellos contratos realizados en el periodo impositivo hasta alcanzar una plantilla de 50 trabajadores, y siempre que, en los doce meses siguientes al inicio de la relación laboral, se produzca, respecto de cada tra-

beneficio fiscal, como diferencia, sí que se ha establecido que el incumplimiento de sus requisitos entre los que está el mantenimiento del empleo creado, suponen la pérdida de la deducción con lo que habrá de regularizarse la situación del contribuyente.

El régimen jurídico del IS, con la incorporación de la Disposición Adicional decimonovena supone beneficios fiscales relacionados con dos aspectos de la empresa que, tienen un fin común. Por un lado, la creación de empresas se ve favorecida por la nueva medida, por otro lado, la creación de puestos de trabajo por la deducción del artículo 43 de la LIS.

En otro orden de cosas, el régimen que ha dispuesto el artículo 7 de la Ley 11/2013 coincide con el que recogen los artículos 108 a 114 de la LIS que regulan un régimen especial basado en incentivos fiscales para empresa de reducida dimensión. Teniendo en cuenta que la realidad empresarial en España está basada en micro, pequeñas y medianas empresas cabe plantear, si pueden coincidir y, en tal caso, cuál de los dos resultaría aplicable.

Según dispone el artículo 108 de la LIS, el régimen especial para empresas de reducida dimensión requiere que el obligado tributario reúna una serie de requisitos. Entre ellos el principal es que el importe neto de la cifra de negocios habida en el periodo impositivo inmediato anterior sea inferior a 10 millones de euros. Precisamente, el apartado

bajador, un incremento de la plantilla media total de la entidad en, al menos, una unidad respecto a la existente en los doce meses anteriores.

La aplicación de esta deducción estará condicionada a que el trabajador contratado hubiera percibido la prestación por desempleo durante, al menos, tres meses antes del inicio de la relación laboral. A estos efectos, el trabajador proporcionará a la entidad un certificado del Servicio Público de Empleo Estatal sobre el importe de la prestación pendiente de percibir en la fecha prevista de inicio de la relación laboral.

3. Las deducciones previstas en los apartados anteriores se aplicarán en la cuota íntegra del periodo impositivo correspondiente a la finalización del periodo de prueba de un año exigido en el correspondiente tipo de contrato y estarán condicionadas al mantenimiento de esta relación laboral durante al menos tres años desde la fecha de su inicio. El incumplimiento de cualquiera de los requisitos señalados en este artículo determinará la pérdida de la deducción, que se regularizará en la forma establecida en el artículo 137.3 de esta Ley.

No obstante, no se entenderá incumplida la obligación de mantenimiento del empleo cuando el contrato de trabajo se extinga, una vez transcurrido el periodo de prueba, por causas objetivas o despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez del trabajador.

El trabajador contratado que diera derecho a una de las deducciones previstas en este artículo no se computará a efectos del incremento de plantilla establecido en los artículos 108, apartado 1, párrafo segundo, y 109, ambos de esta Ley” Negrita del autor.

2 prevé que si la entidad es de nueva creación –característica coincidente con lo que se trata en estas páginas– esa cifra de negocios se habrá de referir al primer periodo impositivo “(...) *en el que se desarrolle efectivamente la actividad* “. Este tipo de empresas, entre otras ventajas en materia de amortización de bienes y en pérdidas por deterioro de créditos de deudores insolventes etc. aplicarán, siguiendo el artículo 114 de la LIS, el siguiente tipo impositivo con gran parecido al que se ha descrito que dispone la Disposición Adicional decimonovena en cuanto a la estructura pero algo más elevado en cuanto a los tipos:

- a) Por la parte de base imponible comprendida entre 0 y 300.000 euros, al tipo del 25 por ciento.
- b) Por la parte de base imponible restante, al tipo del 30 por 100.

De forma inmediata es posible plantearse qué régimen especial se aplicará a la empresa que, al mismo tiempo que es de nueva creación es de reducida dimensión. No parece que se haya determinado expresamente si son compatibles o no, complementarios o no o potestativos para el contribuyente.

A juicio del que escribe podría considerarse una interpretación basada en que la Disposición Adicional decimonovena, en su apartado 1, establece que el tipo impositivo especial para las entidades de nueva creación (aspecto sobre el que parece girar todo el régimen) sólo es aplicable a aquellas entidades que, siguiendo el artículo 28 de la LIS, estén sometida a un tipo impositivo general. Haciendo, por tanto, un paralelismo puesto que el régimen de empresas de reducida dimensión da lugar a la aplicación de un tipo impositivo específico, deberían quedar excluidas del nuevo régimen especial para entidades de nueva creación que se ha incorporado a la LIS. De acuerdo con esta idea, una entidad de nueva creación cuenta con un tipo impositivo rebajado durante los dos primeros periodos que pueda obtener una base imponible positiva desde que se inició y, posteriormente, si reúne las características exigidas por el régimen de ‘Incentivos fiscales para las empresas de reducida dimensión’ continuar con las ventajas que establece⁹.

Pero quizá el problema no es tanto que ahora se haya planteado una duda sobre la compatibilidad o incompatibilidad de un régimen especial con otro como el hecho de que se vienen a incrementar las especialidades que rodean al gravamen o fiscalidad de las actividades

⁹ Los tipos impositivos que se han establecido para las empresas de reducida dimensión en el artículo 114 de la LIS están vigentes desde 1 de enero de 2011 a través del RD-Ley 13/2010 que, como ya se sabe, era una norma que acogía una serie de medidas para el relanzamiento del empleo en un momento de crisis económica.

empresariales. En el Título VII de la LIS se encuentran dieciocho regímenes especiales al que hay que añadir el que ahora se comenta y a lo que, si se atiende sólo al tipo impositivo, habría que sumar que el artículo 28 de la LIS establece una tabla de tipos impositivos que dependerá del sujeto al que se apliquen. En definitiva, no parece que este régimen jurídico responda a un principio de procurar fomentar la sistemática en la fiscalidad empresarial sino que, más bien, puede suponer un obstáculo al objetivo que pretende el RD-Ley cuyas medidas fiscales se comentan ahora: fomentar la creación de empresas. Siendo la fiscalidad uno de los aspectos básicos en esa cuestión no parece que el mantenimiento de un IS atomizado sea un incentivo en sí mismo.

Si bien implica apelar al tema de los principios constitucional tributarios que, como se conoce, mantienen una flexibilidad importante en su aplicación como referentes del ordenamiento cabría plantear si el fenómeno de especialización en el tratamiento de los rendimientos empresariales por múltiples motivos no está poniendo en tensión un principio como el de igualdad en el ámbito tributario que, si bien como se sabe, no implica uniformidad, sí que se halla directamente vinculado con la capacidad económica que puede implicar un tratamiento lógicamente diferenciado. En el caso de las personas jurídicas, en cambio, la diferenciación que se hace dentro del IS no es tanto por dicha capacidad como, –se puede observar en el artículo 28, en el 114 o la nueva Disposición adicional decimonovena de la LIS–, el tipo de persona constituida.

2.2. INCENTIVOS FISCALES EN EL ÁMBITO DEL IRPF

De forma paralela a lo que se ha establecido para el IS, el artículo 8 de la Ley 11/2013 ha introducido modificaciones en el IRPF para incentivar la creación de empresas pero, en este caso, por parte de personas físicas lo que nos traslada, sobre todo, a la figura de personas que inician la actividad económica por cuenta propia. La primera medida que se introduce es en el ámbito de las exenciones que la Ley 35/2006, de 26 de noviembre, sobre el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en adelante LIRPF) prevé en relación con el impuesto. Concretamente, el artículo 7 en su letra n) establece que las prestaciones por desempleo reconocidas por la respectiva entidad gestora, están exentas, cuando se perciban en la modalidad de pago único establecida en el RD 1044/1985, de 19 de junio si y solo si las cantidades percibidas están destinadas a los fines y en los casos que prevé esa norma. Recordemos que ese reglamento regula la percepción del subsidio de des-

empleo en pago único si el subsidiado acredita que va a realizar una actividad profesional como trabajador autónomo o socio trabajador de una cooperativa de trabajo asociado o sociedad que tenga el carácter de laboral. Esta previsión puede identificarse con la idea del autoempleo que pretende fomentar la Ley mediante el beneficio fiscal de eximir la percepción del pago único independientemente de la cantidad que sea, a diferencia de lo que ocurría antes de la reforma en que se establecía un límite cuantitativo a la exención de 15.500 euros¹⁰.

En cualquier caso, se mantiene la condición de la exención fiscal cuyo incumplimiento supondría la necesidad de regularización de la situación tributaria. La acción o participación se ha de mantener durante el plazo de cinco años si el contribuyente se ha integrado en sociedades laborales o cooperativas de trabajo asociado o se hubiera realizado una aportación al capital social de una entidad mercantil, o al mantenimiento durante idéntico plazo de la actividad si se trata de un trabajador autónomo.

Esta regulación conlleva introducir una precisión con la derogación del artículo 14.2.c) de la LIRPF que regula la imputación temporal de la prestación por desempleo percibida en modalidad de pago único. Dado que se exime el total de la cuantía no tiene sentido mantener el régimen de imputación de aquella parte que no era objeto de exención fiscal a uno de los períodos impositivos en que, de no haber mediado el citado pago único, se hubiese tenido derecho a la prestación.

La intención de rebajar el gravamen de los nuevos emprendedores que se ha explicado en relación con el IS también se observa en el IRPF con el añadido al artículo 32 de la LIRPF de un nuevo apartado 3, siendo la segunda reforma que introdujo el RD-Ley 4/2013 en el IRPF y recoge la Ley 11/2013¹¹. El precepto contiene las reducciones aplicables a los

¹⁰ De forma paralela a lo que se ha hecho con el IS y el RD-Ley 13/2010, también aquí se puede señalar que esta deducción ya se estableció en la Ley 35/2006 originaria y que su límite cuantitativo, entonces de 12.020 euros, se amplió a los 15.500 por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre para, según su Exposición de Motivos, "(...) estimular la iniciativa empresarial para contribuir a la recuperación económica".

¹¹ El nuevo apartado 3 del artículo 32 de la LIRPF: "3. Los contribuyentes que inicien el ejercicio de una actividad económica y determinen el rendimiento neto de la misma con arreglo al método de estimación directa, podrán reducir en un 20 % el rendimiento neto positivo declarado con arreglo a dicho método, minorado en su caso por las reducciones previstas en los apartados 1 y 2 anteriores, en el primer período impositivo en que el mismo sea positivo y en el período impositivo siguiente.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior se entenderá que se inicia una actividad económica cuando no se hubiera ejercido actividad económica alguna en el año anterior a la fecha de inicio de la misma, sin tener en consideración aquellas actividades en cuyo ejercicio se hubiera cesado sin haber llegado a obtener rendimientos netos positivos desde su inicio.

rendimientos de actividades económicas por dos motivos: a) por la obtención de rendimientos irregulares en tanto que se consiguen en un periodo de generación superior a dos años (la reducción es de un 40%) y b) para los autónomos que realicen entregas de bienes y prestaciones de servicios a una única persona física o jurídica (la cuantía fija de la reducción varía en función de los rendimientos netos de la actividad económica realizada)¹². La nueva reducción está pensada para contribuyentes (lógicamente, personas físicas) que inicien el ejercicio de una actividad económica y determinen el rendimiento con arreglo al método de estimación directa. Así pues, el legislador utiliza la técnica de la reducción en la base imponible para establecer una medida de fomento, en este caso, a la emprendeduría.

Se da, de nuevo, un problema de técnica legislativa en tanto que la reducción que establece el artículo 32 en su primer apartado es, más bien, una reducción de carácter corrector en relación con la percepción de rendimientos de forma irregular en el tiempo. En cambio tanto la reducción contenida en el apartado 2 como en el novedoso apartado 3 parecen tener otro tipo de finalidad. En común comparten la intención de favorecer a los empresarios personas físicas de determinadas características, esto es, los autónomos que prestan servicios o entregan bienes a un solo cliente y, ahora, a aquellas personas que inician una actividad económica. Mientras la primera reducción tiene un carácter técnico, la segunda responde más a la idea de beneficio fiscal con intención extrafiscal de fomento de una actividad concreta como es la empresarial.

Pero más allá de la cuestión de la técnica legislativa empleada, la medida presenta otras. Está pensada para contribuyentes que inicien el ejercicio de una actividad económica por cuenta propia, concepto que

Cuando con posterioridad al inicio de la actividad a que se refiere el párrafo primero anterior se inicie una nueva actividad sin haber cesado en el ejercicio de la primera, la reducción prevista en este apartado se aplicará sobre los rendimientos netos obtenidos en el primer período impositivo en que los mismos sean positivos y en el período impositivo siguiente, a contar desde el inicio de la primera actividad.

La cuantía de los rendimientos netos a que se refiere este apartado sobre la que se aplicará la citada reducción no podrá superar el importe de 100.000 euros anuales.

No resultará de aplicación la reducción prevista en este apartado en el período impositivo en el que más del 50 % de los ingresos del mismo procedan de una persona o entidad de la que el contribuyente hubiera obtenido rendimientos del trabajo en el año anterior a la fecha de inicio de la actividad”.

¹² Se trata de una medida en la línea que dispone el artículo 29.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo autónomo sobre que los poderes públicos establecerán un marco fiscal adecuado a la promoción de la actividad del autónomo.

se completa con la definición que se desprende del artículo 27 de la LIRPF. Pueden, por tanto, aplicar este beneficio fiscal aquellas personas que declaren rendimientos procedentes del trabajo personal y del capital conjuntamente, o de uno solo de estos factores, ordenando por cuenta propia los medios de producción y los recursos humanos o uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios. De acuerdo con esto, pueden beneficiarse de esta medida tanto empresarios como profesionales personas físicas que inicien prestaciones de servicios o entregas de bienes.

La ventaja fiscal que obtienen estos contribuyentes es que, si determinan su rendimiento por actividad económica con arreglo al método de estimación directa, pueden reducirlo en un 20 por 100 o, en otros términos, el 20 por 100 de su rendimiento neto está exento de tributar. Esta medida no es incompatible con las reducciones que procedan de los apartados 1 y 2 del artículo 32 de la LIRPF y tiene un carácter temporal en tanto que puede aplicarse en el primer periodo impositivo en que el rendimiento sea positivo y también en el siguiente periodo (de forma parecida a lo que, como hemos visto, ocurre en el IS). Así mismo tiene un límite cuantitativo en tanto que la cuantía de rendimiento neto sobre la que puede aplicarse la citada reducción no habrá de superar los 100.000 euros anuales. También ha de tenerse en cuenta que no resultará de aplicación la reducción si, en el periodo impositivo que se trate, más del 50 por 100 de los ingresos proceden de una persona o entidad de la que el contribuyente hubiera obtenido rendimientos del trabajo en el año anterior a la fecha de inicio de la actividad.

La medida está destinada a los contribuyentes que determinen su rendimiento con base al método de estimación directa que, como se conoce, es acompañado en el IRPF por la variante de la estimación directa simplificada (artículo 30.1 LIRPF) y la estimación de forma objetiva basada en el sistema de signos, índices o módulos (artículo 31 LIRPF). En principio, el legislador, realizando una interpretación estricta, parece excluir de la ventaja fiscal tanto a aquellos que se someten a una estimación directa simplificada, como a los que optan a una estimación objetiva.

Pero excluir a los que mantienen una estimación directa simplificada no parece que tenga una razón clara. Este régimen se mantiene para aquellos contribuyentes cuya cifra de negocios no supere los 600.000 euros en el año inmediato anterior lo que puede coincidir con el volumen de negocio de una empresa gestionada por persona física en el inicio de sus actividades. Este sistema, entre otras, mantiene la característica de que el rendimiento neto se determina de acuerdo con unas normas especiales entre las que destacan que las amortizaciones

del inmovilizado material se practican de forma lineal en función de las tablas que aprueba el Ministerio de Economía y Hacienda y aplicando las normas que regulan las amortizaciones para las empresas de reducida dimensión en el IS. A esto se añade que el conjunto de las previsiones deducibles y los gastos de difícil justificación se cuantificarán aplicando un porcentaje del 5 por 100 sobre el rendimiento neto, excluido este concepto. Se exceptúa de aplicar el porcentaje mencionado si el contribuyente opta por la reducción que prevé el artículo 26 del RD 439/2007, de 30 de marzo que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que, precisamente, desarrolla el artículo 32.2 de la LIRPF dedicado a la reducción aplicable a la figura del contribuyente empresario que presta servicios o entrega bienes a una sola persona física o jurídica.

En este caso, el legislador sí que ha establecido de forma expresa la incompatibilidad de la deducción que caracteriza la estimación directa simplificada con la reducción que se regula para los contribuyentes que prevé el art. 32.2 de la LIRPF. En consecuencia, puede interpretarse que si el legislador no ha distinguido no tiene por qué hacerlo el aplicador del Derecho por lo que resultará compatible la reducción que se ha incorporado al artículo 32 de la LIRPF, añadiéndole un tercer apartado, con el método de estimación directa en su modalidad de simplificada.

Distinto es el caso de la estimación objetiva puesto que este, si atendemos a los artículos 50, 51 y 52 de la LGT en este caso, sí que aparece no como modalidad sino como forma de estimación diferenciada. La no mención en el precepto permite considerar que los contribuyentes que determinan su rendimiento por actividades económicas a través del método de signos, índices o módulos no son destinatarios de la nueva reducción. Esta cuestión puede originar otra reflexión aunque más de política tributaria que de carácter jurídico. Dado que se están fomentando la creación de nuevas empresas y que, como se ha comentado, la realidad empresarial española está centrada en las micros, pequeñas y medianas empresas que, cuando se trata de personas físicas, pueden acogerse en la mayoría de los casos al sistema objetivo de estimación de bases y dado que se ha excluido se plantea si el propio régimen no se puede considerar, de por sí, un sistema de incentivo a la creación de nuevas empresas en el que la ventaja para el empresario no es tanto una exención en el volumen de rendimientos gravados como una disminución de los costes de gestión de los tributos que gravan sus rendimientos (recuérdese que el sistema de signos, índices y módulos se justifica con la simplificación de la gestión del tributo para el contribuyente). A esto ha de añadirse que el artículo 31.2.2ª de la LIRPF esta-

blece que *“La aplicación del método de estimación objetiva nunca podrá dar lugar al gravamen de las ganancias patrimoniales que, en su caso, pudieran producirse por las diferencias entre los rendimientos reales de la actividad y los derivados de la correcta aplicación de estos métodos”*.

Puede entenderse que el nuevo empresario habrá de optar entre reducir su base imponible en un 20 por 100 si se acoge al sistema de estimación directa o tributar de acuerdo con el sistema de estimación objetiva. En este caso no se pone el empresario en tributar más o menos en razón de crear más o menos empleo sino que se está ante un supuesto en que ha de evaluar qué régimen le conviene más desde un punto de vista de la presión fiscal que ha de soportar. Como sucede en las modificaciones del IS, aquí el legislador tampoco ha vinculado la medida de beneficio fiscal a la creación efectiva de empleo pareciendo que se conforma con fomentar el autoempleo.

El legislador precisa que se entiende que la actividad económica se inicia, cuando no se ha ejercido actividad económica alguna en el año anterior a la fecha de inicio de la misma. No se tienen en cuenta las actividades que se hayan iniciado y cesado pero no han sido obtenidos rendimientos netos positivos desde el inicio. Asimismo, si se conecta el inicio de una actividad con otra nueva la reducción se habrá de aplicar sobre los rendimientos netos obtenidos en el primer periodo impositivo en que sean positivos y en el siguiente, desde el inicio de la primera actividad.

El régimen jurídico de la nueva reducción se completa con lo que dispone la DA 38 de la LIRF que prevé que será de aplicación a los contribuyentes que hayan iniciado el ejercicio de una actividad económica a partir de 1 de enero de 2013.

No resulta incompatible, igual que sucede con el caso anterior, este régimen jurídico con la deducción por la creación de empleo que se puede aplicar en virtud de lo dispuesto en el art. 42.1 de la LIRPF. En consecuencia, tanto en el supuesto del IS, como en el supuesto del IRPF el sistema mantiene un conjunto de incentivos que promueven, por un lado, la génesis de actividad económica y, por otro lado, la creación de empleo.

3. LA ADECUACIÓN DE LA INTRODUCCIÓN DE MODIFICACIONES EN EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO POR MEDIO DE DECRETO LEY: ¿DEBATE CERRADO?

Si bien podríamos quedarnos en el análisis de las normas fiscales que recoge la Ley 11/2013 no se ha de perder de vista que esta norma es

consecuencia de que el RD–Ley 4/2013 ha sido tramitado como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia de acuerdo con el art. 86.3 de la CE. El citado RD–Ley supone un ejemplo más del uso que en los últimos tiempos se está realizando de esta norma con fuerza de ley regulada en el artículo 86 de la CE y que ha mantenido en el ámbito tributario unos perfiles discutidos por la doctrina. Es tradicional explicar que sobre su utilización en el ámbito tributario se han mantenido diversas posturas que van desde el rechazo, hasta el de su aceptación en la regulación de la materia tributaria en función de su capacidad de incidir en el deber de contribuir pasando por determinar su ámbito de aplicación en función del alcance del principio de reserva de ley.

La tesis que supone el determinar la adecuación al texto constitucional de un Decreto–ley en materia tributaria según su afeción al régimen jurídico del deber de contribuir establecido en el artículo 31.1 de la CE es la que finalmente considera el TC. Es en la STC 182/1997 de 28 de octubre en la que indica que el Decreto–ley no puede tener vetada la materia tributaria pues es norma con fuerza de ley. Pero no podrá afectar al deber de contribuir lo que habrá de producirse por “(...) *cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa; altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario*”.

Con este planteamiento se supera ordenar la utilización de esta norma en función del principio de legalidad tributaria para ordenarla en función de un concepto jurídico indeterminado como es la expresión ‘afectar’ (contenida en el artículo 86.1 CE) al deber de contribuir¹³. Esta afeción se habrá de dar ‘alterando sensiblemente’ la posición del sujeto ante el sistema tributario en su conjunto lo que no deja de ser una referencia de difícil concreción. El test de constitucionalidad que plantea esta línea de interpretación se deberá utilizar caso por caso. Es consecuencia de esta tesis, por ejemplo, la STC 137/2003 de 3 de julio en la que se mantiene que una modificación del tipo impositivo del Impuesto sobre Determinados Medios de Transporte no se excede

¹³ Son claras las palabras del TC cuando dice en la Sentencia 182/1997, de 28 de octubre que: “A los efectos de la interpretación del límite material establecido por la Constitución no es preciso vincular –como se hizo en la STC 6/1983– el ámbito del artículo 86.1 de la CE (...) con el de la reserva de Ley que establecen el art. 31.3 CE (...) y el art. 131.1 CE..., como si fueran ámbitos coextensos (...) a lo que este Tribunal debe atender al interpretar el límite material del art. 86.1 CE no es pues, al modo cómo se manifiesta el principio de reserva de ley en una determinada materia (...), sino más bien al examen de si ha existido ‘afectación’ por el decreto–ley de un derecho, deber o libertad regulado en el Título I de la Constitución. Lo que exigirá tener en cuenta la configuración constitucional de derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate”.

del cometido de ese tipo de norma puesto que, a diferencia el IRPF, no personaliza “(...) *el reparto de la carga fiscal en nuestro sistema tributario según los criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad (...)*”. No sucede lo mismo en la STC 189/2005, de 7 de julio por la que se declara parcialmente inconstitucional un Decreto-ley que, además de otros tributos como el ISD, regulaba el IRPF en materia de incrementos y disminuciones de patrimonio. La regulación es considerada inconstitucional ya que “(...) *ha afectado a la esencia del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que enuncia el art. 31.1 CE, pues al modificar el régimen tributario de los incrementos y disminuciones patrimoniales en un tributo que, como el impuesto sobre la renta de las personas físicas constituye una de las piezas básicas de nuestro sistema tributario, se ha alterado el modo de reparto de la carga tributaria que debe levantar la generalidad de los contribuyentes, en unos términos que, conforme a la doctrina de este Tribunal (SSTC 182/1997, 137/2003, y 108/2004, ya citadas), están prohibidos por el art. 86.1 CE (...)*”.

Si se analiza el RD-Ley 4/2013 a la luz de la jurisprudencia que recogemos habría de considerarse si con él se ha afectado la esencia del deber de contribuir a los gastos públicos o si se está alterando el reparto de la carga tributaria que debe soportar la generalidad de los contribuyentes. En este sentido, las medidas que se incorporan al ordenamiento jurídico tributario mediante los artículos 7 y 8 del RD-Ley citado implican una reducción del gravamen para los contribuyentes que reúnen las características previstas en los preceptos. Se trata de una diferencia en el trato a los contribuyentes a la hora de contribuir a los gastos públicos a través de dos tributos claves del sistema como son el IRPF y el IS.

Concretamente, el distinto trato es entre el gravamen de los rendimientos empresariales en un momento de inicio de actividad y otros rendimientos como pueden ser los del trabajo cuyo nivel de gravamen se ha mantenido e, incluso, aumentado¹⁴ para los años 2012 y 2013 (piénsese que también podría hacerse una política semejante a la pretendida aumentando la renta disponible para potenciar el consumo). Si bien la opción adoptada se basa, como se ha comentado, en una idea de extrafiscalidad (promoción de actividades económicas mediante el sistema tributario que encuentra diversos fundamentos en nuestro ordenamiento) la utilización del Decreto-ley para introducirla puede ser discutible desde la exégesis que puede hacerse del artículo 86.1 de la CE y la expresión ‘no podrá afectar’.

¹⁴ Disposición adicional trigésima quinta de la LIRPF.

Otra cuestión que se relaciona con el alcance del Decreto-Ley en materia tributaria es la posibilidad de que mediante esta norma se pueda incidir en la regulación de un elemento fundamental del tributo como es el tipo impositivo. Teniendo en cuenta la jurisprudencia constitucional mencionada no parece que haya impedimento para ello basado en la calidad de fundamental del elemento estructural del tributo regulado, más allá de que si se modifica, se incida sobre el deber de contribuir. En este sentido, podría ser claro que un aumento de los tipos impositivos en impuestos clave como el IRPF o el IS sí podría considerarse que afecta al deber contenido en el artículo 31.1 de la CE. Sin embargo, en el caso del RD-Ley 4/2013 estamos ante el establecimiento de un régimen especial para un determinado tipo de contribuyentes (personas físicas o jurídicas que inician una actividad empresarial) de forma que el tipo de gravamen resulta menor y por un tiempo. La hipótesis que aquí se esboza es que el RD-Ley 4/2013 puede haberse excedido en su cometido cuando afecta al deber de contribuir estableciendo diferencias entre los contribuyentes en función de su actividad económica a pesar de que sea modificando a la baja el gravamen que implica el tipo impositivo a un cierto tipo de ellos.

Podría rebatirse esta idea desde el momento en que no se están introduciendo medidas que agraven la situación de los contribuyentes afectados y que, además, se produce el momento de extraordinaria y urgente necesidad dada la situación económica que se está atravesando. Ahora bien, en relación con la primera cuestión habría que decir que la doctrina del tribunal no parece que haya de aplicarse únicamente en los supuestos en los que se agrava la situación del contribuyente. La jurisprudencia que se ha expuesto, y que es referente en esta cuestión, no puede interpretarse de forma que la afección prohibida se produzca en el caso del aumento y no en el caso de la rebaja. Más acorde es considerar si, bien sea uno u otra, la modificación está afectando al deber de contribuir conformado con el conjunto del sistema tributario. Además, adviértase que no se está discutiendo sobre la constitucionalidad o no de las medidas pues se es consciente que en nuestro sistema se aceptan diferencias entre contribuyentes mientras se esté respondiendo o se pueda sustentar en otros objetivos de la CE. Se está discutiendo, más bien, la adecuación de la herramienta para introducir los citados cambios en el ordenamiento.

Una herramienta que requiere, como se conoce, que concurra extraordinaria y urgente necesidad. Es esta una condición que deberá apreciar, en todo caso, el Gobierno que promulga la norma sin que pueda considerarse que no ha de ser objeto de control por parte del TC. El

RD-Ley se inserta en un contexto de crisis económica que implica un grave deterioro de las expectativas de desarrollo. Sin embargo, las medidas fiscales adoptadas no habrán de tener incidencia efectiva hasta el año 2014, momento en el que podrán aplicarse a los diferentes contribuyentes que durante el año 2013 hayan creado sus empresas y tampoco, como se ha dicho, están directamente vinculadas a la consecución de resultados concretos (número de empresas creadas o creación efectiva de puestos de trabajo). Así pues, puede plantearse, dado que la diferenciación entre contribuyentes tiene su efecto el año siguiente a la promulgación de la norma, si se está verdaderamente ante un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad o, por el contrario, no es materia que hubiera debido regularse mediante ley. En este sentido, recordemos con la STC 6/1983, de 4 de febrero que el requisito que habilita la aprobación de un Decreto-Ley son razones que requieran una acción normativa inmediata, en un plazo más breve que el normal o el del procedimiento de urgencia de tramitación de las leyes lo que no parece producirse en este caso pues podría haberse realizado la modificación por medio de una ley. En esta línea también está la STC 68/2007 de 28 de marzo en la que se considera inconstitucional el RD-Ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad fundamentado en la necesidad de dar respuesta a circunstancias económicas cambiantes. El TC entiende que no se dan “(...) *notas de excepcionalidad, gravedad, relevancia e imprevisibilidad que determinen la necesidad de una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido para la tramitación parlamentaria de las leyes, bien sea por el procedimiento ordinario o por el de urgencia*”.

Es posible que las diferentes reflexiones expuestas se desestimen con base a diferentes argumentos que consideren que los Decretos Leyes pueden incidir en el ordenamiento jurídico tributario y que el actual contexto económico justifica las medidas fiscales del RD-Ley 4/2013¹⁵. Es decir, tratado de forma aislada podría considerarse que el RD-Ley 4/2013 no atenta contra el mandato constitucional. Sin embargo este RD-Ley tiene antecedentes en otros decretos con los que se ha ido incidiendo en el sistema tributario. Se han de recordar el RD-Ley 20/2011 de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, el RD-Ley

¹⁵ El TC ha considerado acordes con el texto fundamental numerosos Decretos Leyes basados en reacciones a adversas situaciones económicas. Como ejemplo pueden citarse las SSTC 6/1983, de 4 de febrero; 111/1983, de 2 de diciembre; 29/1986, de 20 de febrero; 23/1993, de 21 de enero o 182/1997, de 28 de octubre.

12/2012, de 30 de marzo, por el que se introducen diversas medidas tributarias y financieras dirigidas a la reducción del déficit público¹⁶, el RD-Ley 18/2012, de 11 de mayo, sobre saneamiento y venta de los activos inmobiliarios del sector financiero, el RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas de fomento para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad o el RD-Ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita. Si bien la incidencia de cada uno de ellos por separado puede no tener una trascendencia tal que violente el límite que implica el artículo 31.1 de la CE en los términos que establece el TC de ‘afectar’ al deber que prevé puede plantearse si, considerados conjuntamente, no se obtiene el mismo resultado. Es decir, en vez de realizarse una reforma completa y no fragmentada del sistema tributario a través de ley ordinaria se está persiguiendo el mismo fin a través de una norma, el Decreto Ley, no pensada por el legislador constitucional para obtener tal fin, sino para tener un instrumento normativo de rápida promulgación. Se abre una variante a un debate, en principio, superado: un RD-Ley puede afectar en un grado aceptable a la luz de la Constitución el deber de contribuir pero ¿puede hablarse de una afección no aceptable cuando se consideran en su conjunto o globalidad las reformas parciales introducidas mediante una sucesión de ejemplos de este singular instrumento normativo?

4. REFLEXIÓN FINAL

En las anteriores páginas se ha hecho un análisis sumario de las medidas que se han introducido en el IRPF y en el IS a través de los artículos 7 y 8 del RD-ley 4/2013 y la posterior ley de la que es causa, la Ley 11/2013. En ambos casos se modifica el régimen jurídico de manera que se reduce la carga fiscal durante un periodo de tiempo para aquellos contribuyentes que inician una actividad empresarial o se autoemplean. La intención es crear un contexto fiscal propicio para la creación de empresas en tanto que se las considera factor decisivo para otro objetivo fundamental en el desarrollo económico: la creación de empleo.

Desde esta perspectiva, se pueden reunir medidas de diverso tipo. En el texto precedente ya se ha mencionado la deducción del artículo

¹⁶ Cuya disposición adicional primera contiene la denominada declaración tributaria especial para la regularización tributaria de contribuyentes con bienes no declarados y que ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad n.º 3856-2012.

43 de la LIS dedicada a la creación de empleo, pero también podría añadirse el régimen fiscal propicio para las Cooperativas de Trabajo Asociado que se prevé en la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas o el de las Sociedades Laborales reguladas por Ley 4/1997, de 24 de marzo. En consecuencia, dentro del ordenamiento jurídico tributario pueden identificarse medidas de diverso orden con un objetivo común como es hacer efectivas políticas dirigidas a la creación de empleo.

Se puede observar que la mayoría de ellas están en la línea de abaratar los costes fiscales bien sea durante el comienzo de la actividad (tal es el caso de las estudiadas antes) como durante la actividad (es el caso de las mencionadas cooperativas y sociedades laborales). En todos los supuestos se trata de una reducción de los ingresos que pueden obtener las entidades públicas para cubrir sus gastos, tanto porque se reducen los tipos impositivos, como porque se regulan deducciones en la cuota o reducciones en la base imponible. Con esto se plantea una derivada que se relaciona con el artículo 31.2 de la CE en el que se recogen los principios de eficacia y economía en el gasto, a lo que habrá de añadirse el principio de estabilidad y sostenibilidad presupuestarias del artículo 135 de la CE. En otros términos, la mengua de ingresos que producen las rebajas comprometen las capacidades de gasto de los entes públicos que deben adecuarse a sus recursos según los principios de estabilidad y sostenibilidad por lo que se acentúa la necesidad de que toda posible acción extrafiscal en este ámbito responda a los principios de economía y eficacia. Las capacidades de los entes públicos para llevar a cabo políticas de pleno empleo o cualquier otra política de carácter intervencionista en la economía deberán tener en cuenta los citados principios lo que ha de determinarse aplicando los mecanismos de control disponibles (por ejemplo, la Intervención General del Estado y su capacidad de auditoría, el Tribunal de Cuentas y su capacidad de fiscalización económica o los mecanismos que establece la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera). Esta afirmación no quiere caer en la retórica pues en el texto precedente ya se ha puesto de manifiesto que las medidas que recoge la Ley 4/2013 tienen antecedentes que, dada la situación actual, no parece que hayan sido efectivas. Y es que la introducción de medidas de excepción al deber de contribuir requiere de un extremo cuidado en tanto que es una pieza fundamental del Estado social que se pretende recuperar.

INCENTIVOS A LA CONTRATACIÓN A TIEMPO PARCIAL CON VINCULACIÓN FORMATIVA

*Carolina Gala Durán**

Catedrática acreditada

Universidad Autónoma de Barcelona

Antonio José Valverde Asencio

Profesor Titular de Universidad

Universidad de Sevilla

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 9 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, recoge como primera de las medidas de “estímulo a la contratación” que establece el Capítulo III (con esta rúbrica) del Título I del mismo los que la propia norma denomina “incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa”.

De esta forma, “las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, que celebren contratos a tiempo parcial con vinculación formativa con jóvenes desempleados menores de treinta años” tendrán derecho a una reducción de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado, que será del 100 por cien en el caso de que el contrato se suscriba por empresas cuya plantilla sea inferior a 250 personas; o del 75 por ciento, en el supuesto de que la empresa contratante tenga una plantilla igual o superior a esos 250 trabajadores.

Por tanto, la medida concreta de estímulo –como todas las que recoge la Ley 11/2013 en materia de contratación– consiste en la referida reducción de la cuota empresarial de la cotización por contingencias comunes correspondientes al trabajador contratado cuya contratación reúna los requisitos o responda a los supuestos recogidos en la norma y que básicamente son: a) formalización de un contrato a tiempo parcial; b) con jóvenes menores de 30 años (35 en caso de per-

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

sonas con discapacidad igual o superior al 33% conforme la disposición adicional novena de la Ley); y, c) que dicho contrato ha de unirse o vincularse a una determinada acción formativa que, como dirá en un apartado posterior la propia norma, no tiene que estar “vinculada específicamente al puesto de trabajo objeto del contrato”.

Probablemente por el hecho de que, tal y como se reconoce en el propio preámbulo de la Ley 11/2013, el objetivo esencial –por no decir único– de la norma –y de la propia Estrategia en la que se sustenta– es incentivar el empleo de los jóvenes menores de 30 años a través de todas las vías y formas posibles, el compromiso de este contrato con la formación es un tanto ambivalente, e incluso podríamos decir que testimonial, temporal y huidizo. El que exista una formación se convierte en un requisito necesario para su celebración y para el acceso, por parte de la empresa, a la correspondiente reducción en el pago de las cuotas de la Seguridad Social, pero aquélla no constituye, ni mucho menos, la finalidad del contrato e, incluso, como veremos más adelante, ni siquiera se garantiza que la formación se mantenga una vez ya iniciada la prestación de servicios por parte del trabajador.

Y es posible que lo anterior justifique o explique la propia denominación que se ha elegido para este contrato, calificándolo como “contratación a tiempo parcial con vinculación formativa”, de lo que se deriva que no se pretende formar al trabajador joven –o, con otras palabras, no es una consecuencia obligatoria o necesaria derivada del contrato–, como en los supuestos de los contratos de prácticas y para la formación y el aprendizaje del artículo 11 del ET, sino que se trata simplemente de un contrato vinculado al hecho de que el joven contratado está estudiando o lo hacía en el período inmediatamente anterior a su celebración, pero sin exigirse, como veremos, que esa formación tenga una relación directa, y ni siquiera indirecta o remota, con el trabajo desempeñado; recayendo, además, toda la obligación de formación sobre el propio trabajador.

En definitiva, se pretende lograr que las empresas –de todo tipo– y trabajadores autónomos contraten, en este caso a tiempo parcial, a jóvenes desempleados menores de 30 años (35 en caso de personas con discapacidad) que están estudiando o lo estaban haciendo poco antes de ser contratados pero no se persigue con ello, aunque en algunos casos sí se produzca (y, lógicamente, sería lo más deseable), que apliquen su formación, la contrasten, amplíen, mejoren o desarrollen desde una perspectiva práctica, por ejemplo, cuando están trabajando en la empresa.

2. ¿UNA NUEVA MODALIDAD CONTRACTUAL O UNA FORMA DE CONTRATACIÓN INCENTIVADA? LOS SUJETOS DESTINATARIOS DE LOS INCENTIVOS

En cualquier primera aproximación puede plantearse si la intención del legislador es crear una modalidad contractual diferenciada o si simplemente pretende dar un estímulo a la contratación laboral, relativamente inespecífica, cuando concurren determinados requisitos o supuestos que entiende adecuado fomentar dentro de la finalidad declarada de atajar el desempleo juvenil comprendido como “problema estructural”.

La opción por la existencia de una modalidad contractual diferenciada podría haberse dado si atendemos a otros supuestos en que realmente se opta por ello. Por ejemplo, cuando en la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, se acude al contrato indefinido de fomento de emprendedores o, incluso, cuando en la propia Ley 11/2013 se regula con rasgos de modalidad diferenciada (por su carácter acausal) el que denomina contrato de “primer empleo joven”.

Sin embargo, en este caso no hay fundamento para admitir esta posibilidad. Podría haber tenido sentido si la norma, ante la concurrencia de los requisitos que dan lugar a la correspondiente reducción de cotizaciones, hubiera ampliado los supuestos en que se hubiere permitido la contratación laboral a tiempo parcial (incluyendo, por ejemplo, los supuestos en que ésta está limitada o prohibida, como en los casos de contratos de interinidad o, sobre todo, en los supuestos de contratos para la formación y el aprendizaje). Es cierto que la remisión genérica que hace el apartado 4 de este artículo 9 a que el contrato pueda “celebrarse por tiempo indefinido o por duración determinada, de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo” podría albergar alguna duda (si hubiéramos entendido, en este sentido, que cualquier modalidad contractual pudiera albergar esta contratación, ampliando los supuestos legalmente permitidos); pero, justamente en sentido contrario, ni la previsión legal (por su propia remisión genérica), ni la (falta de) derogación específica de las normas vigentes sobre contratación, ni la actuación administrativa al respecto a la hora de concretar el formulario oficial de contratación con derecho a esta bonificación (obligado conforme el apartado 7 de la Ley) admiten esta ampliación de supuestos.

Por tanto, no estamos ante una modalidad contractual diferenciada. No estamos tampoco ante una ampliación de los supuestos de contratación a tiempo parcial más allá de los casos permitidos (todos menos los indicados). Simplemente estamos ante un supuesto de incentivo de

la contratación ante determinados presupuestos que concurren con otras medidas con las que pueden tener elementos de intersección o de exclusión, según los casos.

Aclarado este extremo previo vemos cuáles son los supuestos contemplados por la Ley 11/2013 para el fomento de esto que llama contratación a tiempo parcial con vinculación formativa.

a) Que sean contratos efectuados por cualquier empresa, “incluidos los trabajadores autónomos”.

Es una cláusula tipo contenida en todas las medidas que recoge la Ley 11/2013.

No es aséptica en relación con el concepto de empleador del Estatuto de los Trabajadores. Vincula y exige que el empleador coincida con un empresario mercantil, aun cuando sea trabajador autónomo (individual). Se excluyen, por tanto, algunas formas de empleadores en los que no concurre tal carácter (de empresario mercantil o de trabajador autónomo en la definición del Estatuto del Trabajo Autónomo). Ello conlleva una consecuencia directa. La exclusión, por una parte, de las administraciones públicas (a las que, por otra parte, vinculan las limitaciones de contratación establecidas en las correspondientes leyes de presupuestos que constreñirían hasta hacer imposible contemplar siquiera esta posibilidad); y, por otra, de los empleadores donde no concurre la finalidad profesional, comercial o económica, como, por ejemplo, los empleadores de determinadas relaciones laborales de carácter especial como los empleados de hogar (ya de por sí excluidas, como todas las relaciones laborales de carácter especial tal como veremos a continuación).

Ahora bien, respecto a los “empresarios” susceptibles de ser sujetos de los incentivos a la contratación que estamos tratando, ¿hay que incluir a las empresas de trabajo temporal?, ¿son sujetos de esta medida de fomento?

Parece que nada lo impide. Además, la propia norma amplía los supuestos en que se puede realizar un contrato de puesta a disposición para incluir, además de los supuestos anteriores, precisamente, a los contratos para la formación y el aprendizaje (además de la posibilidad de los contratos de primer empleo joven incorporado en la propia Ley 11/2013). Ello no tiene una relación directa con los supuestos contemplados en esta norma (si se nos apura, y tal como diremos a continuación, antes al contrario), pero es evidente que se trata de una nueva ampliación de las posibilidades de las empresas de trabajo temporal, que se une a las ya

previstas de formación, en la nueva concepción de éstas como gestoras integrales de empleo (planteadas desde la Ley 3/2012 y reforzadas con la reforma de la Ley de Empresas de Trabajo Temporal que consagra la Ley 11/2013). Si es así, no parece que el legislador se haya planteado en ningún momento la exclusión de los contratos de puesta a disposición como beneficiarios de esta medida de incentivo a la contratación.

Por otra parte, la referencia a los trabajadores autónomos puede no tener más importancia que la de indicar, como hace en el resto de medidas de fomento que plantea la Ley, que son también posibles destinatarios. Sin embargo, si tenemos en cuenta otras medidas concretas con las que ésta que estamos analizando puede concurrir, puede tener una significación destacable. El Gobierno trata de declarar como destinatarios específicos de las nuevas iniciativas de fomento del empleo, fundamentalmente juvenil, a los trabajadores autónomos. De esta forma, puede tener una concordancia concreta con el artículo 11 de la Ley 11/2013, que declara como medida de fomento del empleo “incentivos a la contratación en nuevos proyectos de emprendimiento joven”, cuyos destinatarios serán “los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años y sin trabajadores asalariados”. Además, los trabajadores autónomos (sin trabajadores asalariados previamente) pueden tener algún régimen diferenciado como beneficiarios o destinatarios de las medidas de incentivo en la regulación contenida en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, a la que, como veremos, remite, el propio apartado 8 del artículo 9 de la Ley 11/2013.

b) Que celebren contratos a tiempo parcial con vinculación formativa.

La reducción de cuotas por la Seguridad Social del trabajador (o trabajadores) contratado (o contratados) se dará si el contrato a tiempo parcial (que, como veremos y dispone la misma norma, se exige que no sea superior, en dedicación, al 50 por 100 de la jornada de un trabajador comparable) tiene “vinculación formativa”.

Sin duda se trata de un elemento nuevo en la medida en que no se tipifica, como hemos dicho, una nueva modalidad de contratación. No se trata de un contrato de trabajo con doble causa (como los contratos formativos –e independientemente de que pudieran plantearse zonas de intersección); sino de un contrato de trabajo con una dedicación necesariamente a tiempo parcial (con un máximo de dedicación del 50 por 100 de la jornada de un trabajador comparable; por tanto, con un máximo de dedicación relativamente baja) que debe estar acompañado con la acreditación (simultánea o no, con relación directa o no) de una actividad formativa del trabajador.

Otra cosa sea que nos planteemos cuál es el fundamento real de estos supuestos. ¿Por qué una dedicación máxima del 50 por 100?; ¿por qué una vinculación formativa si, como veremos, esta no tiene por qué ser simultánea ni tiene por qué estar vinculada a la actividad del puesto de trabajo?

Sin duda, el legislador tiene una doble pretensión (sin perjuicio de que, en el contexto se aproveche para fomentar formas de contratación flexible –o, incluso, si se quiere, precarias): por una parte, fomentar la contratación de menores de 30 años desempleados (con determinados requisitos subjetivos como la escasa experiencia profesional, la experiencia en un sector distinto o la carencia de formación básica); y, por otra, que se incentive el acceso a la formación (de amplio espectro, podríamos apuntar), de dichos jóvenes. Así se pretende dar respuesta a uno de los problemas de acceso al empleo, y a la formación, de uno de los sectores de la población más castigados por el desempleo (jóvenes sin formación superior) conforme el análisis del Plan de Empleo y Emprendimiento Juvenil.

c) Los destinatarios deben ser jóvenes menores de 30 años desempleados.

La medida de fomento de la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa se destina a jóvenes menores de 30 años desempleados en los que, además, deben concurrir alguno de los requisitos establecidos en el apartado 2 del artículo 9 que estamos comentando.

En la tramitación parlamentaria, la disposición adicional novena de la Ley amplía los posibles destinatarios de la medida a las personas con discapacidad igual, o superior al 33%, una extensión que se aplica al resto de medidas de fomento recogidas en la norma. En todo caso, se han de dar el resto de requisitos lo que supone que el tratamiento diferenciado a los minusválidos se centra, exclusivamente, en la ampliación del criterio de edad.

Estos requisitos (que pueden darse alternativamente al no contemplarse de exigencia acumulativa –“los trabajadores deberán cumplir alguno de los siguientes requisitos”–) son los siguientes: a) No tener experiencia laboral o que ésta sea inferior a tres meses. b) Proceder de otro sector de actividad, en los términos que se determinen reglamentariamente. c) Ser desempleado y estar inscrito ininterrumpidamente en la oficina de empleo al menos 12 meses durante los 18 anteriores a la contratación. Y, finalmente, d) Carecer de título oficial de enseñanza obligatoria, de título de formación profesional o de certificado de profesionalidad.

Son destinatarios de estas medidas pues:

– Los trabajadores desempleados de larga duración.

Específicamente, la norma concreta y entiende como tales a los trabajadores que hubieran estado inscritos ininterrumpidamente como desempleados en las correspondientes oficinas de empleo al menos durante 12 meses en un plazo de 18 meses previos a la contratación.

La inclusión de este período de referencia (que no aparece mencionado en el documento de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016) puede resultar redundante pero puede pretender incluir algunos supuestos. Si se exige en todo caso que el trabajador esté desempleado en el momento de la contratación y la inscripción como desempleado durante 12 meses ha de ser ininterrumpida, el período de referencia dentro del cual ha de situarse el anterior plazo de 12 meses simplemente consigue incluir a quien habiendo estado inscrito como desempleado durante tal plazo, hubiera encontrado un empleo de corta duración dentro del plazo de los 6 meses restantes del período de referencia y sucesivamente hubiera vuelto a estar en la situación de demandante formal de empleo. Excluiría, salvo por aplicación de los dos supuestos anteriores (y fundamentalmente el segundo, dado que el primero, al incluir a quien no tiene experiencia laboral previa o ser ésta inferior a 3 meses debe estar dentro del supuesto que estamos viendo –salvo que no se haya formalizado la inscripción como demandante de empleo–), a quien hubiera estado trabajando de forma interrumpida. Si se quiere, y conectando con el supuesto o requisito del apartado b), estaría excluyendo a quien hubiera estado trabajando, aun de forma interrumpida, en el mismo sector (cuestión ésta por definir reglamentariamente), salvo (con el nuevo requisito incluido en la tramitación parlamentaria) que no tuviese formación.

El requisito de la inscripción (ininterrumpida) como demandante de empleo es ineludible. No se contempla otra forma de acreditar la situación sostenida de desempleo previo. Así ha sido tradicionalmente en las normas que regulaban medidas de fomento de empleo cuyos destinatarios fueran desempleados de larga duración.

– Trabajadores sin experiencia profesional (o que ésta sea muy breve) o que fueran contratados en un sector distinto de donde hubieran acreditado una experiencia laboral previa.

El requisito contemplado en el apartado a) alude a trabajadores sin experiencia profesional previa (o muy breve: tres meses) y el recogido en el apartado b) alude a la posibilidad de aplicar la medida a la con-

tratación de trabajadores desempleados procedentes de otros sectores. Por ejemplo, de la construcción; sector que crea una bolsa de desempleo importante precisamente de trabajadores de escasa formación o de formación demasiado sectorial.

De esta forma, la norma pretende dar respuesta a uno de los problemas más destacados de nuestra coyuntura laboral incentivando, por una parte, a los trabajadores sin experiencia; y, por otra, a la reincorporación al mercado laboral de trabajadores de sectores donde se ha podido dar un incremento muy importante de desempleo sobrevenido en los últimos años por las vicisitudes de nuestro sistema productivo. Y lo pretende hacer vinculando la contratación a una formación, que como decimos, no tiene por qué ser simultánea ni siquiera vinculada al oficio (puesto de trabajo dice la norma) que vaya a desarrollar el trabajador.

No se contempla, al menos expresamente, la inclusión de trabajadores desempleados procedentes de una actividad por cuenta propia. Quizá en la concreción que deja la norma al desarrollo reglamentario pudiera comprenderse esta posibilidad, dado que los efectos de la crisis pueden extenderse sin duda a estas formas de actividad (en muchas ocasiones pseudo-dependientes).

– Trabajadores sin formación básica.

Tras el trámite parlamentario como proyecto de ley del RDL 4/2013 que da lugar a la Ley 11/2013, se incorpora un nuevo requisito alternativo que amplía el espectro social de los demandantes de empleo posibles destinatarios de la medida. Se trata de los trabajadores sin formación básica, y, en particular, de quienes carezcan “de título oficial de enseñanza obligatoria, de título de formación profesional o de certificado de profesionalidad”.

Se incluye, de esta forma, junto a los parados de larga duración y a aquéllos con escasa experiencia profesional o provenientes de otros sectores, a las personas con escasa o nula formación básica o profesional. De esta forma, el legislador pretende dar amplitud a los supuestos más acuciantes de inserción profesional y de consecución de una formación en paralelo. Sin embargo, no vamos a ver reflejada la consecución de esta titulación obligatoria o básica profesional la formación a desarrollar vinculada a esta contratación. Así se puede poner de manifiesto si no cierta incoherencia sí una desvinculación entre los presupuestos de los sujetos destinatarios de la norma y la previsión de la formación a que se refiere el apartado 3 del artículo 9 que comentamos.

En todo caso, este nuevo supuesto o requisito amplía el espectro de destinatarios dado que podrían incluirse a aquellos trabajadores des-

empleados (independientemente de si son de larga o corta duración) aún del mismo sector de actividad siempre que no tuvieran el correspondiente título de enseñanza obligatoria o de formación profesional (o certificado de profesionalidad). Esta ampliación puede entenderse aún mayor si la mención a cualquiera de estas titulaciones es alternativa o sucesiva. Es decir, si entendemos que cualquier persona que aun teniendo titulación de grado superior no dispusiese de certificado de profesionalidad pudiese ser destinatario de la medida (aun cuando, por ejemplo, no fuera un desempleado de larga duración). Esta solución no es lógica, empero. Lo razonable sería admitir que el requisito debería centrarse en la ausencia de titulación o formación básicas, impidiendo la posibilidad de que los destinatarios fueran personas con titulación (salvo que se dieran otros requisitos como, paradigmáticamente, que fueran desempleados de larga duración).

3. SUPUESTOS EN QUE SE PUEDE FORMALIZAR ESTE CONTRATO A TIEMPO PARCIAL DE VINCULACIÓN FORMATIVA

De conformidad con lo previsto en el apartado 4 del artículo 9 de la Ley 11/2013, “para la aplicación de esta medida, el contrato podrá celebrarse por tiempo indefinido o por duración determinada, de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo”; un contrato que tendrá, como hemos destacado, una dedicación máxima del 50 por 100 de la jornada de un trabajador comparable (en los términos en que se entiende el mismo en el artículo 12.1 del ET cuando define el contrato de trabajo a tiempo parcial).

El contrato a tiempo parcial no requiere causalidad alguna, rige el principio de voluntariedad. No hay, pues, necesidad de justificar en motivo organizativo alguno la fijación de una dedicación determinada (como la impuesta, como máximo, por la norma para acceder a la reducción de la cotización en cuestión).

No se altera el régimen de contratación preestablecido (como sí se hace con el contrato de inserción juvenil). Por eso decíamos que con esta norma no se incorpora ninguna especificación en el régimen jurídico aplicable, lo que permite afirmar que no estamos ante una nueva modalidad contractual diferenciada. No se amplían los supuestos en que se limita o prohíbe la contratación temporal a tiempo parcial (contrato para la formación y el aprendizaje o contrato de interinidad), pero tampoco se limita el resto de casos en que la contratación a tiempo parcial –como es la regla general– está permitida.

Pero como es conocido, el modelo de contratación temporal sí requiere justificación, bien en razones organizativas o bien en las limitaciones subjetivas a que acude la ley (sea a tiempo completo o a tiempo parcial).

Por ello, pese a que la norma no incorpora ninguna alteración del sistema de contratación (en este artículo), se pueden hacer algunas reflexiones al respecto. Sobre todo derivadas de la concurrencia si no de una causa al contrato (la formativa), que ya hemos rechazado, sí de un condicionante que puede matizar la fundamentación misma de la contratación o que, al menos, puede afectar a su propia dinámica.

Esto que decimos puede verse, principalmente, en determinadas modalidades de contratación y, en particular, aunque no de forma única, en el contrato en prácticas (no contemplado en el modelo oficial pero para el que legalmente no se establece limitación alguna al respecto).

Efectivamente, la vinculación formativa es un condicionante o presupuesto a la medida de fomento que se propone legalmente; no es parte de una causa compartida con la prestacional en el contrato de trabajo. Así lo hemos definido. Pero es cierto que este presupuesto o esta condición pueden plantear algunos problemas de concurrencia con determinadas modalidades contractuales.

Claramente se da con los contratos formativos por la coincidencia de causa y condición en el sentido que nos expresamos.

La cuestión se obvia, no obstante, en el contrato para la formación y el aprendizaje (donde concurren ambas causas, prestacional y formativa; y donde ha de asegurarse una determinada formación al trabajador). Se obvia por la prohibición de que este contrato pueda ser a tiempo parcial –precisamente por esta doble causa y porque parte del tiempo comprometido lo es para la formación del trabajador–.

Sin embargo, pese a que por la razón indicada no pueda celebrarse un contrato para la formación y el aprendizaje con derecho a las medidas de incentivación dispuestas, no cabe duda de que es interesante poner de manifiesto algunas reflexiones sobre la concurrencia de supuestos en que la ley, ahora, va a fomentar la contratación vinculada a la formación.

Efectivamente, hay elementos de intersección o concurrencia entre el contrato para la formación y el aprendizaje y esta nueva forma de contratación incentivada, pretendidamente vinculada a la formación. Unos elementos de intersección o concurrencia que dificultan la comprensión unitaria del sistema de contratación, dado que no es fácil asumir dentro de una misma lógica (o, al menos, de una lógica cohe-

rente) distintas aproximaciones a la contratación laboral con “vínculo” formativo. Y ello, incluso, cuando el legislador ha hecho coincidir, en parte, los posibles destinatarios de uno y otro contrato, menores de 30 años –o 35 en caso de personas con discapacidad– (es cierto que en un caso, necesariamente sin titulación; y, en otro, independientemente de ella –sin perjuicio de que la falta de titulación se incluya como supuesto para determinar los posibles destinatarios–), justificadas además en circunstancias idénticas: que la tasa de desempleo se sitúe en un porcentaje inferior al 15 por 100.

Sin embargo, frente a estas coincidencias subjetivas y de justificación, las diferencias son más que notables. No ya por los regímenes jurídicos diferenciados, sino por algunas incoherencias que aparentemente se pueden poner de manifiesto con claridad.

Entre estas incoherencias destaca el hecho de que el tiempo que puede dedicarse el trabajador al trabajo efectivo en esta modalidad contractual es muy superior al previsto, como máximo, en los contratos a tiempo parcial con vinculación formativa que se fomentan con esta medida. Mientras que en aquel caso el tiempo destinado a la formación tiene que ser como mínimo del 15 por 100 de la jornada (y, por tanto, la dedicación efectiva de trabajo ha de ser del 85 por 100), en el nuevo contrato con vinculación formativa la dedicación no puede ser superior al 50 por 100 de la jornada de un trabajador comparable. La dinámica, como veremos después, es distinta, ya que en un caso estamos ante un régimen de jornada determinado, específico y en otro ante la aplicación, sin diferencias, del contrato a tiempo parcial. Pero, pese a ello, el resultado es que en el contrato para la formación y el aprendizaje el tiempo destinado a formación puede ser inferior al contrato a tiempo parcial con vinculación formativa. Es difícil, como decimos, mantener una lógica coherente en la regulación de las formas de contratación ligadas o vinculadas a la formación.

Sobre este tema, y, particularmente, sobre la oportunidad de concurrencia de esta modalidad contractual con el fomento de otra forma de asociación entre trabajo y formación volveremos después.

Se plantean con más claridad si cabe los referidos problemas de concurrencia entre el contrato en prácticas y el fomento del contrato a tiempo parcial con vinculación formativa. No ya porque, como en el caso anterior, en el mismo se exija la realización de una formación (ni porque la misma pudiera entenderse implícita en el desarrollo de la propia relación laboral), y, por tanto, se pudiera entender una coincidencia sobre la que cuestionar su oportunidad como decíamos antes;

sino porque, en primer lugar, puede haber un contrato en prácticas a tiempo parcial; en segundo lugar, los requisitos para acceder a la reducción de las cotizaciones de Seguridad Social que plantea el artículo 9 de la Ley 11/2013 pueden suplantarse en uno y otro caso; y, en tercer lugar y por consiguiente, porque pueden derivarse algunos problemas en relación con estos aspectos (sobre todo en la medida en que pueden derivarse consecuencias que cuestionen cuando menos la oportunidad de esta medida en modalidades contractuales como ésta).

El modelo oficial de contrato a tiempo parcial con vinculación formativa no contempla la posibilidad de formalizar un contrato en prácticas, pero la remisión a las modalidades contractuales bajo las cuales se puede concretar esta forma de contratación es genérica al Estatuto de los Trabajadores (lo que implica que debería aceptarse cualquier modalidad contractual que acepte la dedicación parcial del trabajador). Por tanto, pese a que la decisión administrativa parece optar por una comprensión restrictiva de los supuestos o modalidades contractuales en que puede admitirse la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa (posiblemente adecuada, no obstante); es cierto que tal restricción no está presente en la ley y obliga, cuando menos, a plantear alguna reflexión al respecto en relación con el contrato en prácticas.

El vínculo formativo al que se exige asociar la contratación de un trabajador a tiempo parcial para tener derecho a la reducción de cotizaciones contemplada en el artículo 9 de la Ley 11/2013 puede coincidir, como decimos, con algunos de los supuestos que, al mismo tiempo, darían cabida a la contratación bajo la modalidad del contrato en prácticas. Concretamente, la necesaria acreditación de una formación (la obtención de un título) previa en éste puede concurrir, en algunos casos, con los supuestos previstos como requisitos para acceder a la reducción de cotizaciones que prevé la Ley 11/2013. De esta forma, el apartado 3 prevé que la formación exigible puede compatibilizarse con el empleo o justificar “haberla cursado en los seis meses previos a la celebración del contrato”. Esta formación, que no tiene que estar vinculada, además, específicamente con el puesto de trabajo objeto del contrato, puede ser una formación acreditable oficial (además de una formación promovida por los Servicios Públicos de Empleo; o bien formación en idiomas o tecnologías de la información y la comunicación) como, precisamente, en el contrato en prácticas.

De esta forma, el contrato en prácticas celebrado con un trabajador que hubiera obtenido su titulación en los 6 meses anteriores (no ya en el plazo más amplio previsto para este contrato) podría celebrarse a tiempo parcial (en una dedicación no superior al 50 por 100 de un tra-

bajador comparable) y ser el empresario beneficiario de los incentivos previstos en la norma.

Ahí puede darse, concretamente, la concurrencia de supuestos y de motivaciones (también de fundamento) entre el contrato en prácticas y el incentivo a la contratación previsto en la Ley 11/2013. Y en base a esta concurrencia se puede cuestionar la oportunidad de la misma salvo si lo que se pretende es, de manera consciente, fomentar también la incorporación temprana al contrato en prácticas aun a costa de una mayor precariedad de las condiciones de trabajo a aplicar.

Esta mayor precariedad deriva claramente de la menor cuantía de salarios que puede corresponder al trabajador en prácticas conforme las condiciones establecidas legal o convencionalmente; una menor cuantía que se reduciría además con la aplicación de la regla de proporcionalidad prevista para la dedicación a tiempo parcial. Si ello es así podríamos asistir a una relativa contradicción. La derivada de que los jóvenes precisamente con mayor preparación (con mayor grado de formación o titulación acreditada) pudieran acceder a condiciones más precarias que aquellos que no tienen titulación alguna (que serían objeto de contratos para los que no se requiriera una titulación y a los que no se aplicaría la reducción de retribuciones propias del contrato en prácticas).

De ahí se deriva, seguramente, la decisión administrativa de evitar la formalización de la contratación con vinculación formativa bajo esta modalidad contractual (aunque en el modelo oficial de contrato en prácticas aparezca la posibilidad de su formalización a tiempo completo o a tiempo parcial). A ello también habrá coadyuvado el hecho de que la propia Ley 11/2013 contempla una opción específica para el fomento del contrato en prácticas en determinadas circunstancias o condiciones. De esta forma, el artículo 13 recoge los incentivos a los contratos en prácticas para el primer empleo, ampliando el plazo dentro del cual se puede formalizar dicho contrato (que no habrá de respetarse necesariamente siempre que el contratado sea menor de 30 años o 35 en caso de personas con discapacidad) y que de alguna forma extiende, en un supuesto distinto, la posibilidad legal de acudir a esta forma de contratación (con una reducción, por toda la vigencia del contrato, del 50 por 100 o del 75 por 100, según los casos, de las cotizaciones por contingencias comunes correspondientes al trabajador).

En otro nivel completamente distinto, hay modalidades contractuales de carácter temporal de las que también pueden encontrarse dificultades a la hora de considerarlas apropiadas para este supuesto.

Nos referimos al contrato de interinidad. Y no ya porque se limita la contratación a tiempo parcial (a los supuestos en que el trabajador sustituido o el puesto vacante a cubrir estuviera contratado a tiempo parcial), que también, dado que se limita el principio de voluntariedad en que se fundamenta la medida en cuestión; sino porque el hecho de encontrarnos con un contrato sometido a un término resolutorio incierto (la incorporación del trabajador sustituido) difícilmente puede coonestarse con la efectividad de la condición establecida para el mismo a la hora de vincularlo a una formación determinada. Por ello quizá tampoco se contempla esta posibilidad de contratación en el modelo oficial del contrato a tiempo parcial con vinculación formativa.

Similar precisión podría hacerse respecto a otras modalidades contractuales de carácter temporal. Pero en el contrato eventual o en el contrato para obra o servicio determinado la previsión de la vigencia o duración del contrato puede ser más clara, o, al menos, si se quiere, más previsible. Por tanto, la “motivación formativa” puede vincularse con más naturalidad a una contratación estructural pero a tiempo parcial asociada a las exigencias de formación (aun con todos los matices que estamos haciendo) que plantea la norma.

No puede contemplarse, en cambio, la posibilidad del nuevo contrato de inserción de jóvenes.

Efectivamente, cuando regula en el artículo 12 el nuevo contrato de “primer empleo joven” (éste sí entendemos que como modalidad diferenciada ya que afecta a la propia comprensión sustancial del contrato eventual al obviar su causalidad hasta ahora necesaria), la norma exige que el contrato se celebre a tiempo completo o a tiempo parcial pero, en este caso, con una jornada superior al 75 por 100 de la correspondiente a un trabajador comparable a tiempo completo. Por tanto, siendo la posibilidad máxima de dedicación en el contrato a tiempo parcial con vinculación formativa del 50 por 100 de la jornada es evidente que la medida evita conscientemente la posibilidad de concurrencia de supuestos.

De esta forma, parece que el legislador ha preferido mantener, al menos formalmente, la causalidad en el incentivo del contrato con vinculación formativa ya que excluye la posibilidad de formalizarlo cuando ha *descausalizado* la contratación eventual para, precisamente, menores de 30 años (o de 35 en caso de personas con discapacidad conforme la disposición adicional novena de la Ley).

Tampoco se puede contemplar la posibilidad de formalizar el contrato por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, que la norma

(artículo 4 de la Ley 3/2012) exige que sea a tiempo completo y por tanto quedando excluido de este incentivo.

En cambio sí se contempla la posibilidad de formalizar el contrato a tiempo parcial con vinculación formativa para los contratos fijos discontinuos conforme el último párrafo del artículo 15.8 del ET (aunque remite a la negociación colectiva para su regulación). No se contempla expresamente para los fijos periódicos (ni para los fijos discontinuos de fecha cierta para los que la norma –el propio artículo 15.8 del ET– sigue remitiendo a la regulación del contrato a tiempo parcial indefinido aunque de distribución vertical de la jornada). Sin embargo, su comprensión legal (en uno y otro caso) como forma de trabajo a tiempo parcial indefinido ha de suponer su inclusión como tal independientemente de los criterios de distribución de la jornada, de la que nada se dice (por mucho que pudiera ser incongruente con la finalidad formativa en algunos casos).

4. EL FACTOR FORMATIVO: UNA FORMALIDAD MÁS QUE UNA REALIDAD

4.1. LA OBLIGACIÓN FORMATIVA DESDE LA PERSPECTIVA DEL TRABAJADOR

Tal y como hemos visto, para poder ser contratado por esta vía, el joven desempleado menor de 30 años (o 35 en caso de discapacitados) debe cumplir necesariamente un determinado requisito formativo, concretado en el artículo 9.3 de la Ley 11/2013 utilizando, no obstante, unos términos muy amplios. En efecto, dicho joven debe estar cursando en el momento de la celebración del contrato o haber cursado en los 6 meses previos una formación acreditable oficial o promovida por los Servicios Públicos de Empleo, o bien una formación en idiomas o tecnologías de la información y la comunicación de una duración mínima de 90 horas en cómputo anual. Previéndose expresamente en el precepto mencionado que esa formación no tiene que estar vinculada específicamente al puesto de trabajo objeto del contrato. Este panorama legal requiere, sin duda, de un análisis más detallado.

En primer lugar, si el joven no cumple ese requisito formativo –por ejemplo, no está formándose en ese momento y han pasado más de 6 meses desde la última vez que lo hizo– no puede ser candidato a este contrato. Impedimento que, en muchos supuestos, va a poder salvarse fácilmente reiniciando la formación –se apunta a un curso de idiomas o de informática o se incorpora a un curso ofrecido por el Servicio Público de Empleo, por ejemplo–, pero que, en otros casos, resultará más

difícil resolver –si el joven había abandonado sus estudios o los finalizó hace tiempo y no se ve motivado o es reticente a seguir formándose–. Puede, pues, quedar perfectamente fuera de este contrato un colectivo joven que, por sus propias características y la situación actual del mercado de trabajo, resulta cada vez más difícil de insertar laboralmente.

En segundo lugar, se prevé, como hemos visto, que el trabajador debe compatibilizar el empleo con la formación o justificar haberla cursado (o finalizado, cabe entender) en los 6 meses previos a la celebración del contrato. Esto supone que:

a) Si la ha cursado en los 6 meses previos, ya no se exige que se compatibilice con el empleo y, por consiguiente, durante la vigencia del contrato no será necesario que el trabajador siga formándose, con lo que la vinculación formativa se debilita totalmente. La formación previa actúa como un condicionante para la celebración del contrato pero ya no se exige que continúe o se repita durante su vigencia (es una posibilidad pero no una obligación). A lo que cabe añadir, desde otra perspectiva, que, dado que el tipo de formación que sirve como base para este contrato es muy amplio, podemos tener contratado por esta vía a un joven licenciado o graduado universitario o graduado en formación profesional, en clara competencia, como ya expusimos páginas atrás, con el contrato de prácticas.

A lo que cabe añadir que el trabajador debe justificar –aportando la documentación acreditativa correspondiente– que, efectivamente, ha cursado un tipo de formación que permite la celebración de este contrato.

Y, b) si compatibiliza la formación con el empleo, cosa que también deberá justificar frente a la empresa en el momento de realizarse el contrato, surge la pregunta de si ese deber que se impone al trabajador debe mantenerse durante toda la vigencia del mismo, ya que no podemos olvidar que, como hemos visto en otro apartado, este contrato también puede celebrarse por tiempo indefinido. Cabe entender que la respuesta es negativa, es decir, esa formación debe existir y ser un tipo de formación de las previstas en el artículo 9.3 de la Ley 11/2013 y compatibilizarse con el trabajo, al menos temporalmente, pero no mantenerse de una forma continuada a lo largo de toda la vigencia del contrato.

No obstante, en este ámbito existe un matiz relacionado con el disfrute por parte de la empresa de la prórroga de la reducción en las cotizaciones a la Seguridad Social, sobre el que trataremos más adelante.

En tercer lugar, respecto al tipo de formación que permite el recurso a este contrato, puede afirmarse, tal y como ya hemos señalado, que se interpreta en un sentido muy amplio, incluyéndose cualquier tipo de formación acreditable oficial o promovida por los Servicios Públicos de Empleo, o bien una formación en idiomas o tecnologías de la información y la comunicación de una duración mínima de 90 horas en cómputo anual. Aquí cabe hacer algunas consideraciones:

1ª) Cabe entender que dentro de la formación acreditable oficial se incluye cualquier nivel o grado de formación (el graduado en ESO, bachillerato, estudios universitarios incluidos los de máster y doctorado, estudios de formación profesional de cualquier nivel, certificados de profesionalidad...); aunque, pese al nuevo supuesto contemplado en el art. 9.2 no se contempla la obtención de la titulación básica ni siquiera como objeto preferente de formación.

2ª) También son válidos los cursos de formación e inserción promovidos y desarrollados por los Servicios Públicos de Empleo (estatal y autonómicos), cualquiera que sea su duración o contenido.

Y, 3ª) también resulta adecuada una formación en idiomas o tecnologías de la información y la comunicación de una duración mínima de 90 horas en cómputo anual. Resulta, pues, suficiente estar estudiando o haber estudiado recientemente idiomas o tecnologías de la información y la comunicación para poder ser candidato a este contrato, con el único límite de que el curso o cursos seguidos tengan una duración mínima de 90 horas en cómputo anual (lo que implica, por ejemplo, que es suficiente un curso de ruso o chino o de nuevas tecnologías de 5 horas a la semana durante 4 meses y 1 semana para ser candidato a este contrato). Puede afirmarse que en este supuesto, en cierta medida, se relativiza la exigencia de un factor formativo, al no tener el mismo peso una formación acreditable oficial que el seguimiento de un curso de sólo 90 horas en idiomas o nuevas tecnologías, por más que la primera sea una carencia muy generalizada en nuestro país.

A lo que cabe añadir que resulta irrelevante que la formación tenga un carácter presencial, semipresencial o virtual.

Por otra parte, en la misma línea anterior, es especialmente relevante y clarificador que el propio artículo 9.3 párrafo segundo de la Ley 11/2013 disponga que la formación del trabajador no tiene que estar vinculada específicamente al puesto de trabajo objeto del contrato. Los términos empleados –“específicamente”– podrían llevarnos a pensar que si bien no es obligatorio que la formación esté relacionada de manera específica con el puesto de trabajo, sí debe estarlo, al menos, de

forma “genérica” y, en consecuencia, tener alguna conexión, aunque sea mínima, con el empleo a desempeñar en la empresa.

Sin embargo, valorando de una forma conjunta el contenido del citado artículo 9.3 y la propia finalidad de este contrato, ya puesta de manifiesto, cabe interpretar que lo esencial es que se dé el requisito formativo, en los términos que hemos expuesto, exista conexión o no, de algún tipo, con el puesto de trabajo. En definitiva, es necesario que el trabajador se esté formando o lo haya hecho recientemente de cualquiera de las formas antes manifestadas, aunque dicha formación no tenga nada que ver con el trabajo que está desempeñando.

Lo anterior, evidentemente, tiene una vertiente positiva y otra negativa. La positiva es que el joven desempleado está trabajando e incorporado en el mercado de trabajo, recibiendo una retribución y adquiriendo una experiencia laboral que puede contribuir a que permanezca en la empresa en la que ha sido contratado mejorando, incluso, sus condiciones laborales o a que sea contratado posteriormente por otras empresas. Lo negativo es que, tal y como afirmábamos páginas atrás, este contrato no está destinado a permitirle –otra cosa es que se produzca de por sí– mejorar, desarrollar o incrementar su formación previa (ni siquiera, necesaria o preferentemente, la básica u obligatoria).

En conclusión, lo fundamental es que el o la joven estén siguiendo o hayan terminado recientemente algún tipo de formación, interpretada en un sentido muy amplio. A lo que cabe añadir que toda la obligación formativa presente en este contrato se hace recaer sobre el trabajador, incluido su coste económico (es decir, es el trabajador quien se ha matriculado y pagado, en su caso, los estudios, quien organiza su horario para poder asistir a los cursos o poder seguirlos de algún modo, de quien depende su aprovechamiento, es quien decide reiniciar o continuar o no con la formación una vez celebrado el contrato, etc.). A diferencia de lo que ocurre en el marco de los contratos de prácticas y para la formación y el aprendizaje, en este contrato la empresa no asume ningún tipo de obligación de carácter formativo.

Por último, cabe preguntarse qué ocurre si surge algún elemento que incide en el cumplimiento del requisito formativo. En esta cuestión cabe pensar, si existe connivencia con la empresa al recurrir a este contrato cuando el trabajador no cumple el requisito formativo examinado, en la aplicación de lo dispuesto en los artículos 7.2 –transgresión de la normativa sobre modalidades contractuales, que constituye una infracción grave–, o 22.10 –obtención o disfrute indebido de una reducción de cotizaciones, también infracción grave– de la Ley de infrac-

ciones y sanciones del orden social. A lo que cabe añadir el reintegro de la reducción aplicada indebidamente con el recargo y los intereses de demora correspondientes, en los términos establecidos en las normas recaudatorias de la Seguridad Social.

Pero, ¿qué puede ocurrir en casos como los siguientes?: el trabajador está cursando estudios de formación profesional en el momento de la celebración del contrato pero los abandona muy poco después y no vuelve a matricularse, o bien, está inscrito en un curso de idiomas de 90 horas de duración pero lo abandona cuando ha cursado 15 horas y no ha desarrollado ningún otro tipo de formación en los últimos meses.

En el primer caso, no hay duda que, como ya hemos señalado, el requisito formativo debe existir inicialmente –porque se está formando en ese momento o esa formación se produjo en los últimos 6 meses– pero no se exige que la misma continúe, ni se mantenga a lo largo del contrato. No obstante, cómo veremos en el siguiente apartado, esa continuidad sí tiene trascendencia en relación con la reducción de cotizaciones de la que se beneficia la empresa.

En el segundo supuesto, se tendría por incumplido el requisito formativo (otra cosa son las posibilidades de control de tal situación), pero el problema vendría no tanto por este hecho sino, nuevamente, respecto al disfrute por parte de la empresa de la correspondiente reducción de cotizaciones.

4.2. EL REQUISITO FORMATIVO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA EMPRESA

A este respecto, ya hemos afirmado que, a diferencia de otras modalidades contractuales, en este contrato la empresa no tiene ninguna obligación formativa, ni teórica ni práctica, ni de tutoría, ni de facilitar que el trabajador pueda asistir a la formación, etc. Pero sí tiene una obligación indirecta, que podríamos calificar incluso de “incentivo”, una obligación, por otra parte, “interesada”, al condicionar el propio alcance temporal del disfrute de la reducción de las cotizaciones de la Seguridad Social prevista en el artículo 9.1 de la Ley 11/2013.

En efecto, cabe recordar que en dicho precepto se prevé que la empresa que formaliza este contrato tiene derecho, durante un máximo de 12 meses, a una reducción de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado, del 100 por 100 en el caso de que el contrato se suscriba por empresas cuya plantilla sea inferior a 250 personas (la gran mayoría),

o del 75 por 100, cuando la plantilla sea igual o superior a esa cifra (cabe interpretar que, para determinar la plantilla de la empresa a estos efectos, se computarán todos los trabajadores, con independencia del tipo de contrato con el que cuenten o la duración de su jornada de trabajo). A lo que se añade que ese incentivo puede ser prorrogado por otros 12 meses, siempre que el trabajador continúe compatibilizando el empleo con la formación o la haya cursado en los 6 meses previos a la finalización del período anterior de 12 meses. Aquí cabe hacer varias consideraciones

a) Desde una perspectiva general, cabe destacar que esta reducción de cotizaciones va a cargo del presupuesto de la Tesorería General de la Seguridad Social, lo que implica una nueva vía de reducción de los ingresos del sistema de Seguridad Social, siempre escasos.

La reducción de cotizaciones se configura, además, como un derecho de la empresa y se aplica de forma automática en los correspondientes documentos de cotización, sin perjuicio de su control y revisión por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y por la propia Tesorería General de la Seguridad Social.

b) La reducción alcanza al 75 o 100 por 100 de la cuota empresarial por contingencias comunes, manteniéndose la cotización a cargo del trabajador por dicho concepto y las cotizaciones por otros conceptos. En todo caso, no hay duda que se trata de un beneficio económico que puede resultar muy interesante para la empresa, al reducir enormemente los costes laborales derivados de este tipo de contrato.

Se diferencia, eso sí, entre grandes empresas y pequeñas y medianas empresas, favoreciéndose más a estas últimas, que, como sabemos, son la gran mayoría de las empresas existentes en nuestro país.

c) Esta reducción tiene una duración máxima inicial de 12 meses, que, lógicamente, vendrá condicionada por la propia duración del contrato, si es de duración determinada. Pero, si tratándose de un contrato de duración determinada excede la duración de 12 meses o bien estamos ante un contrato indefinido, esa reducción puede prorrogarse por otros 12 meses, siempre que el trabajador continúe compatibilizando el empleo con la formación o la haya cursado en los últimos 6 meses. Esto supone que:

– No sólo se fomenta a través de esta vía la contratación a tiempo parcial estable de los jóvenes menores de 30 años (o de 35 años en caso de discapacitados) sino también la contratación temporal y, además, en las mismas condiciones (sin embargo, con el objetivo de favore-

cer la estabilidad en el empleo de los jóvenes –objetivo también de la Estrategia– podría haberse optado por premiar más la conversión en contratación indefinida). Es más, de optarse por la contratación indefinida, esta modalidad resulta más favorable para la empresa –desde la perspectiva de la posible duración de la reducción de las cotizaciones (hasta 24 meses)– que el nuevo contrato indefinido de jóvenes por microempresas y empresarios autónomos regulado en el artículo 10 de la Ley 11/2013, celebrado a tiempo parcial (que sólo prevé 12 meses de reducción de cuotas).

– La reducción se aplica por cada trabajador contratado, sin límite máximo en cuanto al número de contratos realizados bajo esta modalidad.

– La reducción inicial de, como máximo, 12 meses, vinculada a la propia duración del contrato, se aplicará en todo caso, es decir, incluso cuando la formación que justificó la celebración del contrato fue anterior al mismo y no se ha reiniciado con posterioridad, así como cuando en dicho momento se compatibilizaba la formación y el empleo pero el trabajador abandonó la formación poco después.

– En cambio, para poder acceder a la prórroga de 12 meses, si permanece vigente el contrato, a la empresa sí le va a interesar que la formación continúe, manifestándose, pues, la labor de incentivo a la que antes nos referíamos. Este condicionante puede fomentar que la empresa, al menos a partir de un cierto momento, sí se preocupe porque el trabajador continúe compatibilizando el empleo con su formación (cabe entender que la misma u otra que cumpla con los parámetros de este contrato) o la reinicie, al menos, durante los últimos 6 meses previos a la prórroga, ya que, de ello, va a depender, el poder acceder a un beneficio económico directo. E incluso esta medida puede llevar a que la empresa fomente, cuando el trabajador no compatibiliza habitualmente el empleo con su formación, a que retrase su reinicio hasta el segundo semestre del primer año de contrato, con el objetivo de poder acceder a la prórroga de la reducción en las cuotas de la Seguridad Social.

En todo caso, al limitarse la reducción de cuotas a los primeros 24 meses de vigencia del contrato, a partir de ese momento el desarrollo o no de una actividad formativa por parte del trabajador carece de un interés inmediato (o de todo interés) para la empresa.

– Finalmente, para tener derecho a la reducción de las cotizaciones, la empresa debe cumplir los requisitos exigidos, con carácter general, en el artículo 5 de la Ley 43/2006, así: a) hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y de Seguridad Social

tanto en la fecha de alta del trabajador como durante la aplicación de la reducción; y, b) no haber sido excluida del acceso a los beneficios de la aplicación de los programas de empleo por la comisión de infracciones muy graves no prescritas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la Ley de infracciones y sanciones del orden social.

d) Por otra parte, la no devolución de esta reducción de cuotas está condicionada al mantenimiento del nivel de empleo en la empresa durante un determinado período de tiempo. En efecto, en el artículo 9.6 de la Ley 11/2013 se señala que la empresa debe mantener el nivel de empleo alcanzado con este contrato durante, al menos, un período equivalente a su duración, con un máximo de 12 meses desde su celebración. En caso de incumplimiento de esta obligación se deberá reintegrar la reducción de cotizaciones a la Tesorería General de la Seguridad Social.

No obstante, no se considerará que se ha incumplido esta obligación cuando el contrato se extingue por causas objetivas o por despido disciplinario declarados o reconocidos como procedentes, ni en el caso de las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores o por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución del período de prueba. En este punto caben hacer algunas reflexiones (sin perjuicio de las consideraciones que haremos más adelante):

– Como en otras medidas similares, la empresa se ve obligada a mantener el empleo –con importantes excepciones– durante la vigencia del contrato con el trabajador, con un límite máximo, en todo caso, de 12 meses. Es posible que este condicionante desincentive a algunas empresas a acudir a esta medida pero es evidente que su finalidad es evitar despidos de trabajadores más caros para sustituirlos por trabajadores jóvenes bonificados, así como el mal uso de fondos públicos vinculados al sistema de Seguridad Social.

– En todo caso, cabe tener presente que esa limitación es bastante suave y temporal y se toma como referencia el nivel de empleo existente en el momento de la celebración del contrato, con independencia de lo ocurrido en períodos previos. Por poner un ejemplo: una empresa que haya acudido a este contrato y aplicado las correspondientes reducciones de cotizaciones puede 12 meses y 20 días después despedir a un tercio de la plantilla de forma improcedente –incluidos los trabajadores jóvenes contratados por esta vía– y no se verá obligada a devolver dichas reducciones.

Y, e) por último, en relación con las reducciones de las cuotas de Seguridad Social, en el artículo 9.8 de la Ley 11/2013 se señala que, en lo no previsto expresamente, será de aplicación lo dispuesto en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, salvo lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2. Ello supone, entre otras cosas, aplicar reglas especiales en los supuestos en que se contrate a una persona con discapacidad o en situación de exclusión social, una víctima del terrorismo o a una mujer víctima de violencia de género. Sobre esta cuestión volveremos en un apartado posterior.

5. LAS CONDICIONES DE TRABAJO

El artículo 9 de la Ley 11/2013 dedica poco espacio a concretar cuáles serán las condiciones de trabajo que tendrá el trabajador, con la excepción de lo dispuesto en su apartado 4, del que se deriva que podrá disfrutar de un contrato indefinido o de duración determinada, tema ya tratado en un apartado anterior, y que su jornada pactada no podrá ser superior al 50 por 100 de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable, entendiéndose por tal el definido a tales efectos en el artículo 12.1 del ET.

Ello supone que, a excepción de la jornada de trabajo, en el resto de las condiciones de trabajo el contrato se regirá a todos los efectos por lo dispuesto en el artículo 12 del ET, al tratarse de un contrato a tiempo parcial. Veamos esta cuestión con más detalle.

En primer lugar, con total claridad, en el artículo 9.4 se señala que la jornada “pactada” no puede ser superior al 50 por 100 de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable; términos legales que plantean ciertos interrogantes, al producirse una necesaria interconexión con lo dispuesto en el artículo 12 del ET, así: ¿cómo interpretamos aquí los términos “jornada pactada”?, ¿pueden realizarse horas extraordinarias?, ¿cómo articulamos la figura de las horas complementarias en este ámbito? Cabe hacer varias consideraciones:

1ª) El límite del 50 por 100 de la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable constituye una excepción a lo dispuesto en el artículo 12.1 del ET, y a la propia definición del contrato a tiempo parcial. Se pretende fijar una jornada de trabajo más reducida en este caso. Sin embargo, esta excepción, como veremos a continuación, se puede ver fácilmente relativizada, pudiéndose incrementar fácilmente la dedicación laboral del trabajador.

2ª) Ese límite implica que la jornada ordinaria pactada entre la empresa y el trabajador no puede ser superior al 50 por 100 de la del trabajador a tiempo completo comparable, aun cuando el trabajador podrá realizar horas extraordinarias, conforme a lo previsto en el artículo 12.4.c) del ET tras la reforma incorporada en el mismo por la Ley 3/2012. En efecto, teniendo en cuenta los términos recogidos en el artículo 9.4 y en el citado artículo 12.4.c), “jornada pactada”, a la que se suman las eventuales horas extraordinarias, cabe entender que también en este contrato es posible que el trabajador realice horas extraordinarias, con el límite legal previsto en proporción a la jornada pactada. Las horas extraordinarias computarán a los efectos de las bases de cotización a la Seguridad Social (contingencias comunes y profesionales) y bases reguladoras de las prestaciones.

3ª) En el supuesto que el contrato celebrado fuera por tiempo indefinido, se podría pactar por escrito (y en modelo oficial) la realización de horas complementarias (en el momento de la celebración del contrato o con posterioridad), en los términos previstos en el artículo 12.5 del ET. El pacto de horas complementarias deberá recoger el número de horas complementarias cuya realización podrá ser requerida por el empresario, que no puede exceder del 15 por 100 de las horas ordinarias de trabajo. No obstante, los convenios colectivos de ámbito sectorial o, en su defecto, de ámbito inferior pueden establecer otro porcentaje máximo, que, en ningún caso, podrá exceder del 60 por 100 de las horas ordinarias contratadas. Horas complementarias que se retribuyen como ordinarias, computándose a los efectos de la base de cotización y períodos de carencia y bases reguladoras de las prestaciones de la Seguridad Social.

Por otra parte, la distribución y forma de realización de las horas complementarias debe atenerse a lo establecido al respecto en el convenio colectivo y en el pacto de horas complementarias, debiendo conocer el trabajador –salvo que otra cosas se fije en convenio colectivo– el día y hora de la realización de tales horas con un preaviso de 7 días. A lo que cabe añadir que la realización de horas complementarias tiene que respetar, en todo caso, los límites que, en materia de jornada y descansos, se recogen en los artículos 34.3 y 4, 36.1 y 37.1 del ET.

En fin, el pacto de horas complementarias podría quedar sin efecto por renuncia del trabajador, mediante un preaviso de 15 días, una vez cumplido un año desde su celebración, cuando concurren ciertas circunstancias: a) la atención de las responsabilidades familiares reguladas en el artículo 37.5 del ET; b) por necesidades formativas, siempre

que se acredite la incompatibilidad horaria; y, c) por incompatibilidad con otro contrato a tiempo parcial.

4ª) Lógicamente, la suma de las horas ordinarias, extraordinarias y complementarias no puede exceder del límite legal del trabajo a tiempo parcial previsto en el artículo 12.1 del ET. A lo que cabe añadir que la mayor facilidad aplicativa de las horas extraordinarias, hará que, en el caso del contrato por tiempo indefinido, sea más fácil recurrir a ellas que establecer o activar las horas complementarias.

Y, 5ª) la jornada diaria de trabajo podrá realizarse de forma continuada o partida, debiéndose fijar en el propio contrato el número de horas ordinarias de trabajo al día, a la semana, al mes o al año contratadas y su distribución, resultando de aplicación también la distribución irregular de la jornada por decisión empresarial de hasta un 10 por 100 prevista en el artículo 34.2 del ET. Se parte, pues, de una gran flexibilidad a la hora de conformar la jornada de trabajo a desarrollar por el trabajador.

En segundo lugar, en relación con la retribución a percibir, no existe previsión específica alguna, regulándose, por consiguiente, a todos los efectos, conforme a lo establecido en el artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores. De este modo, el trabajador cobrará la retribución prevista convencional o contractualmente en proporción a la jornada de trabajo que desempeña; retribuyéndose, en su caso, como hemos visto, las horas complementarias realizadas como horas ordinarias de trabajo. Por su parte, las horas extraordinarias se compensarán con descanso retribuido o bien económicamente, según lo previsto, con carácter general, en el artículo 35 del ET, y, en consecuencia, en cuantía no inferior a las horas ordinarias de trabajo.

En tercer lugar, obviamente –y en todo caso así lo recuerda el artículo 12.4.d) del ET–, el trabajador contratado a tiempo parcial por esta vía tendrá los mismos derechos que un trabajador a tiempo completo. Asimismo, cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos se reconocerán de forma proporcional al tiempo trabajado.

Por otra parte, como cualquier otro trabajador a tiempo parcial, el trabajador contratado bajo esta modalidad debe ser informado por la empresa sobre la existencia de puestos de trabajo vacantes, de manera que pueda formular, en su caso, la solicitud de conversión voluntaria de su contrato a tiempo parcial en un contrato a tiempo completo o el incremento de su jornada de trabajo –con el límite del 50 por 100, antes visto–, todo ello de conformidad con el procedimiento que se es-

tablezca en el convenio colectivo sectorial o, en su defecto, de ámbito inferior. Asimismo, si hubiera acordado la conversión voluntaria a un contrato a tiempo completo y, en virtud de la información antes citada, solicitase el retorno a la situación anterior, tiene preferencia para el acceso a un puesto de trabajo vacante de dicha naturaleza que exista en la empresa correspondiente a su mismo grupo profesional, de acuerdo con los requisitos y procedimientos que fije el convenio colectivo sectorial o, en su defecto, de ámbito inferior. E igual preferencia tiene el trabajador que, habiendo sido contratado bajo la modalidad que estamos examinando, hubiera prestado servicios en la empresa durante 3 o más años, para la cobertura de aquellas vacantes a tiempo completo correspondientes a su mismo grupo profesional.

En todo caso, cabe tener presente que, tal y como nos recuerda el artículo 12.4.e) in fine del ET, con carácter general todas esas solicitudes deberán ser “tomadas en consideración, en la medida de lo posible”, por la empresa (lo que convierte esta medida casi en una mera declaración de intenciones). Y su denegación debe ser notificada al trabajador por escrito y de manera motivada.

En cuarto lugar, y probablemente con especial transcendencia en este caso, también resulta aplicable lo establecido en el artículo 12.4.f) del ET, según el cual los convenios colectivos establecerán medidas para facilitar el acceso efectivo de los trabajadores a tiempo parcial a la formación profesional continua, a fin de favorecer su progresión y movilidad profesionales.

Finalmente, cabe recordar que el trabajador debe estar, lógicamente, de alta en el sistema de Seguridad Social y cotizará en los términos ya vistos páginas atrás, computándose las eventuales horas extraordinarias y horas complementarias a los efectos de las futuras prestaciones de la Seguridad Social, lo que supone, sin duda, una ventaja. Sin embargo, en este ámbito cabe recordar el efecto perjudicial que el desarrollo de un trabajo a tiempo parcial ha tenido desde la perspectiva de la Seguridad Social, al dificultar o imposibilitar, incluso, el acceso a las prestaciones más importantes del sistema (jubilación, incapacidad permanente, incluso las asociadas a maternidad), a pesar de los correctores incorporados, desde hace años, en la propia normativa (RD 1131/2002, de 31 de octubre). Desde hace bastantes años, el legislador está flexibilizando y fomentando el trabajo a tiempo parcial desde la perspectiva laboral (la Ley 11/2013 es sólo el último ejemplo), pero sin actuar correlativamente en el marco de sus efectos en la carrera de cotización del trabajador. A lo que cabe añadir que ese efecto perjudi-

cial se está incrementando como consecuencia de las últimas reformas llevadas a cabo en el ámbito de la pensión de jubilación (Ley 27/2011, de 1 de agosto, y RDL 5/2013, de 15 de marzo).

Por ello, derivado, primero, de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de noviembre de 2012 (Asunto C-385/11, Elbal Moreno), que declaró contrarios a la normativa europea, por discriminatorios por razón de sexo, aspectos concretos de la normativa española de Seguridad Social aplicable al trabajo a tiempo parcial; y, segundo, de la STC 61/2013 (y otras que reiteran los mismos argumentos: SSTC 71/2013, 72/2013, 116/2013 y 117/2013), que deviene, en cierta forma, de la anterior, se exige una nueva regulación que ha llegado con la reciente reforma introducida por el Real-decreto ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social (BOE 3 de agosto de 2013).

6. LIMITACIONES A LA CONTRATACIÓN A TIEMPO PARCIAL CON VINCULACIÓN FORMATIVA INCENTIVADA

6.1. UNA CONCEPCIÓN AMPLIA DE LAS LIMITACIONES PARA ACCEDER A LOS INCENTIVOS: EL APARTADO 5 DEL ARTÍCULO 9 DE LA LEY 11/2013

El apartado 5 del artículo 9 establece las limitaciones para acceder a esta medida. Dicho de otra forma, como en las demás medidas previstas en la ley, y con una redacción clásica a las previstas en regulaciones ligadas a la alteración del sistema “normal” de contratación laboral (y vinculadas a medidas relativamente excepcionales de fomento de la contratación) la norma prevé que “para poder acogerse a esta medida, las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, deberán no haber adoptado, en los seis meses anteriores a la celebración del contrato, decisiones extintivas improcedentes”.

Sin embargo, la norma es bastante restrictiva en la comprensión de los supuestos que evitarían la posibilidad de acogerse a este incentivo (y a otros si tenemos en cuenta que esta cláusula se repite), lo que supone una gran amplitud en la admisión de los supuestos en los que permite el incentivo que regula y una gran condescendencia con los supuestos extintivos que contempla. Y lo es por lo siguiente.

En primer lugar, porque cualquier decisión extintiva improcedente sólo puede referirse a aquéllas que previamente hayan sido declaradas así por una decisión judicial. ¿Cabría de otra forma? En nuestra

opinión, no. La decisión sobre el carácter procedente o improcedente de la decisión extintiva solo cabe cuando ha habido una declaración judicial.

Por tanto, sólo se puede referir a despidos (disciplinarios, objetivos e incluso colectivos –con respecto a éstos téngase en cuenta que la aceptación del acuerdo por parte de los representantes conlleva que no se cuestione la concurrencia de las causas justificativas de la decisión de despido colectivo), además de los supuestos de despido indirecto ex artículo 50 del ET. No se contempla la nulidad porque conlleva la necesaria readmisión del trabajador y no se plantea qué ocurriría si el despido improcedente ha concluido con la readmisión del trabajador, aunque debería contemplarse la posibilidad de admitir el acceso a las medidas de incentivo que se plantean dado que, de alguna forma, lo que pretende evitar la norma no ha sucedido o se ha corregido (el efecto de sustitución de unos trabajadores, cuyo contrato se ha extinguido por una decisión inadecuada –improcedente– del empresario, no se produce dada la referida readmisión).

No se toman en cuenta otros supuestos de extinción por causa no imputable al trabajador: extinción de contratos por duración máxima prevista, ni tampoco los supuestos de extinción a instancias del trabajador derivadas de traslados o de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. Tampoco se tienen en consideración las previsiones contenidas en el artículo 6.2 de la Ley 43/2006, expresamente excluidas de su aplicación por la disposición contenida en el 9.6 de la Ley 11/2013.

Pero incluso en los casos previstos por la norma, ésta contempla supuestos muy amplios en que no se aplicará la limitación contenida. Conforme el segundo inciso de este apartado 5, sólo se aplicará dicha limitación (referida, según lo dicho, exclusivamente a los supuestos de decisiones extintivas improcedentes) en los casos siguientes:

- Extinciones producidas con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto Ley 4/2013 del que deriva la Ley 11/2013 (por tanto, producidas hasta el 24 de abril de 2013, tal como aclara la norma referida).
- Que, además, se den “para la cobertura de aquellos puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por la extinción”; y, también, “para el mismo centro o centros de trabajo”.

Por tanto, los supuestos que están excluidos del incentivo contemplado tienen un tratamiento muy restrictivo, casi testimonial que afecta en exclusiva cuando la contratación a tiempo parcial viene a sustituir una decisión extintiva declarada (judicialmente entendemos) improce-

dente para el mismo puesto (o del mismo grupo –por una necesidad de ser concordante con la previsión contenida en el artículo 22 del ET–) y para el mismo centro de trabajo. No es así porque la declaración como improcedente no supone (necesariamente) la existencia de una actitud dolosa por parte del empresario, pero parecería que la norma sólo contempla la extinción de un contrato de trabajo de forma consciente por parte del empresario para acudir a esta forma de contratación (y aún así se le escapa al legislador urgente supuestos como los citados y referidos a extinciones a instancia del trabajador ex artículos 40 o 41 del ET).

Como una norma complementaria de ésta puede citarse –aunque esté referida a otra obligación como es el mantenimiento del nivel de empleo alcanzado con el contrato– el segundo párrafo del apartado 6. Conforme el mismo, no se entiende afectado dicho nivel de empleo cuando el contrato de trabajo se extinga “por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, ni las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores o por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución durante el periodo de prueba”. Pero a ello nos hemos referido antes.

6.2. LA REMISIÓN A LA LEY 43/2006: OTRAS LIMITACIONES DE ACCESO A LOS INCENTIVOS Y CONSECUENCIAS DERIVADAS DEL INCUMPLIMIENTO

Como señalábamos páginas atrás, el apartado 8 del artículo 9 remite, “respecto a las reducciones”, a lo dispuesto en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, salvo en lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2.

Dichos artículos citados se refieren, el primero, a los porcentajes de aplicación de las correspondientes bonificaciones o reducciones de cuotas a la Seguridad Social previstas en aquella ley en supuestos de contratos a tiempo parcial (según tramos de dedicación), que obviamente no pueden ser aplicables a la medida contenida en el artículo 9 de la Ley 11/2013; y, el segundo, a la previsión antes citada de exclusión durante 12 meses de los derechos de reducción de cotizaciones en caso de incumplimiento de los requisitos o limitaciones de acceso previstas (en lo que representa una mayor condescendencia, según ya hemos referido, de la ley y, antes, del real decreto ley del que proviene aquella).

Sin embargo, la remisión a esta norma supone el mantenimiento de una serie de requisitos y limitaciones quizá más restrictivos y, sobre

todo, la aplicación de una serie de consecuencias en caso de incumplimiento de los requisitos y limitaciones de acceso al incentivo en cuestión.

En este sentido, es cuando menos interesante destacar las siguientes normas:

a) Exclusiones de los incentivos conforme al artículo 6 de la Ley 43/2006 (salvo en lo previsto, con carácter sancionador, en el apartado 2).

Si de conformidad con lo previsto en el apartado 8 del artículo 9 de la Ley 11/2013, hemos de entender aplicable, en lo no previsto por dicha norma, la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, es destacable cómo ha de tenerse en cuenta el régimen de exclusiones previsto en dicha ley. De esta forma, si consideramos la previsión del artículo 6.1 de la citada, quedarán excluidas:

– Las relaciones laborales de carácter especial (con la excepción de la relación laboral de los trabajadores con discapacidad en los Centros Especiales de Empleo).

– Las contrataciones que afecten al cónyuge, descendientes y demás parientes, por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive, del empresario o de quienes tengan el control empresarial, ostenten cargos de dirección o sean miembros de los órganos de administración de las entidades o de las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad, así como las que se produzcan con estos últimos. Conforme la norma no será de aplicación esta exclusión, empero, cuando el empleador sea un trabajador autónomo sin asalariados, y contrate a un solo familiar menor de 45 años, que no conviva en su hogar ni esté a su cargo. Conforme lo previsto en el apartado 3 del artículo 6 de esta ley, no sería de aplicación a la contratación de trabajadores con discapacidad.

– Contrataciones realizadas con trabajadores que en los 24 meses anteriores a la fecha de la contratación hubiesen prestado servicios en la misma empresa, grupo de empresas o entidad mediante un contrato por tiempo indefinido, o en los últimos 6 meses mediante un contrato de duración determinada o temporal o mediante un contrato formativo, de relevo o de sustitución por jubilación. Ello supone una ampliación de las exclusiones previstas en el propio artículo 9. Quizá por ello podría plantearse su aplicación dado que la remisión a lo dispuesto en la Ley 43/2006 lo es “en lo no previsto” por el artículo 9 de la Ley 11/2013; pero, precisamente, la única exclusión expresa prevista en el apartado 8 de dicho artículo lo es al apartado 6.2 de la citada ley, no al

apartado 1, lo que nos lleva a entender que sigue siendo de aplicación esta limitación.

– De igual forma, pueden entenderse excluidos los trabajadores que hayan finalizado su relación laboral de carácter indefinido en otra empresa en un plazo de 3 meses previos a la formalización del contrato. Esta exclusión no se aplicará cuando la finalización del contrato sea por despido reconocido o declarado improcedente, o por despido colectivo.

Por tanto, la remisión a la citada Ley 43/2006 conlleva entender ampliados los supuestos de exclusión o limitación de acceso a los incentivos conforme lo previsto en dicha norma.

b) Régimen de concurrencia e incompatibilidad de las bonificaciones.

En relación con los supuestos de concurrencia e incompatibilidad de bonificaciones, es cierto que no podemos entender precisamente aplicable muchas de las normas contenidas en el artículo 7 de la Ley 43/2006, dadas la especialidad y concreción en el tratamiento de los programas de incentivos contenidos en la Ley 11/2013. Pero aun así, sí es interesante destacar cómo en cualquier caso, conforme la regla general contenida en la norma anterior, en el supuesto en que la contratación de un trabajador pudiera dar lugar simultáneamente a su inclusión en más de uno de los supuestos para los que están previstas bonificaciones, sólo será posible aplicarlas respecto de uno de ellos, correspondiendo la opción al beneficiario en el momento de formalizar el alta en la Seguridad Social del trabajador que da derecho a la aplicación de las bonificaciones.

c) Mantenimiento de bonificaciones y ampliación de la dedicación del trabajador.

La medida contemplada en el artículo 9 se refiere a la contratación a tiempo parcial, además con una limitación importante de dedicación. El apartado 6 establece la obligatoriedad de mantener el nivel de empleo alcanzado con el contrato a que se refiere este artículo por un período mínimo de la vigencia del contrato y por un máximo de 12 meses. Sin embargo, nada se dice sobre la posibilidad durante este período de la conversión del contrato a tiempo parcial en contrato a tiempo completo o en un hipotético incremento de la dedicación.

En relación con este tema, el artículo 8 de la Ley 43/2006 preveía una regla especial. Según disponía su primer apartado: “cuando, durante la vigencia de un contrato bonificado al amparo de esta Ley que se hubiera concertado a tiempo parcial, se transforme en a tiempo completo,

o viceversa, no se perderán las bonificaciones, sino que se percibirán conforme corresponda al nuevo contrato, sin que ello suponga el inicio de ningún nuevo periodo de bonificación”.

Esta regla general podría aplicarse a este supuesto. Sin embargo nos quedan dudas razonables sobre el mantenimiento de la aplicación de esta norma; sobre todo por la exclusión expresa del artículo 2.7 de la Ley 43/2006, de que toma sentido la aplicación de este artículo 8.

En todo caso, sí puede reflejar una cuestión interesante. No parece tener sentido, salvo que el programa de incentivo exija el mantenimiento de la dedicación a tiempo parcial para garantizar una forma de reparto del empleo, que durante la vigencia del contrato se pueda dar un incremento de la dedicación (incluso su pase a tiempo completo) y por ello pudiera perderse el derecho a la reducción en la cotización. En todo caso, debería preverse –algo que no se ha hecho– una limitación en la cuantía inicialmente prevista correspondiente a la dedicación originalmente pactada con el trabajador.

d) Reintegro de los beneficios por incumplimiento del empresario.

No debería haber duda sobre la aplicación de normas sancionadoras sustantivas para los supuestos de incumplimientos de los requisitos, limitaciones o exigencias de mantenimiento del empleo que dan lugar y regulan las reducciones de cotizaciones que contempla la ley.

Por ello, parece aplicable (además de por lo previsto como norma de cierre en el artículo 9.8 de la Ley) el artículo 9 de la Ley 43/2006.

De esta forma, tal como dispone dicho artículo, “en los supuestos de obtención de las bonificaciones sin reunir los requisitos exigidos, procederá la devolución de las cantidades dejadas de ingresar por bonificación de cuotas a la Seguridad Social con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias en materia de Seguridad Social”.

Dicha obligación, que se contempla sin perjuicio de la atribución de la correspondiente responsabilidad administrativa, parece mantenerse en la actualidad conforme lo dicho anteriormente.

7. LA FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL CON VINCULACIÓN FORMATIVA

Finalmente, la norma prevé, en su apartado 7 que “para la aplicación de las medidas a que se refiere este apartado será precisa la formali-

zación de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal”.

Se trata, como otras, de una cláusula general de remisión al modelo oficial para garantizar, frente al principio aformal de la relación laboral consagrado en el artículo 8.1 del ET, la gestión administrativa del acceso a los incentivos establecidos legalmente. No obstante, quizá lo más destacable en este sentido es contemplar cómo la decisión administrativa en que consiste la fijación del referido modelo oficial puede concretar, e incluso constreñir, las posibilidades legales de contratación que den lugar a la citada reducción.

Efectivamente, tal y como hemos tenido ocasión de citar, en el modelo oficial de contratación se fijan las modalidades contractuales bajo las que poder formalizar el contrato a tiempo parcial con vinculación formativa. Y pese a la remisión legal genérica al Estatuto de los Trabajadores, que permitiría un análisis de todos los supuestos de contratos de trabajo que se permitieran a tiempo parcial (todos salvo el contrato indefinido de fomento de emprendedores, el contrato para la formación y el aprendizaje y, sólo con alguna limitación reglamentaria, el contrato de interinidad –además del contrato de primer empleo joven que regula la propia ley–), el modelo oficial sólo contempla la posibilidad de formalizar este contrato bajo la modalidad de contrato indefinido, fijo discontinuo y, dentro de los temporales, los recogidos en el artículo 15 del ET para obra o servicio determinado y eventual.

NUEVOS INCENTIVOS A LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA Y A LA INCORPORACIÓN DE JÓVENES A ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL

*Iluminada R. Feria Basilio**

Profesora Contratada FPU

Universidad de Huelva

1. CONTEXTUALIZACIÓN

Basta un rápido análisis del conjunto de medidas contempladas en el Título I de la Ley 11/2013 para detectar cómo, dentro de su segundo pilar, focalizado en los estímulos a la contratación laboral (relativizado frente al eje aparentemente prioritario del fomento del emprendimiento y el autoempleo), la técnica normativa más utilizada, ha sido la del incentivo económico, especialmente mediante la bonificación de cuotas a la Seguridad Social. La utilización de la segunda lógica tradicional para este fin de impulso al empleo, la flexibilidad normativa, ha sido reducida en esta Ley 11/2013 a la aparición de un singular tipo de contrato eventual de fomento del empleo (el denominado “primer empleo”), a ciertas ampliaciones en la posibilidad de estipular el contrato en prácticas, y a la posibilidad de articular contratos de aprendizaje y formación mediante el uso de ETT.

Seguramente esta escasa utilización de la flexibilidad normativa se debe, en gran parte, a que la misma ya fue utilizada intensamente en reformas anteriores. Baste pensar en la progresiva flexibilización del contrato de formación y aprendizaje desde el año 2011, (sobre todo en 2012), en la desaparición por consunción del contrato de fomento de la contratación indefinida (uno de cuyos colectivos diana fundamentales eran los jóvenes), o en la aparición del singular contrato de apoyo al emprendedor (abierto a los trabajadores en general, pero teniendo los jóvenes desempleados uno de sus objetivos prioritarios), para comprender cómo, en realidad, las reformas ya habían actuado sobre las modalidades contractuales.

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

Un segundo elemento llamativo es que, a diferencia de lo que ocurrió, sobre todo, hasta el año 2010, este instrumento no se dedica casi exclusivamente a fomentar la contratación indefinida. Así, el art. 9 Ley 11/2013 incluye importantes medidas para fomentar el contrato a tiempo parcial “con vinculación formativa”, ya sea temporal o indefinido, seguramente en un intento de incentivar la compatibilidad entre formación y empleo y dotar a los jóvenes de una experiencia laboral previa a su inserción definitiva en el mercado laboral tras concluir sus estudios.

Pero, en cualquier caso, de lo que no cabe duda es de que estos incentivos económicos son, en realidad, casi el único, o al menos el más importante, instrumento a través del cual se va a intentar alcanzar uno de los objetivos teóricamente señalados por la Estrategia de Empleo y Emprendimiento Joven 2013/2016: el empleo estable o de calidad. De ahí que sea este el eje en el que centremos nuestra atención, dejando a un lado otras instituciones con una lógica distinta como el ya mencionado contrato a tiempo parcial con vinculación formativa o los contratos en prácticas para el primer empleo, que serán abordados monográficamente en otros capítulos de esta misma obra.

2. LA SITUACIÓN PREVIA AL REAL DECRETO-LEY 4/2013 Y A LA LEY 11/2013

2.1. LA EVOLUCIÓN DE LAS MEDIDAS ESTATALES DE INCENTIVACIÓN ECONÓMICA A LA CONTRATACIÓN DE PERSONAS JÓVENES

Indudablemente, el tipo de medidas de fomento del empleo que abordamos en estas páginas ya se encontraba presente al iniciarse este periodo de reformas. Desde el Acuerdo para la Mejora y el Crecimiento del Empleo y la consiguiente Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, se ha identificado a los jóvenes como uno de los colectivos a los que más afectaban las bajas tasas de ocupación y actividad y, en caso de lograr empleo, las más altas tasas de temporalidad. Por ello, comenzó a apostarse por un fomento de la contratación indefinida que favoreciese su transición y mantenimiento en el mercado de trabajo.

Sin embargo, a lo largo de la historia laboral reciente¹, las estadísticas muestran que los incentivos y bonificaciones a la contratación

¹ Así se consideraba ya en un primer estudio sobre los resultados obtenidos por estas medidas hasta 2002: ALUJAS RUIZ, J.A., “La política de fomento del empleo: Eje fundamental de las políticas activas de mercado de trabajo en España”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 51, 2004, p. 25.

indefinida han obtenido unos resultados insuficientes ya que, pese a los importantes recursos destinados a ellos, el peso de la contratación bonificada ha ido decreciendo respecto a la contratación indefinida ordinaria, tanto en términos generales como dentro de cada colectivo diana; los empleadores continúan prefiriendo la contratación temporal; ni siquiera se logra un repunte del nivel de empleo; y son contratos menos estables². En definitiva, se produce el llamado “*efecto peso muerto*”³, es decir, el sistema de bonificaciones no incide en la toma de decisión de la contratación, pues se sigue dando prioridad al carácter personal de la relación laboral.

A pesar de estos datos, la inicial reforma de 2010 fue fruto de un período de gestación originado hacia 2008, por lo que, como demuestra el Preámbulo de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, la misma respondía al escenario económico y laboral español existente durante el mismo. No se tenía, pues, en mente la crisis que acababa de instalarse en nuestro país, sino que entre los principales objetivos de la Ley se incluía el fin de la dualidad del mercado de trabajo español, característica que se había erigido como esencial durante las décadas anteriores⁴. Sin embargo, en 2010 los jóvenes continuaban identificándose como uno de los colectivos más aquejado de falta de oportunidades laborales, de modo que el aptdo. II del Preámbulo de la Ley 35/2010 situaba entre sus finalidades la reordenación de “*la política de bonificaciones a la contratación indefinida para hacerla más eficiente*”⁵.

² TOHARIA CORTÉS, L., “El efecto de las bonificaciones de las cotizaciones a la Seguridad Social para el empleo en la afiliación a la Seguridad Social: Un intento de evaluación macroeconómica, microeconómica e institucional”, *Informe final al Ministerio de Trabajo e Inmigración*, diciembre de 2008, pp. 269 y ss.; AGENCIA ESTATAL DE EVALUACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS, *La política de bonificación y reducción de cuotas a la Seguridad Social*, Ministerio de Presidencia, Madrid, 2009, p. 108.

³ TOHARIA CORTÉS, L., “El efecto de las bonificaciones de las cotizaciones a la Seguridad Social para el empleo en la afiliación a la Seguridad Social: Un intento de evaluación macroeconómica, microeconómica e institucional”, *Informe final al Ministerio de Trabajo e Inmigración*, diciembre de 2008, p. 263; AGENCIA ESTATAL DE EVALUACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS, *La política de bonificación y reducción de cuotas a la Seguridad Social*, Ministerio de Presidencia, Madrid, 2009, p. 12.

⁴ CALVO GALLEGO, F.J., “Modalidades contractuales, dualidad en el mercado y reformas laborales en el bienio 2010 a 2012 (I)”, *Documentación Laboral*, nº 94, vol. I, 2012, p. 42.

⁵ Efectivamente, los interlocutores sociales habían acordado que el sistema de incentivos a la contratación indefinida había de ser objeto de simplificación, mejor selección de los colectivos beneficiarios, ampliación del periodo de aplicación para el manteni-

De este modo, el art. 10 Ley 35/2010 incentivaba, junto a otras acciones como la transformación en indefinido de contratos formativos, de relevo y de sustitución, la contratación indefinida inicial, ya fuese a tiempo completo o parcial⁶, de todos los trabajadores desempleados con “*especiales problemas de empleabilidad*” (inscritos en la Oficina de Empleo al menos doce meses en los dieciocho meses anteriores a la contratación), excepto aquellos con edades entre los 31 y los 44 años. Respecto a los jóvenes entre los 16 y los 30 años, la exigencia de especiales problemas de empleabilidad se traducía, con carácter acumulativo al período mínimo de desempleo, en la carencia de la escolaridad obligatoria o titulación profesional. Con una finalidad meramente aclaratoria⁷, el art. 10.4 Ley 35/2010 precisó las entidades que podían resultar beneficiarias: empresas, trabajadores autónomos y sociedades laborales o cooperativas a las que se incorporasen socios trabajadores o de trabajo (siempre que estas últimas hubieran optado por un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores por cuenta ajena).

Por lo demás, se mantenía tanto las cuantías en las que consistía la bonificación a la cuota empresarial a la Seguridad Social (800 euros/año), como la duración del mismo (tres años). Todas estas acciones, salvo las referidas a contratos de relevo, habrían de representar un incremento de plantilla a mantener durante toda la aplicabilidad de la bonificación, so pena del reintegro de las bonificaciones aplicadas; sólo se exceptuarían las extinciones por despido disciplinario procedente (no otras vías de extinción), por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente del trabajador, o por desistimiento durante el periodo de prueba. Cuando se cubriese la extinción originada por otras causas, para lo que se concedía un plazo de dos meses, y se optase por un contrato indefinido incentivado por estas reglas, la bonificación se mantendría durante el tiempo que restase para alcanzar los tres años contados respecto al contrato originario.

Pero, como bien puso de manifiesto la Agencia de Evaluación y Calidad, a pesar de que sólo habían transcurrido dos años desde la reforma

miento del empleo, y sustitución de una bonificación basada en porcentaje por otra de cuantías fijas: Acuerdo para la Mejora del Crecimiento y el Empleo suscrito por el Gobierno, CC.OO, UGT, CEOE y CEPYME, el 9 de mayo de 2006, p. 3.

⁶ De acuerdo con la imprecisa redacción del precepto y el carácter supletorio otorgado por el art. 10.7 Ley 35/2010 a la Sección I del Capítulo I de la Ley 43/2006, habría de entenderse que se contempla la bonificación, tanto de los contratos a tiempo completo, como de los contratos a tiempo parcial: HIERRO HIERRO, F.J., “Incentivos a la contratación tras la reforma de 2010”, *Aranzadi Doctrinal*, nº 11, 2011, documento electrónico.

⁷ HIERRO HIERRO, F.J., “Incentivos a la contratación tras la reforma de 2010”, *Aranzadi Doctrinal*, nº 11, 2011, documento electrónico.

de 2006, el contexto económico y social había cambiado hasta caracterizarse por la destrucción de empleo, tanto indefinido como temporal, de modo que cabía cuestionarse la orientación tradicional de los incentivos y bonificaciones. Este cambio de escenario acrecentó la ineficiencia del sistema de incentivos, por lo que se consideró que el gran volumen de recursos estatales destinados a los mismos podría haberse dirigido a otras medidas más eficientes, esencialmente, de formación⁸. En cualquier caso, el propio reformador mantenía una postura escéptica ante la eficacia del sistema de incentivos; de hecho, aun cuando el Gobierno hubiera de presentar ante el Congreso un informe anual de evaluación y seguimiento económico de las bonificaciones a la contratación para poder ajustar las políticas activas a la realidad del mercado de trabajo (DA 9ª Ley 35/2010), esta pretendida “reordenación” del sistema de incentivación a la contratación indefinida ya nació con fecha de caducidad: 31 de diciembre de 2011. En tal momento, de acuerdo con la DA 12ª Ley 35/2010, el Gobierno ya habría de haber evaluado la efectividad de estas medidas en cuanto a favorecimiento del empleo de los jóvenes y de las personas desempleadas para, tras consultar a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, prorrogarlas o modificarlas.

La situación acuciante generada por la crisis en los meses posteriores comenzó a reforzar un cambio de perspectiva: el objetivo de la calidad en el empleo empezó a ceder ante la acuciante necesidad de aumentar el número de contrataciones laborales, siendo menos relevante la modalidad que las mismas adoptasen⁹. Así, el Real Decreto-Ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, contempló entre sus medidas un “*programa excepcional de empleo para la transición hacia la contratación estable*”, a través del que se incentivaba la contratación a tiempo parcial, ya fuese con carácter indefinido o temporal, que supusiese un incremento de plantilla, en los doce meses siguientes a la entrada en vigor de la norma, a menores de 30 años o parados de larga duración (inscritas ininterrumpidamente

⁸ MORALES ORTEGA, J.M., “El régimen de incentivos a la contratación tras la Ley 35/2010 de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo”, *Temas Laborales*, nº 107, 2010, p. 405.

⁹ No obstante, algunos autores ya habían considerado que la generalización subjetiva del contrato para el fomento de la contratación indefinida de 2010 respondían al intento de reducir el desempleo: SERRANO ARGÜELLO, N., “El contrato para el fomento de la contratación indefinida. Su replanteamiento en un escenario de elevado desempleo”, en: VALDÉS DAL-RÉ, F., GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E. (dirs.), *La reforma del mercado de trabajo de 2010*, Reus, Madrid, 2011, pp. 264 y ss.

en la Oficina de Empleo al menos desde el 1 de enero de 2011). En este caso, el tamaño de la empresa empleadora, menos de 250 trabajadores, se tenía en cuenta para aumentar hasta el 100% la reducción de la cuota empresarial a la Seguridad Social durante los 12 meses siguientes a la contratación. De esta medida también podían beneficiarse las empresas y sociedades laborales o cooperativas a las que se incorporen trabajadores como socios trabajadores o de trabajo (estas últimas cuando hubiesen optado por un régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena) y los autónomos.

Al igual que ocurría en 2010, y a pesar de configurarse de nuevo como una medida con fecha de caducidad, el propio art. 1 Real Decreto-Ley 1/2011 establecía la evaluación de su impacto por el Gobierno y las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a los seis meses de su entrada en vigor al objeto de estudiar la medida y, en su caso, proponer una nueva regulación del trabajo a tiempo parcial.

Sin embargo, la situación del mercado de empleo llevó a la adopción de dos nuevos instrumentos de cambio en la materia: el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, y su posterior conversión en la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Las reformas de 2012 pusieron fin a los intentos de racionalización iniciados por la Ley 43/2006, al carecer de todo estudio previo y no auto-dirigir el seguimiento de su eficacia. Se daba así carta de naturaleza a las posturas¹⁰ que situaban, y continúan situando¹¹, el problema del

¹⁰ Así parecía indicarlo la OCDE, si bien conforme a unas cifras que datan de 2008. Disponibles en: <http://www.oecd.org/fr/emploi/emp/lesindicateursdelocdesurlaprotectiondelemploi.htm> (Visitado por última vez: 26/03/2013).

De acuerdo con las consideraciones de la OCDE, la Unión Europea mantiene, en una mirada retrospectiva, que el principal problema del mercado de trabajo español, su dualidad, “*estaba arraigada en una gran protección del empleo para los contratos normales permanentes y una escasa protección para los contratos temporales, junto con una elevada tasa de rotación en los empleos temporales*”: Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión: “Examen exhaustivo de España de conformidad con el artículo 5 del Reglamento UE n° 1176/2011 relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos”, SWD(2012) 159 final, Bruselas, 30.5.2012, pp. 38–40.

¹¹ La tasa de desempleo continuó siendo la más elevada de la zona euro en 2012, siendo los jóvenes y los trabajadores menos cualificados y con menos experiencia, los más afectados por la crisis. En este sentido, la Comisión entiende que esta gran destrucción de empleo en España puede deberse a la dualidad endémica de nuestro mercado de trabajo, ya que la misma “*generaba una fuerte creación de empleo en los períodos de expansión y agravaba la destrucción de empleo durante las recesiones*” [Documento de trabajo de los servicios de la Comisión: “Evaluación del programa nacional de reforma y del programa de estabilidad de España para 2012 que acompaña al documento Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado

desempleo y la temporalidad en una excesiva protección de los puestos de trabajo. La flexibilización en la entrada al mercado de trabajo quedaba, pues, reducida a la introducción del contrato de apoyo al emprendedor (contratación indefinida a jornada completa con un periodo de prueba de un año por empresas de menos de 50 trabajadores), el cual aparece como contrapartida a la ausencia de fomento de la contratación indefinida más allá de las bonificaciones por transformación en indefinidos de contratos en prácticas, de relevo y de sustitución.

Este contrato de apoyo al emprendedor contaba con importantes incentivos para el caso de celebrarse con determinados colectivos de desempleados (salvo el incentivo fiscal, que se concedía en el caso de jóvenes, inscritos o no como demandantes de empleo), entre los que se encontraban los menores de 30 en el caso del incentivo fiscal y los menores de 31 años respecto a la bonificación de cuotas. Respecto al primero, pese a las dudas generadas por el RD-L 3/2012¹², el tenor literal del art. 4 Ley 3/2012 acabó por mostrar que no se destinaba al primer contrato que efectuase la empresa, sino a la posibilidad de contratar una vez bajo esta modalidad. Se observa una mayor incentivación a la contratación indefinida de jóvenes respecto a la reforma de 2010, pues, aun cuando han de ser desempleados, no se precisa ya que presenten especiales problemas de empleabilidad; asimismo, las cuantías de las bonificaciones son mayores y con un sentido ascendente a lo largo de los tres años que abarca la medida. Por lo tanto, se observa cómo su finalidad no era tanto la contratación de jóvenes con especiales dificultades en el mercado laboral, como la configuración de un empleo estable para cualquier joven desempleado. Sin embargo, se trata de una nueva modalidad contractual altamente preocupante, cuestiones de inconstitucionalidad aparte, por las dudas generadas en torno al sistema de compatibilidad con otras ayudas/bonificaciones que establece o a las que remite a la Ley 43/2006, y a los efectos perversos, ya denostado en ocasiones anteriores, que tiene sobre los desempleados con escasa vida laboral la relación que entabla entre políticas activas y pasivas de empleo¹³.

de España para 2012–2015”, [COM(2012) 310 final], SWD(2012) 310 final, Bruselas, 30.5.2012, pp. 18 y 28].

¹² ¿Se trataba del primer contrato que realizase la empresa o el primero de apoyo al emprendedor?: GÓMEZ ABELLEIRA, F.J., “Medidas para favorecer el empleo estable: el contrato de apoyo a los emprendedores y la recuperación de la conversión en indefinidos por reiteración de contratos temporales”, en: GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., MERCADER UGUINA, J.R., *Reforma laboral 2012. Análisis práctico del RD-L 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, Lex Nova, Valladolid, 2012, p. 70.

¹³ Una muy interesante exposición en: PÉREZ DEL PRADO, D., “Modificaciones al régimen de incentivos a la contratación (Real Decreto-Ley 3/2012)”, en: GARCÍA-PERRO-

A pesar de todo, el Consejo de la Unión Europea en 2012 continuó insistiendo en una reforma global del sistema de protección del empleo¹⁴ y, aunque ha reconocido que las reformas de 2012 contribuyen claramente a la flexibilización del mercado laboral mediante el abaratamiento de los despidos y la amplitud de la calificación del despido procedente, señala posibles vías para el mantenimiento de la temporalidad (como la aludida extensión del periodo de prueba)¹⁵. En relación a la segunda preocupación, la 5ª Recomendación a España del Consejo de la Unión Europea para el período 2012–2013 implicaba la adopción de medidas adicionales para aumentar la eficacia de las políticas activas de empleo, lo que fundamentalmente pasaría por una mayor precisión en los colectivos diana tradicionales, y una mayor “*utilización de los servicios de formación, de asesoramiento y de puesta en relación de las ofertas y las demandas de empleo*”¹⁶. En definitiva, se trataría de optimizar la “*empleabilidad de los grupos vulnerables*”¹⁷ ante el fenómeno del desempleo, entre los que se identifica a los jóvenes como colectivo especialmente afectado.

En este contexto, Real Decreto–Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, dice cumplir finalmente con las recomendaciones de la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, redirigiendo “*las bonificaciones a la contratación a colectivos con dificultades objetivas y especiales para acceder al mercado de trabajo*”, y con el objetivo de “*reforzar el sistema de políticas activas*

TE ESCARTÍN, I., MERCADER UGUINA, J.R., *Reforma laboral 2012. Análisis práctico del RD–L 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, Lex Nova, Valladolid, 2012, pp. 149 y ss.

¹⁴ Prfo. 12 Recomendación del Consejo sobre el programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad de España para 2012–2015 [SWD(2012) 310 final] COM(2012) 310 final, Bruselas, 30.5.2012.

¹⁵ Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión: “Examen exhaustivo de España de conformidad con el artículo 5 del Reglamento UE n° 1176/2011 relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos”, SWD(2012) 159 final, Bruselas, 30.5.2012, p. 40.

¹⁶ Recomendación del Consejo sobre el programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad de España para 2012–2015 [SWD(2012) 310 final] COM(2012) 310 final, Bruselas, 30.5.2012, 5ª Recomendación.

¹⁷ Recomendación del Consejo sobre el programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad de España para 2012–2015 [SWD(2012) 310 final] COM(2012) 310 final, Bruselas, 30.5.2012, 7ª Recomendación.

sobre la base del principio de eficiencia, permitiendo que los limitados recursos disponibles se destinen a aquellas iniciativas más útiles” (apdo. III de su Exposición de Motivos), derogó toda bonificación por contratación, mantenimiento del empleo o fomento del autoempleo a la cuota empresarial de la Seguridad Social que se viniera disfrutando por norma vigente o derogada, salvo contadas excepciones¹⁸ entre las que debemos resaltar las introducidas por el RD-L y la Ley 3/2012 (DT 6^a). Así, esta norma reflejó el panorama laboral de España, y pese a mantener el objetivo de la calidad del empleo, este se circunscribe más bien a un plano puramente teórico que, supeditado a la apremiante necesidad de frenar la destrucción de puestos de trabajo y reducir el gasto público, pretendería legitimar el contenido de las medidas adoptadas¹⁹.

Se trata, claramente, de una medida especialmente preocupante por cuanto no sólo impide la generación de efectos pro futuro, sino que también pone fin a las ventajas que venían disfrutando quienes, al momento de contratar, se decantaron por seguir alguno de los beneficios que las políticas activas de empleo para la contratación les ofrecía. Dicha derogación, junto a la flexibilidad externa, sólo vino, a nuestro entender, a acrecentar el ritmo de destrucción de empleos, ya que dio al traste con las previsiones económicas de las empresas. Además de generar una gran inseguridad jurídica, provocó una gran incertidumbre en torno a lo que pudiera pasar respecto a los incentivos a la contratación en sucesivas intervenciones legislativas o gubernativas.

2.2. LOS INCENTIVOS A LA CONTRATACIÓN Y A LA ACTIVIDAD DE LAS PERSONAS JÓVENES EN EL ÁMBITO AUTÓNOMICO

Pero ante los nuevos incentivos consagrados, primero por el RD-L 4/2013, y más tarde, por la Ley 11/2013, cabe plantearse igualmente la relación que se entabla entre estos y las ayudas que puedan ofrecer las Comunidades Autónomas. En este sentido, hemos creído oportuno realizar, aunque inevitablemente con carácter no exhaustivo, una pequeña aproximación a las medidas que recogen los servicios públicos autonómicos de empleo, distinguiendo las ayudas destinadas al fo-

¹⁸ Un estudio de las mismas en: SEMPERE NAVARRO, A.V., “Medidas sociolaborales para garantizar la estabilidad presupuestaria y fomentar la competitividad (RDley 20/2012, de 13 julio)”, *Aranzadi Social*, n° 5, 2012, documento electrónico.

¹⁹ CALVO GALLEGO, F.J., “Modalidades contractuales, dualidad en el mercado y reformas laborales en el bienio 2010 a 2012 (II)”, *Documentación Laboral*, n° 95-96, vol. II-II, 2012, pp. 128 y 129.

mento del empleo en la economía social, que serán objeto igualmente de atención en estas páginas, de aquellas que persiguen la contratación indefinida de jóvenes y/o por determinadas entidades empleadoras.

En este sentido, lo primero que quizás llama la atención es el amplio número de normas autonómicas que ya antes de la reforma tenían como finalidad este fomento del empleo en la economía social. Así, por ejemplo, cabe recordar la actuación de la Comunidad de Madrid que incentiva la incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo a cooperativas y sociedades laborales, siempre que estos pertenezcan a determinados colectivos, entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un empleo fijo²⁰. No obstante, y a pesar de tener un sistema de concesión en concurrencia competitiva, esta ayuda se convocó con carácter único para el año 2011. La misma ayuda fue contemplada por la Comunidad Autónoma de Cantabria, de las Islas Baleares, y de Castilla y León con carácter único para el ejercicio económico 2011²¹, 2012²² y 2013²³, respectivamente, si bien estas últimas con declaración, expresa o implícita, de compatibilidad respecto a otras ayudas de igual finalidad; la Comunidad Foral de Navarra, en la que se especifica la misma incompatibilidad, y que, pese a mantenerse anualmente desde 2008²⁴, se ha dejado sin efecto en 2012²⁵; la de Valencia, que se ha establecido con periodicidad anual

²⁰ Orden 4269/2010, de 15 de diciembre, por la que se convocan ayudas para el fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales en el ámbito de la Comunidad de Madrid para el año 2011.

²¹ Orden EMP/11/2011, de 23 de febrero, de la Consejería de Empleo y Bienestar Social, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria para el año 2011 de subvenciones destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales y a financiar gastos de organización interna y funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social.

²² Resolución del vicepresidente económico, de Promoción Empresarial y de Empleo de 16 de noviembre de 2012 por la que se aprueba la convocatoria para conceder ayudas públicas para fomentar el empleo y la mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales.

²³ Orden EYE/1099/2012, de 18 de diciembre, de la Consejería de Economía y Empleo, por la que se convocan las subvenciones para el año 2013 para la incorporación de socios trabajadores o de trabajo en cooperativas y sociedades laborales.

²⁴ Resolución 4180/2008, de 18 de diciembre, del Director Gerente del Servicio Navarro de Empleo, por la que se aprueba la convocatoria de ayudas destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales.

²⁵ Resolución 2906/2012, de 13 de diciembre, de la Directora Gerente del Servicio Navarro de Empleo, por la que se deja sin efecto la Resolución 4180/2008, de 18 de diciembre, por la que se aprueba la convocatoria de ayudas destinadas al fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales y sus posteriores modificaciones aprobadas por Resoluciones 3303/2011, de 30 de diciembre y 37/2012, de 25 de enero.

desde 2012, en concurrencia competitiva y carácter compatible con otras ayudas para la misma finalidad; la de Aragón y de Galicia, que en el mismo sentido vienen incentivando desde 2009²⁶ y 2011²⁷, respectivamente, pese a excluir determinadas actividades económicas; y la de Andalucía, en un programa para el período 2009–2013 en concesión directa y compatibilidad con ayudas destinadas al mismo objetivo²⁸.

La misma ayuda se contempló también en 2009 en Asturias y Castilla–La Mancha; sin embargo, se observan diferencias entre ambas y con la madrileña. El asturiano “*programa para fomentar el empleo a través del autoempleo colectivo*”²⁹, que, como el madrileño, respondía a un régimen de concesión competitiva, sí declaraba incompatible con cualquier otra ayuda con la misma finalidad, salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social. Sin embargo, la convocatoria más reciente data del ejercicio 2010–2011³⁰. Por su parte, la ayuda castellano–manchega, que seguía el sistema de concesión directa, se destinaba únicamente a las cooperativas y sociedades laborales con la consideración de micro, pequeña y mediana empresa, así como a las asociaciones o federaciones de estas entidades, que no desarrollasen determinadas actividades económicas³¹. No obstante, este sistema de

²⁶ Decreto 57/2009, de 14 de abril, del Gobierno de Aragón, para la promoción del empleo en cooperativas y sociedades laborales.

²⁷ Orde do 31 de decembro de 2010, da Consellería de Traballo e Benestar pola que se establecen as bases reguladoras dos programas de fomento do emprego en empresas de economía social e de promoción do cooperativismo e se procede á súa convocatoria para o ano 2011.

²⁸ Orden de 29 de junio de 2009, de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, por la que establecen las bases reguladoras de un programa de apoyo a la innovación y al desarrollo de la economía social, y se efectúa su convocatoria para los ejercicios 2009 a 2013.

²⁹ Resolución de 5 de noviembre de 2009, de la Consejería de Industria y Empleo, por la que se aprueban las bases y normas reguladoras para la concesión de subvenciones recogidas en el Programa de Fomento y consolidación del Autoempleo colectivo, empresas de economía social, previstas en el Acuerdo para la competitividad, el empleo y el Bienestar en Asturias.

³⁰ Resolución de 5 de noviembre de 2009, de la Consejería de Industria y Empleo, por la que se aprueba la convocatoria pública de subvenciones para 2010–2011, recogidas en el Programa de Fomento y consolidación del Autoempleo colectivo, empresas de economía social, previstas en el Acuerdo para la competitividad, el empleo y el Bienestar en Asturias.

³¹ Decreto 142/2009, de 29 de septiembre de 2009, de la Consejería de Trabajo y Empleo, por el que se regulan subvenciones para promover la creación, el desarrollo y la competitividad de las empresas de economía social de Castilla–La Mancha y para la generación de empleo.

ayudas en concesión directa ha sido derogado en 2012³². Por su parte, la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia estableció con carácter único para el año 2012 una ayuda muy semejante a la asturiana con las siguientes particularidades: podían incorporarse como socios tanto desempleados como trabajadores por cuenta propia, se destinaba únicamente a la pequeña y mediana empresa de la economía social, su régimen era el de concurrencia competitiva y, además de no tener a los jóvenes como colectivo diana, no otorgaba mayor cuantía por incorporarse el nuevo socio/a en el mismo³³. La ayuda de Canarias también excluía de la concurrencia competitiva convocada para 2012 a las cooperativas y sociedades laborales dedicadas a determinadas actividades económicas, y no estaba destinada ni concedía mayor puntuación en el caso de que el desempleado incorporado fuese joven; no obstante, se diferenciaba de la murciana al declarar su incompatibilidad sin excepciones con toda ayuda destinada a la misma finalidad.

Por su parte, Cataluña desde 2012³⁴, en concurrencia competitiva, y Extremadura desde 2008³⁵, en concesión directa, también articulan ayudas anuales para la incorporación de nuevos socios trabajadores o de trabajo a las cooperativas y sociedades de trabajo (en el caso catalán, que no superen los dos años de antigüedad ni desarrollen determinadas actividades económicas), si bien no se dirigen a ningún colectivo especial de desempleados, aunque los jóvenes confieren más puntos en la concurrencia catalana. Ambas aclaran su incompatibilidad con cualquier otra ayuda destinada a la misma acción, exceptuando las bonificaciones o reducciones de cuotas a la Seguridad Social que puedan establecerse anualmente mediante normas estatales. No obstante, la ayuda extremeña se ha derogado en 2012³⁶. Finalmente,

³² Decreto 78/2012, de 26 de abril, por el que se deroga el Decreto 142/2009, de 29 de septiembre, por el que se regulan subvenciones para promover la creación, el desarrollo y la competitividad de las empresas de economía social de Castilla-La Mancha y para la generación de empleo.

³³ Orden de 12 de septiembre de 2012 de la Consejería de Educación, Formación y Empleo, de bases reguladoras y de convocatoria de subvenciones para programas de fomento de la economía social para el año 2012.

³⁴ Orden EMO/333/2012, de 22 de octubre, del Departamento de Empresa y Empleo de la Generalitat de Cataluña por la que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones para el fomento, la cooperación y la promoción de las empresas cooperativas y sociedades laborales, y se abre la convocatoria para el año 2012 para presentar solicitudes.

³⁵ Decreto 126/2008, de 20 de junio, de la Consejería de Igualdad y Empleo por el que se regula el Programa de ayudas para el fomento del empleo en el ámbito de la economía social, modificado por el Decreto 24/2009, de 20 de febrero, y el Decreto 284/2011, de 25 de noviembre.

³⁶ Resolución de 12 de septiembre de 2012, de la Consejera, por la que se acuerda declarar terminado el plazo de vigencia de las convocatorias de subvenciones para el

el País Vasco, concede desde 2003 ayudas directas a las cooperativas y sociedades laborales para la incorporación de nuevos socios mediante la vía de la jubilación parcial de los socios trabajadores o de trabajo y la celebración de contratos de relevo con compromiso de adquirir la misma condición de socio al alcanzar el primero la jubilación total; y aunque esta ayuda no se destina específicamente a los jóvenes desempleados, las ayudas a esta última contratación son mayores en el caso de tratarse, entre otros colectivos, de jóvenes menores de 30 años inscritos como desempleados con una antigüedad mínima de 5 meses y máxima de 12 meses³⁷. Estas ayudas a la contratación también son incompatibles con otras subvenciones públicas, salvo las relativas a las cotizaciones a la Seguridad Social.

fomento del empleo en el ámbito de la economía social regulado mediante el Decreto 126/2008.

³⁷ Decreto 329/2003, de 23 de diciembre, del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social por el que se regulan las ayudas al empleo, modificado por el Decreto 239/2005, de 13 de septiembre.

Tabla 1: Medidas de apoyo a la incorporación de nuevos socios en empresas de economía social desarrolladas en los últimos meses por las Comunidades Autónomas

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Andalucía	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concesión directa	Anual desde 2009 y hasta 2013	Compatible con ayudas destinadas a la misma finalidad
Aragón	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales pero exclusión de ciertas actividades económicas	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	Anual desde 2009 Última: 2012	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social
Asturias	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	Anual desde 2009 Última: 2010-2011	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Canarias	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales pero exclusión de ciertas actividades económicas	Ninguno, pero otorgan mayor cantidad determinados colectivos entre los que no están los jóvenes	Concurrencia competitiva	2012 con carácter único	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad
Cantabria	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	2011 con carácter único	Compatible con ayudas destinadas a la misma finalidad
Castilla-La Mancha	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales con la consideración de micro/ pequeña/ mediana empresa pero exclusión de determinadas actividades económicas	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concesión directa	Annual desde 2009 Derogada en 2012	Determinadas incompatibilidades pero compatible con las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social
Castilla y León	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	2013 con carácter único	Compatible con ayudas destinadas a la misma finalidad

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Cataluña	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales que no superen dos años de antigüedad ni desarrollen determinadas actividades económicas	Ninguno pero los jóvenes otorgan mayor puntuación	Concurrencia competitiva	Anual desde 2012	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social
Extremadura	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Ninguno	Concesión directa	Anual desde 2008 Derogada en 2012	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social
Galicia	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales pero exclusión de ciertas actividades económicas	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	Anual desde 2011 Última: 2012	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Islas Baleares	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	2012 con carácter único	Sin mención expresa
Madrid	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	2011 con carácter único	Sin mención expresa
Murcia	Incorporación de desempleados o trabajadores por cuenta propia como socios trabajadores	Cooperativas y sociedades laborales con la consideración de pequeña o mediana empresa pero exclusión de ciertas actividades económicas	Ninguno, pero otorgan mayor cantidad determinados colectivos entre los que no están los jóvenes	Concurrencia competitiva	2012 con carácter único	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social
Navarra	Incorporación de desempleados como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	Anual desde 2008 Sin efectos desde 2012	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
País Vasco	Incorporación de nuevos socios mediante compromiso al celebrar contrato de relevo por jubilación parcial de los socios trabajadores o de bajadores o de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Ninguno pero los jóvenes otorgan mayor puntuación	Concesión directa	Anual desde 2008	Incompatible con cualquier otra con la misma finalidad salvo las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social
Valencia	Incorporación de desempleados y trabajadores temporales como socios trabajadores o socios de trabajo	Cooperativas y sociedades laborales	Entre ellos, menores de 25 años que no hayan tenido antes un primer empleo fijo	Concurrencia competitiva	Anual desde 2012	Compatible con ayudas destinadas a la misma finalidad

En relación al impulso de la contratación indefinida, vamos a abordar los principales ejemplos autonómicos en atención a la acción subvencionable y/o a las entidades empleadoras que pueden resultar beneficiarias. En primer lugar, merece destacarse el caso andaluz, donde se incentiva anualmente desde 2005 y en concesión directa la contratación indefinida o la transformación en tales de los contratos temporales. En concreto, la contratación indefinida, tanto a tiempo completo como a tiempo parcial, en empresas de hasta 250 trabajadores se incentiva respecto a determinados colectivos, entre los que se encuentran los menores de 30 años para determinados sectores de actividad³⁸. Esta ayuda se califica como compatible con otras de la misma finalidad que no conceda la Consejería andaluza. Igualmente, Cataluña estableció en 2011, fecha de la que también data la última convocatoria, ayudas plurianuales para fomentar la contratación, indefinida o temporal, de personas desempleadas con formación ocupacional por empresas de menos de 25 trabajadores. Estas ayudas, que podrían establecerse en régimen de concesión directa o reglada, a diferencia de las andaluzas, serían incompatibles con otras ayudas que presentasen la misma finalidad, salvo las bonificaciones estatales a la Seguridad Social.

Desde 2012, la Comunidad Autónoma Aragonesa pretende incentivar anualmente la contratación indefinida y la transformación de contratos temporales por cualquier empresa o autónomo³⁹. No obstante, debemos subrayar en este programa la incentivación individual de la contratación de determinados colectivos, entre los que se encuentran los menores de 30 años con una antigüedad mínima en el desempleo de tres meses, así como el apoyo a la contratación del primer trabajador por un autónomo, caso en el que se concede una mayor cuantía por tratarse de menores de 30 años que hayan permanecido desempleados los dos meses inmediatamente anteriores. Tampoco restringía el ámbito de posibles entidades empleadoras beneficiarias (cualquier empresa) el Plan Especial de Empleo Estable valenciano de 2012, que concedía ayudas a la conversión en indefinidos de contratos tempora-

³⁸ Decreto 149/2005, de 14 de junio, de la Consejería de Empleo por el que se regulan los incentivos a la contratación con carácter indefinido. No obstante, también debemos tener en cuenta que los jóvenes menores de 30 años también son colectivos cuya contratación indefinida pretende favorecer el mismo decreto respecto a empresas de más de 250 trabajadores y en la transformación de contratos temporales en empresas de hasta 250 trabajadores en determinados sectores de actividad.

³⁹ Decreto 110/2012, de 24 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueban medidas de fomento del empleo estable y de calidad.

les de jóvenes menores de 30 años y mujeres⁴⁰. Otro tanto cabe predicar del programa gallego de fomento de la contratación indefinida inicial (Programa CONII), del que pudieron beneficiarse todas las empresas y autónomos, en relación a determinados colectivos entre los que se contemplaban “*mozas y mozos desempleados sin cualificación*”; en cambio, el programa de incentivos a la contratación indefinida inicial a tiempo parcial (Programa CONIIP) y el programa de incentivos a la transformación de contratos temporales en indefinido (Programa Estabiliza), carecían de colectivos dianas⁴¹. Asimismo, este es el caso de los programas castellano–leoneses para el fomento de la contratación indefinida y de la transformación de determinados contratos temporales en indefinidos para 2013, los cuales, dirigiéndose a determinados colectivos, entre los que se encuentran los menores de 30 años, pueden beneficiar tanto a personas físicas como jurídicas⁴². Estos programas, que esperan tener una periodicidad anual, van acompañados por otro, destinado al fomento de la contratación del primer trabajador por parte de trabajadores por cuenta propia, que no restringe el colectivo de trabajadores a contratar para obtener la ayuda.

Tanto la ayuda aragonesa como los programa valenciano y gallegos, se configuran en régimen de concesión directa y se declaran incompatibles con otras que, por los mismos conceptos, puedan otorgar las administraciones públicas, salvo las consistentes en bonificaciones a la Seguridad Social y, además en el caso aragonés, las desgravaciones fiscales. Esta incompatibilidad no cuenta con ninguna excepción en el caso de Castilla y León.

En cambio, la Comunidad Autónoma de Murcia sí estableció en 2010 una subvención específica en régimen de competitividad a la contratación laboral indefinida, a tiempo completo o parcial, realizada desde el 1 de enero hasta 31 de octubre de ese año, por pequeñas y medianas empresas, y a la transformación en indefinido para empresas de nueva

⁴⁰ Orden 26/2012, de 18 de junio, de la Conselleria de Educación, Formación y Empleo, por la que se convocan las ayudas destinadas al fomento del empleo estable y otras medidas para la creación de empleo para el ejercicio 2012.

⁴¹ Orden de 6 de agosto de 2012 de la Consellería de Trabajo y Bienestar por la que se establecen las bases reguladoras del programa de incentivos a la contratación de las personas trabajadoras, cofinanciado por el Fondo Social Europeo, y se procede a su convocatoria para el año 2012.

⁴² Orden EYE/700/2012, de 14 de agosto, de la Consejería de Economía y Empleo por la que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo, dirigidas al fomento del empleo estable por cuenta ajena, y Resolución de 19 de diciembre de 2012, del Servicio Público de Empleo de Castilla y León, por la que se convocan subvenciones, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo, para el Fomento del Empleo Estable por cuenta ajena para el año 2013.

creación o con menos de 6 trabajadores, respecto a determinados colectivos entre los que se mencionaban los varones menores de 30 años (las mujeres en cualquier edad también permitían optar a la subvención) en el primer caso, y las mujeres menores de 30 en el segundo⁴³. No obstante, esta ayuda recogía su compatibilidad con otras de igual finalidad hasta “*los límites de intensidad establecidos para el fomento de la contratación*”. También la Comunidad Autónoma de Extremadura ha establecido en 2012 las bases de programas anuales de ayudas directas a las pequeñas y medianas empresas de cara a la contratación indefinida de cualquier desempleado y la transformación en indefinidos de los contratos temporales⁴⁴; el hecho de que cualquiera de las opciones recaiga sobre un menor de 30 años incrementará la cuantía de la subvención sólo en el primero de los casos. Madrid estableció en 2012 ayudas, convocables anualmente, para PYMEs que, contratasen jóvenes desempleados con una edad igual o superior a 35 años, o que, siendo de nueva creación, generasen empleo estable para jóvenes del mismo rango de edad. Además de introducir limitaciones al volumen de negocio de las entidades que pudieran beneficiarse, para las empresas de nueva creación se añadió que debían estar promovidas por personas físicas con edad igual o inferior a treinta y cinco años (con lo que la juventud era una característica predicable tanto de estas empresas como de los trabajadores cuya contratación originase la ayuda). En ambos supuestos, se establecían ciertas excepciones respecto a los sectores de actividad al que debían pertenecer las posibles entidades beneficiarias (acuicultura, agricultura, carbón...). El sistema de concesión es el de concurrencia competitiva para ambas líneas de actuación⁴⁵. Frente a lo que ocurría con la subvención murciana, las ayudas extremeñas y madrileñas se declaran incompatibles con cualquier otra ayuda con la misma finalidad, salvo las bonificaciones o reducciones en cuotas de la Seguridad Social reguladas por leyes estatales.

⁴³ Resolución de 8 de marzo de 2010, del Director General del Servicio Regional de Empleo y Formación, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones del Programa del Fomento del Empleo Estable y de Calidad, correspondiente al ejercicio 2010.

⁴⁴ Decreto 147/2012, de 27 de julio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones para el fomento de la contratación indefinida en la Comunidad Autónoma de Extremadura y se aprueba la convocatoria de dichas subvenciones para el ejercicio 2012–2013.

⁴⁵ Orden 434/2012, de 13 de marzo, de la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deporte y Portavocía del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Madrid, por la que se aprueban las bases reguladoras y se convocan ayudas a proyectos juveniles generadores de empleo estable y ayudas a la contratación de jóvenes desempleados, cofinanciadas por el Fondo Social Europeo.

Tabla 2: Medidas de incentivos a la contratación de jóvenes desarrolladas en los últimos meses por las Comunidades Autónomas

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Andalucía	Contratación indefinida o transformación de contratos temporales determinados sectores de actividad	Empresas de hasta 250 trabajadores	Menores de 30 años	Concesión directa	Anual desde 2005	Compatible con otras ayudas con la misma finalidad que no conceda la Consejería andaluza
Aragón	1) Contratación indefinida o transformación de contratos temporales 2) Contratación del primer trabajador por un autónomo	1) Cualquier empresa o autónomo 2)Autónomos	1) Entre ellos, menores de 30 años con una antigüedad mínima en el desempleo de tres meses 2) Ninguno pero mayor cuantía por menores de 30 años que hayan permanecido desempleados los dos meses anteriores	Concesión directa	Anual desde 2012	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad, salvo desgravaciones fiscales y deducciones o bonificaciones estatales a la Seguridad Social

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Castilla y León	1) Contratación indefinida 2) Conversión en indefinidos de contratos temporales 3) Contratación del primer trabajador	1) y 2) Personas físicas y jurídicas 3) Trabajadores por cuenta propia	1) y 2) Entre ellos, menores de 30 años 3) Ninguno	Concesión directa	Anual desde 2013	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad
Cataluña	Contratación indefinida o temporal	Empresas de menos de 25 trabajadores	Personas des- empleadas con formación ocupacional	Concesión directa o reglada	Ayudas pluri- anuales Última convocatoria: 2011	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad, salvo bonificaciones estatales a la Seguridad Social
Extremadura	1) Contratación indefinida 2) Conversión en indefinidos de contratos temporales	Pequeñas y medianas empresas	1) Cualquier des- empleado, pero mayor cuantía si es joven de me- nos de 30 años 2) Ninguno	Concesión directa	Anual desde 2012	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad, salvo bonificaciones estatales a la Seguridad Social

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Galicia	1) Contratación indefinida inicial 2) Contratación indefinida inicial a tiempo parcial 3) Conversión de contratos temporales en indefinido	Cualquier empresa o autónomo	1) Entre otros, jóvenes desempleados sin cualificación 2) y 3) Ninguno	Concesión directa	Carácter único 2012	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad, salvo bonificaciones estatales a la Seguridad Social
Madrid	1) Contratación 2) Empleo estable	1) Pequeñas y medianas empresas de hasta determinado volumen de negocio 2) Además, empresa de nueva creación promovida por personas físicas con edad igual o inferior a treinta y cinco años	Desempleados con 35 años o más	Concurrentia competitiva	Annual desde 2012	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad, salvo las bonificaciones y reducciones estatales a la Seguridad Social

Comunidad Autónoma adoptante	Acción subvencionada	Entidad empleadora	Colectivo destinatario	Tipo de concesión	Convocatoria	Compatibilidad
Murcia	1) Contratación laboral indefinida, a tiempo completo o parcial, realizada desde el 1 de enero hasta 31 de octubre 2) Conversión en indefinido de cualquier contrato temporal	1) Pequeñas y medianas empresas 2) Además, de nueva creación o con menos de 6 trabajadores	1) Entre ellos, menores de 30 años 2) Entre ellos, mujeres de menores de 30 años	Concurrencia competitiva	Carácter único 2010	Compatible con otras de igual finalidad hasta los límites legales
Valencia	Conversión en indefinidos de contratos temporales	Cualquier empresa	Además de las mujeres, los menores de 30 años	Concesión directa	Carácter único 2012	Incompatibles con otras ayudas con la misma finalidad, salvo bonificaciones estatales a la Seguridad Social

3. EL CONTENIDO DE LAS MEDIDAS INCORPORADAS POR LA LEY 11/2013

En primer lugar, hemos de precisar que los incentivos aquí abordados, al igual que ocurre con los incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa, el contrato de primer empleo joven y los incentivos a contratos en práctica también se aplica en los supuestos de jóvenes menores de 35 años con una discapacidad reconocida igual o superior al 33%. Esta misma consideración, contenida por la DA 9ª se prevé respecto a los incentivos por contratación en nuevos proyectos de emprendimiento joven que realicen menores de 35 años con iguales características.

3.1. CONTRATACIÓN INDEFINIDA DE UN JOVEN POR MICROEMPRESAS Y EMPRESARIOS AUTÓNOMOS

En primer lugar, debemos detenernos en el art. 10 Ley 11/2013, que fomenta la contratación indefinida de jóvenes por microempresas y empresarios autónomos que cuenten con una plantilla igual o inferior a nueve trabajadores. Con tal restricción del tamaño de la entidad se perfila, cuanto menos, el concepto europeo de microempresa⁴⁶, minorando el número de empleados definitorio (de menos de 10 a igual o inferior a 9), pero careciendo de toda referencia a criterios económicos. Queda pendiente, no obstante, la cuestión de cómo determinar la dimensión de la plantilla de cara al acceso a esta reducción. Ante la ausencia de regulación expresa, cabe sostener la aplicación del art. 72 ET en cuanto a cómputo de los trabajadores fijos-discontinuos y con contratos de duración determinada, que representarán un empleado cada uno. Nada se dice respecto a los trabajadores con contratos parciales, en misión, en excedencia o interinidad. En principio, cabría entender que, toda vez que se incentiva la propia contratación parcial, se podría facilitar la misma computando el trabajador a tiempo parcial existente en función del porcentaje de trabajo ocupado respecto a una jornada ordinaria; no habrían de computarse los trabajadores procedentes de ETTs toda vez que no conforman plantilla de la empresa usuaria; pero sí los contratos suspendidos en la medida que persiste el vínculo laboral y las excedencias que tuvieran asociadas una reserva de puesto de trabajo. Se trata en puridad de una opción legislativa que esperamos se aclare reglamentariamente (aunque cabe augurar unas

⁴⁶ La Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas, entiende por tales las empresas con menos de 10 personas y cuyo volumen de negocios o balance general anual no supere los 2 millones de euros.

reglas que faciliten la contratación por el mayor número posible de microempresas y autónomos).

Precisamente, dicha especialidad dentro del sector PYMEs y la inclusión expresa de los autónomos nos lleva a determinar que se trata de un incentivo destinado a empleadoras pequeñas, cuya escasa actividad económica les empuja en la mayoría de los casos a renunciar a contratar trabajadores por cuenta ajena⁴⁷. Por otra parte, la referencia genérica que contiene el art. 1.3 Ley 43/2006 a las “empresas”, de acuerdo con el carácter supletorio que el propio precepto predica de la Sección I del Título I de tal norma, origina la exclusión como posibles beneficiarias de esta incentivación de todas las Administraciones públicas, de cualquier ámbito territorial, y los organismos públicos.

De todo ello se desprende que, si bien el ámbito de aplicación subjetivo de este contrato pudiera tenerse a primera vista por coincidente con el contrato de apoyo al emprendedor al compartir con este, frente a las tradicionales medidas de incentivación, una restricción clara de las entidades empleadoras que pudieran ser beneficiarias, tal postura debe matizarse. El art. 4 Ley 3/2010 entendía como “emprendedor” a las empresas de menos de 50 trabajadores, y aunque el art. 10 RD-L 4/2013 tampoco contiene especiales requisitos en cuanto a la nueva creación de la entidad empleadora, la referencia a las microempresas y autónomos, nos lleva a pensar que esta nueva modalidad se dirige a un subsector de las entidades destinatarias de aquel.

Sin embargo, las entidades mencionadas sí observan la misma restricción en cuanto a decisiones extintivas adoptadas en el periodo inmediatamente anterior a la contratación incentivada que se diseñó para el contrato de apoyo al emprendedor: únicamente se exige que no haya extinguido improcedentemente durante los seis meses anteriores. Por tanto, se permite que el empresario haya finalizado contratos laborales por cualquiera de las vías causales que el ordenamiento laboral articula, siempre que no hayan sido reconocidas o declaradas como improcedentes. Habría de determinarse, pues, reglamentariamente el momento a partir del cual debe iniciarse tal periodo: desde que se produce la extinción o desde que la misma es declarada o reconocida como improcedente. Por nuestra parte, en la medida en que se trata

⁴⁷ Precisamente, las microempresas son las entidades empleadoras que otorgan mayor importancia a la existencia de incentivos a la hora de contratar indefinidamente y desencadenan un efecto sustitución sobre los candidatos en los procesos de selección: AGENCIA ESTATAL DE EVALUACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS, *La política de bonificación y reducción de cuotas a la Seguridad Social*, Ministerio de Presidencia, Madrid, 2009, pp. 71–75.

de reaccionar frente a la conducta empresarial, los seis meses habrían de computarse a partir de la extinción; pero, puesto que es posible que hasta el momento de declarar o reconocer la improcedencia se haya accedido legalmente al incentivo, entendemos que habría de obligarse al empresario a mantener la relación laboral perdiendo los incentivos asociados a la misma.

Además, esta limitación sólo es predicable respecto a extinciones producidas a partir del 24 de febrero de 2013, sin que constituyan obstáculos a estos efectos las extinciones que por cualquier vía y con cualquier calificación se hubiesen materializado en momentos anteriores. Así, sólo se exceptúan como posibles beneficiarios las entidades que hayan obrado improcedentemente sabiendo que ello les impedía optar a esta medida de fomento. Ni siquiera ello les impide obtener las ventajas que ofrece este precepto si se trata de cubrir tareas de otro grupo profesional o, aún siendo del mismo grupo profesional, que estén incardinadas en otro centro de trabajo, lo que permitiría traslados previos de los trabajadores cuyas relaciones se van a extinguir para evitar incurrir en este impedimento. Por otro lado, en la medida en que la restricción sólo versa sobre decisiones empresariales, quedaría expedita la estrategia de incumplir hasta impulsar al trabajador a instar la resolución de la relación laboral *ex art. 50. 1 ET*, lo que no deja de configurarse como un subterfugio para el empresario que desea “desprenderse” de uno o varios trabajadores sin incurrir en supuestos sancionados.

En relación a la contraparte, el colectivo diana lo constituyen los menores de 30 años que se encuentren desempleados, sin exigirse, como en otros casos, requisitos cumulativos relacionados con el tiempo transcurrido desde su inscripción como demandante de empleo ni con una especial cualificación o ausencia de ella. Se amplía, pues, el ámbito de los empleados cuya contratación puede originar la aplicación del incentivo. La ausencia de cualquier requisito distinto a la situación de desempleo, junto a la no diferenciación de las mujeres, es una clara muestra del objetivo final de aumentar el nivel de empleo de los jóvenes a través del impulso a la contratación por las mencionadas entidades: no se persigue tanto la ayuda a colectivos singularizados por unas especiales dificultades para acceder al mercado de trabajo como la incentivación de contrataciones por un sector habitualmente retraído en este aspecto. Por ello, observamos que esta medida de fomento sigue las consejos dados por los expertos, quienes señalan la necesidad de rediseñar el sistema de incentivos y bonificaciones combinando un más concreto perfil de los colectivos destinatarios (identificar dentro de los colectivos tradicionales los que tienen mayores dificultades y

que, en el momento presente, parecen identificarse esencialmente con los jóvenes), con el tamaño de la entidad empleadora⁴⁸.

Solamente se requiere que dichos trabajadores no hayan mantenido anteriormente una relación laboral con esa concreta empresa. Es decir, no se trata de convertir en indefinidos contratos temporales ni de permitir la permanencia en la empresa de jóvenes que anteriormente hayan trabajado en ella mediante contratos destinados a la formación y al aprendizaje. Ahora bien, la necesidad de haber estado unidos mediante una relación laboral, permite que el joven desempleado y la entidad empleadora hayan tenido un contacto previo a través de otras figuras como, por ejemplo, las prácticas no laborales⁴⁹, o, incluso, una dependencia económica como la de los TRADE⁵⁰. Por tanto, se pone fin a toda duda en relación al sentido de esta contratación indefinida (lo que no ocurría en otras medidas de fomento del periodo reformador), pues queda explícito que se trata de la primera contratación laboral que se entabla entre las partes, pero no entre la entidad empleadora y terceros, pues aquella bien pudiera incluso mantener otras relaciones laborales, indefinidas o temporales, siempre que la plantilla se conserve en el nivel de nueve empleados al instante de la contratación.

La acción objeto de fomento habrá de consistir en la contratación indefinida, de forma completa o parcial⁵¹, pero nunca en modalidad de fijo-discontinuo, indefinido en apoyo al emprendedor, indefinido incentivado para trabajadores con discapacidad, ni otros colectivos cuyo incentivo para la contratación indefinida se encuentre contemplado en

⁴⁸ AGENCIA ESTATAL DE EVALUACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS, *La política de bonificación y reducción de cuotas a la Seguridad Social*, Ministerio de Presidencia, Madrid, 2009, p. 107.

⁴⁹ Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, en materia de formación de oferta y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación y Real Decreto 1543/2011, de 31 de octubre, por el que se regulan las prácticas no laborales en empresas.

⁵⁰ Real Decreto 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos.

⁵¹ Para estos casos, se excluye expresamente la regla supletoria del art. 2.7 Ley 43/2006 por la que se aumenta la bonificación en caso de contratos a tiempo parcial. En nuestra opinión, ello es innecesario por cuanto el propio precepto mencionado impide que el aumento de la bonificación llegue a superar el 100% de la cuantía prevista y la regla especial del art. 10 RD-L 4/2013 establece para todos los casos una bonificación del 100% de la cuota empresarial.

el art. 2 Ley 43/2006⁵². Se trata, pues, de crear puestos de trabajo estables que permita salir de la situación de desempleo a quienes, por ese carácter más amplio del colectivo diana, no son objeto de una contratación incentivada. Además, *ex art.* 10.6 Ley 11/2013 para la aplicación de estas medidas será precisa la formalización escrita de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo.

Este vínculo habrá de mantenerse durante un mínimo de dieciocho meses desde la fecha de inicio de la relación laboral, salvo extinción por causa no imputable al empresario o por resolución durante el periodo de prueba. Observamos, pues, que el deber de mantenimiento de la relación laboral que da lugar a la reducción se proyecta durante seis meses más que la reducción a la que da origen la contratación. Durante ese tiempo será el temor a tener que ingresar las cantidades reducidas inicialmente lo que mantenga el empleo “indefinido” del trabajador. No obstante, puesto que las causas objetivas no son imputables, al menos en su mayoría al empresario, este podrá extinguir la relación laboral una vez finalizado el periodo con derecho a reducción. Ahora bien, la expresión “*un trabajador*” cierra a nuestro entender toda posibilidad de que la entidad pueda generar un derecho a aquella reducción por más de un sujeto causante. Así lo confirma el art. 10.5 Ley 11/2013. Solo cuando el contrato de este mismo trabajador se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario procedentes, por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores, por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución durante el periodo de prueba se podrá contratar de nuevo por esta vía a otro joven desempleado. No obstante, el periodo máximo de reducción de la cuota será, aún en el conjunto, de aquellos doce meses.

Por otra parte, aunque no se exige que la contratación incentivada suponga un aumento de la plantilla, sí se requiere que el nivel de empleo alcanzado con ella se conserve durante un mínimo de doce meses (no dieciocho como en la exigencia anterior), so pena de reintegrar las reducciones efectuadas, salvo extinciones por causas objetivas o disciplinarias procedentes, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente de los trabajadores, expiración del tiempo convenido, realización de la obra o servicio objeto del contrato, o resolución durante el periodo de prueba. Recordamos que estas causas, siempre que uno de

⁵² El actual art. 2 Ley 43/2006 mantiene una serie de incentivos para la contratación indefinida/temporal, según los supuestos, de personas con discapacidad, víctimas de violencia de género, violencia doméstica o de terrorismo, o personas en situación de exclusión social.

los extinguidos sea el trabajador cuya contratación disfrutaba de esta reducción, pueden dar lugar a la suscripción de un nuevo contrato incentivado por este art. 10 Ley 11/2013, pero en ningún caso parece exigirse la realización de otros contratos que suplan las extinciones permitidas que hayan afectado a otros trabajadores. Esto es, para poder seguir disfrutando de la reducción cuando los despidos sean procedentes o no imputables al empleador, no sería necesario realizar contrataciones para retomar la dimensión laboral de la empresa existente en la primera contratación extinguida por causa no imputable al empresario o por resolución durante el periodo de prueba siendo necesario, no obstante, mantener el resto de exigencias subjetivas por ambos polos de la relación, salvo el establecido en el art. 10.1.d) Ley 11/2013. Correlativamente, se declara la inaplicación de la regla general contenida en el art. 6.2 Ley 43/2006 por la que se excluye por doce meses como beneficiarias de bonificaciones a las empresas que extingan por despido improcedente o por despido colectivo contratos bonificados en número de contratos igual a las extinciones producidas. De este modo, se permiten la obtención de los beneficios que este contrato representa aún en situaciones que les permitan seguir precedentemente las vías de extinción causal que articula el ordenamiento; de modo que, ante razones económicas habilitantes, podrá amortizar otras relaciones de trabajo y mantener la incentivada.

Finalmente, hemos de resaltar que el incentivo en cuestión consiste en una reducción del 100% de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes. No se ha seguido en esta ocasión las bonificaciones de ciertas cantidades fijas, tal y como ocurría con el contrato de apoyo al emprendedor, ni las reducciones de porcentajes menores. Ello incentivará a todos los contratos en la misma medida durante el primer año del contrato (no durante los seis meses restantes en los que existe obligación de conservación), aunque lo hará más interesante mientras más alto sea el salario aplicable al incrementar la cuantía global de esta reducción. No obstante, no creemos que esta medida impulse unas condiciones salariales más favorables en la medida en que no se aplica a las restantes cotizaciones.

3.2. INCENTIVOS A LA CONTRATACIÓN EN NUEVOS PROYECTOS DE EMPRENDIMIENTO JOVEN

La siguiente medida de incentivación la destina el art. 11 Ley 11/2013 a los jóvenes emprendedores que efectúen una contratación indefinida tras la entrada en vigor de la norma. Lo primero que sin duda debe

destacarse es que se trata de una ubicación normativa extraña, ya que en la propia Estrategia mencionada esta medida va incorporada en el aptdo. 5.2.2. Fomento del Emprendimiento y el Autoempleo, específicamente, entre las destinadas a “*saber emprender*”. No se encontraba, por tanto, dentro de los estímulos a la contratación previstos en el punto 5.2.4. Pero seguramente su articulación normativa como instrumento de reducción de cuotas a la Seguridad Social ha hecho que el legislador la incorpore al Capítulo III, extrayéndola del Capítulo I y, por tanto, de las normas de fomento del emprendimiento y el empleo. De ahí que la abordemos en estas páginas.

En cualquier caso, entrando ya en el análisis de la institución, es obvio que la definición de la entidad empleadora vuelve a hacerse desde una perspectiva puramente laboral por cuanto se entiende por jóvenes emprendedores los trabajadores por cuenta propia menores de 30 años, sin recurrir a nuevos criterios en torno al tiempo que lleven en tal situación (no se determina el sentido del calificativo “*nuevos*”). De hecho, esta referencia a la juventud del proyecto en sí es inexistente incluso en la Estrategia, aunque seguramente está implícita o subyace en su propia lógica. La Ley 11/2013 se limita a apoyar a los jóvenes, los cuales no se toman esta vez como colectivo destinatario de la contratación incentivada, sino que determinan las entidades empleadoras que pueden beneficiarse de esta medida. Con ello, se restringe aún más el ámbito de aplicación de la medida, dirigiéndose muy específicamente a los jóvenes que escogen con pocos recursos la senda del autoempleo. No obstante, esta única referencia al autónomo, como persona física con una cierta edad que realiza directamente la contratación, plantea la duda sobre la aplicabilidad de esta medida en aquellos casos en los que este autónomo articule su actividad empresarial a través de una forma jurídica societaria.

Por otra parte, y aunque la norma pudiera resultar oscura, de nuevo la lectura de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven revela con facilidad que el autónomo no debe tener contratado trabajadores, ya sean estos indefinidos o temporales, con carácter previo a la suscripción de este concreto contrato. De ahí seguramente la ausencia de toda referencia a la habitual prohibición de estas medidas en caso de extinciones declaradas improcedentes en los seis meses anteriores, o la no exclusión expresa del art. 6.2 Ley 43/2006 como derecho supletorio. En cambio, nada impediría teóricamente que este mismo autónomo hubiera mantenido relaciones como cliente de TRADE o hubiera suscrito el correspondiente convenio con el Servicio Público de empleo a efectos de la realización de prácticas no laborales en su organización.

En cualquier caso, la presente contratación habrá de recaer sobre trabajadores con una edad igual o superior a los 45 años que además sean desempleados de larga duración: inscritos ininterrumpidamente como tales al menos durante doce meses en los dieciocho anteriores o beneficiarios del programa de recualificación profesional tras agotar su protección por desempleo. Así, de acuerdo con lo expuesto en dicha Estrategia, donde se denomina al presente como “*contrato generaciones*” se trataría de conjugar la iniciativa de los jóvenes y la experiencia de curtidors trabajadores por cuenta ajena que, por las actuales circunstancias económicas, se hallan en situación de desempleo. Aunque la idea es loable, quizás se debiera haber asegurado que el objetivo de tal conjunción se satisface, por ejemplo, requiriendo en el empleado una experiencia previa, siquiera mínima, en el sector de actividad en el que se incardina el joven emprendedor. Al no ser así, la mencionada conjunción queda en una oportunidad para, al mismo tiempo, apoyar la actividad emprendedora de los menores de 30 años y salvar de la situación de desempleo a trabajadores de 45 años o más, dos colectivos por lo demás, especialmente aquejados por el fenómeno del desempleo.

Por otra parte, la contratación habrá de pactarse por tiempo indefinido, ya sea a tiempo completo o a tiempo parcial (pero sin que se exija un porcentaje mínimo de la jornada ordinaria de referencia, lo que no deja de ser llamativo si lo comparamos con otras medidas incorporadas por esta Ley)⁵³. A nuestro entender, se explicita claramente que la contratación incentivada será sólo aquella que origine el primer asalariado del trabajador por cuenta propia; constituirá en todo caso, pues, un incremento de plantilla, que habrá de conservarse durante al menos dieciocho meses. Así, se prolonga de nuevo la obligación de mantenimiento durante seis meses más que el periodo con derecho a reducción (doce meses), durante los cuales, entendemos, será el temor al ingreso de las cantidades reducidas lo que impulsará dicho mantenimiento. Así se explicitó en la conversión parlamentaria del RD-L 4/2013, en la que se declaró que el incumplimiento de esta obligación de mantenimiento dará lugar al reintegro de los incentivos. Este contrato incentivado también podrá extinguirse por causas no imputables al empresario y por resolución en el periodo de prueba. En este momento habría de dilucidarse qué ha de entenderse por causa no imputable, ya que, si bien por una parte no se limita a mencionar las extinción motivadas por el empresario (lo que podría dar cabida a los “despidos indirectos”), por la otra podría conllevar una valoración de

⁵³ De nuevo se excluye la regla general en cuanto a aumento de la bonificación en caso de contrataciones a tiempo parcial.

la conducta empresarial que desencadenara las causas habilitadoras de la extinción. Sea como fuere, en tales casos, se podrá contratar nuevamente por esta vía, aunque para el conjunto de las dos (o, en su caso, más) continuará rigiendo el periodo de referencia de doce meses. A salvo quedarían también, entendemos, las extinciones a consecuencia del devengo como imposible de la prestación laboral por el trabajador.

Por lo demás, el incentivo a este contrato consistiría en una reducción del 100% de la cuota empresarial a la Seguridad Social durante doce meses (duración menor, como dijimos, a la obligación de mantenimiento del empleo). Como bien se clarificó con ocasión de la conversión del RD-L en la presente Ley, la referencia a la aportación empresarial ha de entenderse comprensiva de todas y cada una de las aportaciones patronales, *“incluidas las de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y las cuotas de recaudación conjunta”*. Esta reducción beneficia a todos los jóvenes emprendedores en la misma medida, aunque no en la misma cantidad, ya que al ser proporcional tendrá un mayor impacto conforme la retribución sea más alta, incentivando, pues, en mayor medida, las contrataciones respecto a grupos profesionales con retribuciones más elevadas. Sin embargo, no se limita expresamente a las contingencias comunes, lo que sí ocurría en el texto de la propia Estrategia. Asimismo, se prevé para esta medida una regla especial de concurrencia respecto al caso en el que un mismo trabajador dé derecho a varias reducciones o bonificaciones en materia de Seguridad Social: el beneficiario habrá de elegir, en el momento de dar de alta al trabajador, la única que se aplicará (reiteración del art. 7.1 Ley 43/2006). En tal caso, se concede la oportunidad al joven emprendedor de decidir qué medida, estatal o autonómica, resultaría más beneficiosa en cómputo global para su plan de empresa.

3.3. TRANSFORMACIÓN DEL PRIMER EMPLEO JOVEN

Mucho más tradicional es la tercera de las instituciones que serán objeto de estudio en estas páginas: la transformación como indefinido de los contratos “eventuales” de primer empleo recogidos en el art. 12 Ley 11/2013.

Remitiéndonos en todo lo relativo a esta concreta modalidad temporal a lo ya estudiado en otro capítulo de esta monografía, y centrándonos únicamente en el régimen de su conversión, nos limitaremos a señalar, en primer lugar, que las mismas reglas ya estudiadas en cuanto a extinciones previas y mantenimiento del empleo alcanzado son aplicables también a esta situación. Asimismo, conviene destacar que, en este

caso, la acción incentivada es el empleo estable, o, más específicamente, la conversión de la previa relación laboral temporal en indefinida, quedando incentivada la mera contratación inicial mediante el recurso a la flexibilidad normativa, que permitiría la estipulación de estos contratos teniendo como “causa” “la adquisición de una primera experiencia profesional”. Para solventar dudas al respecto, la conversión en Ley del RD-L 4/2013 precisó que también podrán beneficiarse de esta bonificación las empresas usuarias que reciban trabajadores procedentes de empresas de trabajo temporal contratados bajo esta modalidad de “primer empleo joven”, si contratan a dichos trabajadores con carácter indefinido y sin solución de continuidad.

Este incentivo a la transformación en indefinido es aplicable a todas las empresas, incluidos los autónomos, con excepción de las Administraciones y organismos públicos. Para poder contar con nuevas incentivaciones y transformar el anterior contrato temporal en indefinido, han de haber transcurrido tres meses de contrato, periodo que se señala de duración mínima para aquel. También ha de haber transcurrido tal periodo mínimo desde la celebración del contrato inicial de los trabajadores puestos a disposición que la empresa usuaria contrata indefinidamente. Por ello, entendemos que esta conversión por la empresa usuaria no ha de producirse necesariamente tras la llegada a término del contrato de “primer empleo joven” celebrado con la empresa de trabajo temporal, bastando con que se respete la duración mínima con la que se entiende satisfecha la causa del propio contrato. Y, aunque es posible establecer, de acuerdo con la duración máxima establecida legal o convencionalmente y la posibilidad de prórroga, una duración superior, entendemos que no es necesario apurar esta, sino que se permite pasar a la nueva fase de incentivación, en todo caso voluntaria, una vez alcanzada la duración mínima. Puesto que la aplicación de esta transformación incentivada deviene de la realización del contrato de primer empleo a un menor de 30, es perfectamente posible que al momento de la transformación el empleado temporalmente haya superado tal límite de edad, sin que ello impida la procedencia del incentivo.

No obstante, para que dicha incentivación resulte aplicable, el contrato indefinido habrá de celebrarse por una jornada, de al menos, el 50% de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable. Por tanto, se pretende garantizar, no sólo la estabilidad, sino también un mínimo de calidad en el empleo (objetivo también de la mencionada Estrategia), impidiendo que pueda contratarse indefinidamente por jornadas de duración ínfima de acuerdo al ciclo productivo de cada empresa (en su caso, empresa usuaria). Asimismo, la empresa habrá de

mantener el nivel de empleo alcanzado con la transformación durante un mínimo de doce meses, so pena de tener que reintegrar los incentivos percibidos. Ahora bien, dicha obligación de mantenimiento no se incumplirá cuando “*el contrato*” (que entendemos referido a cualquier contrato laboral) se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario declarados o reconocidos como procedentes, por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente de los trabajadores, por expiración del tiempo convenido, por realización de la obra o servicio objeto del contrato, o por resolución durante el periodo de prueba. Así pues, aunque las extinciones permitidas se mantienen en la órbita de las decisiones empresariales (más allá de la imposible prestación por el trabajador o fin de la causa temporal del contrato), vuelve a permitirse el “despido indirecto” del art. 50 ET. No obstante, es cierto que no se permiten todas y cada una de las vías que diseña el ordenamiento, sino que se limita a las causas objetivas y disciplinarias, impidiéndose el recurso al despido colectivo, aún procedente.

El incentivo en cuestión consistiría en una bonificación (no reducción como en los dos casos anteriores) de las cuotas empresariales a la Seguridad Social de 41,67 euros/mes (500 euros/año). Debemos tener en cuenta que, aunque se retorna a la bonificación en cuantía fija, es decir, a un incentivo invariable con independencia de las condiciones del contrato en cuestión, la misma se predica de todas las cuotas empresariales a la Seguridad Social, no únicamente a las cotizaciones por contingencias comunes. Asimismo, se amplía el tiempo de duración de la misma a tres años, periodo que se ha mantenido tradicionalmente para las contrataciones indefinidas, que incentivará por sí el mantenimiento del empleo sin tener que recurrir al reintegro de las prestaciones para prolongar la estabilidad laboral del empleado.

Finalmente, resaltar que dicha bonificación asciende hasta los 58,33 euros/mes (700 euros/año) en caso de que el empleado cuyo contrato de primer empleo se transforma fuese una mujer. Una especial atención esta a las mujeres que ya se prestó en relación al contrato de apoyo al emprendedor. En este caso, la duración del vínculo con la empresa, indefinido, con mayor periodo de bonificación (y, por extensión, de tiempo deseado por el propio empresario), puede hacer necesario dotar de mayor incentivo al colectivo de las mujeres, pues, de lo contrario, es probable que los hombres fueran objeto mayoritariamente de esta contratación, aún desde el estadio previo de contratación temporal, en detrimento de las mujeres. Por lo demás, también en relación a aquel contrato de apoyo al emprendedor, es de apreciar la concesión de mayores facilidades para acceder al incentivo (fundamentalmente, no se

requiere que el desempleado a contratar haya pasado un periodo mínimo percibiendo prestación contributiva por desempleo), pero también una mayor rigurosidad en el mantenimiento del empleo generado (ya no se proyecta únicamente respecto al trabajador cuya contratación se incentiva, sino también sobre la generalidad de la plantilla).

3.4. INCENTIVOS A LA INCORPORACIÓN DE JÓVENES A ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL

Finalmente, el art. 14 Ley 11/2013 incentiva la contratación de jóvenes por empresas de economía social, siendo dos los supuestos contemplados. El primero se destina a las cooperativas con régimen de trabajadores por cuenta ajena⁵⁴ o sociedades laborales; el segundo, a las empresas de inserción. A falta de exclusión expresa, hemos de incluir como posible beneficiarias a las agrupaciones de dichas entidades. No se les exige ningún requisito más, por ejemplo de dimensión laboral, ni tan siquiera para diferenciar entre las cuantías de la bonificación, lo que bien pudiera haber sucedido de haber seguido algunas de las medidas autonómicas, fundamentalmente, en relación a no incardinarse en determinados sectores productivos. De este modo, se facilita la contratación de jóvenes, pero se puede caer en el apoyo de actividades con escasa demanda por el mercado.

Por otra parte, de acuerdo con el art. 6.1.c) Ley 43/2006, que entendemos supletorio para ambos supuestos⁵⁵, queda excluida la incorporación o contratación de quienes en los veinticuatro meses anteriores hubiesen prestado servicios en la misma empresa, grupo de empresas mediante un contrato por tiempo indefinido, o en los últimos seis meses mediante un contrato de duración determinada, temporal, formativo, de relevo o de sustitución por jubilación. Asimismo, pero sólo en relación a las empresas de inserción, por exceptuarse la aplicación del art. 6.2 para las cooperativas y sociedades laborales, traemos a cola-

⁵⁴ En los términos de la Disposición Adicional 4ª Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

⁵⁵ La literalidad original del RD-L 4/2013 marcaba con carácter conjunto para ambos supuestos el carácter supletorio de la Ley 43/2006 en lo atinente, entre otros aspectos, las exclusiones en la aplicación de las bonificaciones. No creemos que ello se vea alterado pese a la nueva redacción del art. 14.2 acometida durante la tramitación parlamentaria, ya que, respecto a las empresas de inserción, se mantiene la remisión a la Ley 43/2006 en lo referente a tales cuestiones, y, respecto a las cooperativas y sociedades laborales, se efectúa una remisión completa al Título I de la misma con la única salvedad del art. 6.2.

ción la exclusión como beneficiaria de las entidades que han extinguido o extingan contratos bonificados según las reglas ya expuestas.

Respecto a las cooperativas y sociedades laborales, podrán incorporarse como socios los desempleados menores de 30 años, sin otros requisitos cumulativos, en clara demostración de los intentos de dar salida a las tasas de desempleo juvenil a través del autoempleo. En cuanto al segundo supuesto, podrán contratarse a menores de 30 años en situación de exclusión social (de acuerdo con la regulación que a estas les es propia)⁵⁶, como especial exigencia que deviene de la función social de las empresas de inserción. En ningún caso se incentiva especialmente a las mujeres por cuanto el objetivo prioritario de estas medidas son los jóvenes; las mujeres mantienen sus propias medidas de incentiva-ción y, quizás una vez que se recuperen las tasas de empleo, retorne la preocupación por atender las múltiples dificultades de otros colectivos.

La mencionada incorporación habrá de realizarse como socios trabajadores o de trabajo, un vínculo que, por naturaleza, se entiende indefinido. Por su parte, la contratación de jóvenes en riesgo de exclusión social podrá realizarse tanto con carácter indefinido, como con carácter temporal. En ningún caso el art. 14 Ley 11/2013 exige una estabilidad mínima, en el primer caso, entendemos, por estar en juego la libertad personal del socio trabajador o de trabajo, y, en el segundo, por las especiales características de los empleados. Tanto en el primer, como en el segundo supuesto, no se limita el incentivo a una única acción, por lo que podrían ser varios los socios incorporados o los desempleados contratados.

No obstante, el incentivo a la incorporación del nuevo socio se traduce en una bonificación de 66,67 euros/mes (800 euros/año) en la cuota empresarial a la Seguridad Social que, en la medida en que se entabla un vínculo indefinido, tendrá una aplicabilidad de tres años. En segundo término, la contratación indefinida o temporal por empresas de inserción sería bonificada con 137,50 euros/mes (1.650 euros/año) en la cuota empresarial a la Seguridad Social; de tener carácter indefinido, la bonificación tendría una aplicación de tres años, si sólo tiene carácter temporal, la bonificación se mantendría durante toda

⁵⁶ En la redacción primaria del RD-L 4/2013 también se exceptuaba respecto a las cooperativas y sociedades laborales la aplicación del art. 2.7 Ley 43/2006, donde se regulaba la aplicación de bonificaciones en caso de que la contratación fuese a tiempo parcial. Puesto que durante la conversión en Ley de aquel ha desaparecido tal salvedad, sin que se aclare la cuestión en el articulado, y se mantiene la remisión general al Título I de la Ley 43/2006, hemos de entender que las contrataciones a que se refiere el presente art. 14 pueden producirse tanto a tiempo completo, como a tiempo parcial.

la vigencia del contrato. En cualquier caso, serían bonificaciones incompatibles con las autorizadas por el artículo 16.3.a) Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción, en cuanto a su creación y mantenimiento en el cumplimiento de su función social. Todos estas son bonificaciones de cuantía fija, que no varía conforme a las circunstancias concurrentes, pero que se predicen de todas las cotizaciones empresariales a la Seguridad Social.

3.5. DURACIÓN DE LAS MEDIDAS Y DERECHO TRANSITORIO

De acuerdo con la DA 1ª en la redacción dada parlamentariamente, todas estas bonificaciones se financiarán mediante partida presupuestaria propia del Servicio Público de Empleo Estatal, mientras que las reducciones serán soportadas por el presupuesto de ingresos de la Seguridad Social⁵⁷. Sin perjuicio del control que estos órganos y la Inspección de Trabajo desempeñarán, en una articulación esbozada por el propio precepto, ambos tipos de incentivos se aplicarán automáticamente por las entidades empleadoras.

La duración de todas estas medidas es tasada pero imprecisa. Tanto las bonificaciones y reducciones, como sus contratos originarios celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley 11/2013, continuarán rigiéndose por sus propias normas, por lo que este carece de efectos retroactivos (DT 2ª). Sin embargo, el segundo párrafo de la DT 2ª clarifica que los contratos, bonificaciones y reducciones que se viniesen regulando y aplicando conforme a la redacción dada por el RD-L 4/2013 a los arts. 9-10 y 12-13 (es decir, los surgidos entre el 24 de febrero de 2013, entrada en vigor del mismo, y la vigencia de la presente Ley) pasarán a regirse por la actual redacción de los mismos⁵⁸. Por su parte, la vigencia de estas nuevas medidas se prolongará *“hasta que la tasa de desempleo en nuestro país se sitúe por debajo del 15 por ciento”*, para lo que el Ministerio de Empleo y Seguridad Social habrá de dictar las correspondientes disposiciones reglamentarias (DT 1). Efectivamente, los estímulos a la contratación son calificados por la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven como medidas

⁵⁷ Conforme a la redacción original del RD-L 4/2013, estas nuevas reducciones eran cubiertas mediante la correspondiente partida presupuestaria en la Tesorería General de la Seguridad Social.

⁵⁸ Aunque, al menos en los artículos comentados en el presente capítulo, la nueva redacción parlamentaria no parece superar la barrera de la clarificación o apertura a nuevas posibilidades, se manifiesta a nuestro entender el mantenimiento de una técnica legislativa que acrecienta, ya no tanto el caos normativo, como la inseguridad de los operadores jurídicos, la cual se ve coadyuvada por la estrategia de los reales decretos-leyes.

“*coyunturales*”, de impacto a corto plazo⁵⁹. Sin embargo, dado el nivel actual de desempleo (en torno al 27% al cerrar estas líneas) y las nefastas previsiones para los próximos meses, es de esperar que esta norma permanezca vigente en nuestro ordenamiento por un periodo bastante prolongado. Ni siquiera se distingue entre desempleo general y juvenil a pesar de que sólo este es tomado como impulso para la adopción de las medidas. Si a ello unimos la ausencia de toda planificación en torno al seguimiento y revisión de las medidas establecidas, hemos de concluir que los reflejados son incentivos a los que cabe augurar solera (salvo nueva muestra de destrucción de la seguridad jurídica).

4. CONCLUSIONES

Las medidas de incentivación han sido criticadas incluso por la Unión Europea, quien ha señalado que, además de no tener “*el efecto esperado de una creación de empleo sostenible*”⁶⁰, “*podrían resultar un instrumento costoso e ineficiente*”⁶¹. A nuestro entender, la Ley 11/2013 es, ante todo, clara constatación de que la contratación laboral no se estimula mediante el abaratamiento de los costes del despido, ya que la destrucción y no recuperación del empleo se mantiene como una constante pese a las reformas que en ese sentido se han tomado en el trienio reformador. Por ello, parece optarse por la vía de, sobre ese punto de partida, reducir el coste de contratación⁶². Para ello, la senda elegida ha sido una vez más la de las bonificaciones y reducciones a la cuota empresarial a la Seguridad Social, aunque con particularidades que la alejan un tanto de su configuración tradicional.

⁵⁹ Como medidas de impacto a medio y largo plazo se señalan otras, como las referidas a educación, formación, idioma, tecnología, fomento del emprendimiento y el autoempleo, y mejor gestión del servicio público de empleo.

⁶⁰ Documento de trabajo de los servicios de la Comisión: “Evaluación del programa nacional de reforma y del programa de estabilidad de España para 2012 que acompaña al documento Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España para 2012–2015”, [COM(2012) 310 final], SWD(2012) 310 final, Bruselas, 30.5.2012, p. 19.

⁶¹ Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión: “Examen exhaustivo de España de conformidad con el artículo 5 del Reglamento UE nº 1176/2011 relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos”, SWD(2012) 159 final, Bruselas, 30.5.2012, p. 40.

⁶² SERRANO ARGÜELLO, N., “El contrato para el fomento de la contratación indefinida. Su replanteamiento en un escenario de elevado desempleo”, en: VALDÉS DALRÉ, F., GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E. (dirs.), *La reforma del mercado de trabajo de 2010*, Reus, Madrid, 2011, p. 252.

En primer lugar, la Ley 11/2013 continúa en cierta medida el paso dado por la reforma de 2012 para transformar una incentivación de base subjetiva en otra de tipo contractual. Así, no importa sólo sobre quien recae la acción incentivada, sino, también, quien ha de realizarla. En este sentido, se hace hincapié en las empresas de economía social, los emprendedores y las PYMEs e, incluso dentro de estas, en las microempresas; por ello, aunque estas entidades constituyan la base de nuestro tejido empresarial y sean las que han mostrado mayor sensibilidad hacia la contratación incentivada, debemos pensar que la reducida capacidad de las mismas para crear empleo y la restricción en la aplicación de la mayoría de las medidas a una única acción, pueden cuestionar el posible impacto que alcancen las mismas sobre el crecimiento del empleo.

En segundo término, la Ley 11/2013 también consagra en esta materia una estrategia de incentivación en dos niveles, estatal y autonómico, que, lejos de ser integral, solapa medidas y destinatarios, restando efectividad a las políticas de empleo⁶³. No obstante, en la medida en que no se trate en ambos niveles de fomentar primeras contrataciones y en los casos de plena declaración de compatibilidad, cabe plantear la posibilidad de que en una misma entidad empleadora, unas acciones estén incentivadas estatal, y otras autonómicamente, o que una misma acción esté incentivada en los dos niveles hasta alcanzar los máximos legales. También se han de tener en cuenta que las medidas estatales, a diferencia de algunas autonómicas, no efectúan distinciones en cuanto a sectores de actividad.

Finalmente, las modificaciones que se vienen produciendo durante el trienio reformador en esta materia, ponen de manifiesto que las políticas activas de incentivación han sufrido un cambio de orientación de ciento ochenta grados: su objetivo ya no es únicamente focalizar la atención en determinados colectivos que merecen un especial apoyo para acceder a las oportunidades laborales y/o para mantenerse en el mercado de trabajo, sino que, dado el nivel de desempleo alcanzado, se busca desesperadamente incentivar la contratación laboral. Así, y a nuestro entender, las novedades de febrero de 2013 suponen un cierto retorno a la configuración de la contratación incentivada como polí-

⁶³ En el mismo sentido: PÉREZ DEL PRADO, D., “Modificaciones al régimen de incentivos a la contratación (Real Decreto–Ley 3/2012”, en: GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., MERCADER UGUINA, J.R. (dirs.), *Reforma laboral 2012. Análisis práctico del RD–L 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, Lex Nova, Valladolid, 2012, p. 136.

tica de empleo⁶⁴, eso sí, centrada en los jóvenes, pero cediéndole un importante papel en cuanto a política de ayuda a los emprendedores y al autoempleo. Pensemos, por ejemplo, en las causas objetivas que en algunos casos permiten haber extinguido previamente, posteriormente y aun el propio contrato incentivado: el gasto público que implica el incentivo se da por bien destinado si al menos durante un tiempo algunos demandantes salen de la situación de desempleo. Ni siquiera se recupera la regla de evaluación de las medidas para su adaptación y cambio, apuntándose hacia una agravación del maremágnum normativo de derogaciones y nuevas adiciones. De hecho, la propia vigencia de estas nuevas medidas se condiciona a la bajada del desempleo general, señalando con meridiana claridad que la ayuda a los jóvenes o a los parados de larga duración constituye, como mucho, objetivos secundarios. Aunque este “ahondamiento” en la redefinición de los colectivos diana se quiera mantener como una lucha por la eficacia⁶⁵, la aparición y derogación de incentivos a la contratación puede estar más relacionada con la reducción de costes que con la asunción de “nuevos” estudios y/o recomendaciones. Una perspectiva que, por demás, no parece la más adecuada en una época de profunda crisis de empleo⁶⁶, pero que, al menos en el último asalto, parece haberse decantado por la asunción de gasto público en aras, no ya solo del empleo, sino, sobre todo, del autoempleo y el emprendimiento juvenil. Quizás ello se deba a la perspectiva de contar con nuevos fondos europeos⁶⁷, que permiten reactivar unos gastos que en 2012 fueron calificados de “*más superfluos o con efectos más débiles*”⁶⁸ y drásticamente limitados en consecuencia.

Así pues, creemos que, para que sean efectivas las medidas de impacto a medio y largo plazo que prevé la Estrategia Emprendimiento y

⁶⁴ Lo que se consideraba acabado respecto a la reforma de 2012: PÉREZ DEL PRADO, D., “Modificaciones al régimen de incentivos a la contratación (Real Decreto-Ley 3/2012)”, en: GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., MERCADER UGUINA, J.R. (dirs.), *Reforma laboral 2012. Análisis práctico del RD-L 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, Lex Nova, Valladolid, 2012, p. 169.

⁶⁵ CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo*, Ministerio de Trabajo e Inmigración, Madrid, 2011, p. 82. Disponible en: <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/128563.pdf> (Visitado por última vez: 26/03/2013).

⁶⁶ SERRANO ARGÜELLO, N., “El contrato para el fomento de la contratación indefinida. Su replanteamiento en un escenario de elevado desempleo”, en: VALDÉS DALRÉ, F., GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E. (dirs.), *La reforma del mercado de trabajo de 2010*, Reus, Madrid, 2011, p. 254.

⁶⁷ La Estrategia de Empleo y Emprendimiento Joven hace especial hincapié en el FSE (pp. 94 y ss), pero también se menciona al FEDER y al FEAG (p. 30).

⁶⁸ Apto. I Exposición de Motivos Real Decreto-Ley 20/2012.

Empleo Joven para que las empresas españolas den mayores oportunidades laborales a los jóvenes⁶⁹, el sistema de incentivos habría de configurarse en “paquetes”, en los que estos estuvieran acompañados por otras medidas destinadas a sub-objetivos como la adecuación de la demanda de empleo a las necesidades del mercado⁷⁰. De no ser así, es de esperar que las propias medidas de incentivación carezcan del resultado esperado, dada la tónica mostrada por el mercado, tanto en tiempos de bonanza como en tiempos de crisis, en cuanto al “efecto peso muerto” de las incentivaciones. De hecho, no parece que el legislador tenga mucha confianza en dicha adecuación toda vez que a veces conserva la obligación de mantenimiento del puesto de trabajo creado más allá del periodo con derecho a reducción. Por otra parte, el objetivo de la calidad en el empleo cede ante las dificultades para responder a las exigencias del mercado a través del contrato de primer empleo, caso en el que se perfila un poco más el colectivo diana y se permite la contratación temporal.

En resumidas cuentas, el momento de profunda crisis que atravesamos parece requerir de todos los esfuerzos precisos para recuperar los niveles de empleo perdidos. Esperemos que los resultados desmientan la tendencia de reacción del mercado ante estas medidas de incentivación y se obtenga un importante número de contrataciones laborales que las anunciadas medidas de impacto a medio y largo plazo logren mantener.

⁶⁹ Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, 2013, pp. 77 y ss: potenciación de la contratación indefinida; fomento del relevo generacional en empresas de economía social; o impulso a la utilización de contratos de formación y aprendizaje.

⁷⁰ AGENCIA ESTATAL DE EVALUACIÓN DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS, *La política de bonificación y reducción de cuotas a la Seguridad Social*, Ministerio de Presidencia, Madrid, 2009, pp. 112 y 113.

EL CONTRATO DE “PRIMER EMPLEO JOVEN”

*Fco. Javier Calvo Gallego**

María Fernanda Fernández López

Profesor Titular y Catedrática

Universidad de Sevilla

1. CONTEXTO Y SIGNIFICADO DEL CONTRATO DE “PRIMER EMPLEO”

Aunque formalmente parezca ser uno más de los diversos “estímulos a la contratación” contemplados en el Capítulo III del Título I, originariamente del RDL 4/2013, y más tarde, de la Ley 11/2013, basta una breve lectura del art. 12 para constatar como este “primer empleo joven”, constituye uno de los elementos más importantes, y, desde luego, uno de los más significativos “de las medidas de choque” que, como avanzadilla de la más amplia Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016, se han incorporado recientemente a nuestro ordenamiento laboral.

A nuestro juicio, este carácter nuclear o incluso paradigmático dentro del conjunto de la reforma se justificaría no ya solo por su clara conexión con algunos de los ámbitos prioritarios de actuación marcados por la Unión Europea –la consecución de un primer empleo o una primera experiencia profesional¹–, sino también, y al menos a nuestro juicio, por tres datos fundamentales. El primero por lo que significa de implícito reconocimiento del fracaso en este punto de algunas de las principales medidas de la reforma laboral de 2012. En segundo lugar, por lo que supone de clara ruptura con la lógica sostenida en este campo por nuestro ordenamiento durante los últimos veinte años. Y en tercer lugar, pero no por ello menos importante, por el hecho de que nos encontramos, seguramente, ante uno de los

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ Véase, por ejemplo Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones, “Iniciativa de Oportunidades para la Juventud”, Bruselas, 20.12.2011, COM(2011) 933 final, en conexión con la Comunicación de la Comisión “Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2012”, Bruselas, 23.11.2011. COM(2011) 815 final, VOL. 1/5.

instrumentos que, junto con el nuevo contrato de puesta a disposición de aprendizaje y formación y el contrato a tiempo parcial con "vinculación formativa", parecen destinados a soportar una utilización más frecuente o intensiva de todos los incorporados por esta reforma. Pero vayamos por partes.

Señalábamos, en primer lugar, como la simple aparición de esta medida supone, implícitamente, y al menos a nuestro juicio, el reconocimiento del fracaso hasta la fecha de una de las apuestas más claras de la reforma laboral de 2012: el denominado como contrato indefinido de "apoyo al emprendedor". De hecho, basta observar el objetivo de esta nueva medida y el instrumento utilizado –básicamente la contratación temporal y el fomento económico de su posterior conversión en indefinido– para constatar como esta regulación viene a asumir implícitamente el inesperado fracaso de una modalidad que, como se recordará, si bien abierta en principio a cualquier persona con independencia de su edad, se incentivaba extraordinariamente en el caso de los jóvenes desempleados de hasta 30 años de edad². La escasa utilización de estos contratos durante este primer año³ (un periodo, no obstante, recesivo para nuestra economía, por lo que seguramente deberíamos esperar a observar su funcionalidad en un marco de crecimiento cuando además algunas de sus dudas jurídicas ya se hayan resuelto), ha hecho, como decimos, que la Ley 11/2013 vuelva la vista atrás y, sin eliminar esta singular modalidad, haya asumido una fórmula y un esquema mucho más tradicionales en nuestro ordenamiento. Y así frente, o más bien, al lado del esquema de contratación indefinida con amplísimo –y discutible– periodo de prueba, el art. 12 Ley 11/2013 reaviva la ya vieja apuesta por el contrato temporal como instrumento de fomento del empleo o como instrumento impropio para la prueba, sobre todo de trabajadores jóvenes, y la posterior incentivación económica de su conversión en empleo estable; una fórmula esta última nada nueva pero que sí había demostrado un cierto éxito en España como demuestra el alto porcentaje que tradicionalmente suponían las conversiones frente a los contratos indefinidos originarios⁴.

² Sobre este contrato, sus objetivos y sus técnicas nos remitimos por brevedad a lo que en su momento señalamos en CALVO GALLEGO, F.J., "Modalidades contractuales, dualidad en el mercado y reformas laborales en el bienio 2010 a 2012 (II): la Ley 3/2012" en *Documentación Laboral*, 2012, n. 95, pp. 127 y ss.

³ Unos primeros datos en ARÉVALO, M.T., CALVO, F.J., GÓMEZ, D., "Grado y tipo de utilización en Andalucía del contrato de apoyo al emprendedor durante los primeros meses de reforma laboral" en *Temas Laborales*, 2012, n. 117, pp. 95 y ss.

⁴ Por centrarnos en los dos últimos años, y según los datos acumulados proporcionados por el SEPE para los meses de diciembre, en el año 2010 se habrían suscrito 730.591 contratos ordinarios y de fomento de la contratación indefinida, frente a un

Por otra parte, y en segundo lugar, quizás aún más importante que lo anterior sea señalar como la aparición misma de esta medida supone igualmente una importante alteración en una de las opciones fundamentales que, en materia de empleo, inició nuestro ordenamiento en 1994 –con la Leyes 10 y 11/1994–, y se consolidó en 1997 –con la Ley 63/1997–. Como se recordará estas normas fueron sin duda el símbolo de un significativo cambio en la orientación de nuestra política de empleo. Frente a la contratación temporal como medida genérica y estructural de fomento del empleo que caracterizó, por ejemplo, la reforma de 1984⁵, estas normas articularon, de un lado, una paulatina pero inexorable limitación del ámbito subjetivo y temporal de la contratación temporal como medida de fomento del empleo –progresivamente concentrada en las personas con discapacidad–⁶, conectándola, al menos teóricamente, con una progresiva flexibilización interna de la relación y una clarificación, flexibilización y abaratamiento de las causas de extinción de la relación laboral⁷. Esta lógica, que inspiraba desde

total 489.438 conversiones, por lo que estas suponían algo más del 40%. En el año 2011, este porcentaje se elevó incluso más hasta el 41,8% –641.932 contratos indefinidos ordinarios frente a las 461.065 conversiones. En cambio, y tras la desaparición del contrato de fomento de la contratación indefinida, a algo más del 27,7% –1.030.625 contratos originarios frente a sólo 395.882 conversiones–.

⁵ Por todos, RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., “La contratación temporal en la Ley 32/1984 y en los Decretos de desarrollo”, en *Comentarios a la nueva legislación laboral*, Madrid, Tecnos, 1985, pp. 105 y ss.

⁶ Sin poder detenernos aquí baste recordar como, en primer lugar, la Disposición Derogatoria Única de la Ley 10/1994 de 19 de mayo derogó el Real Decreto 1989/1984, de 17 de octubre –si bien permitió las prórrogas de los ya celebrados ex DA 3– limitando las posibilidades de contratación temporal como medida de fomento del empleo y hasta el 31 de diciembre de 1994 a los desempleados “mayores de cuarenta y cinco años”, “minusválidos” y “beneficiarios de prestaciones por desempleo, de nivel contributivo o asistencial”. Para el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1995, el art. 44 de la Ley 42/1994 permitió este mismo tipo de contratación para los beneficiarios de prestaciones por desempleo de nivel contributivo o asistencial, que lleven inscritos como parados al menos un año en la Oficina de Empleo; los trabajadores mayores de cuarenta y cinco años y los trabajadores minusválidos. No obstante y tras lo establecido en la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo y la DA 6 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, la Disposición derogatoria de la Ley 63/1997, de 26 de diciembre procedió finalmente a la derogación de la disposición adicional sexta de la Ley 13/1996, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, en lo relativo a los apartados uno y dos del artículo 44 de la Ley 42/1994 “salvo en lo relativo a trabajadores minusválidos”, excepción esta que se mantuvo hasta la Disposición Derogatoria Única de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre que derogó dicho precepto de la Ley 42/1994 al regular en su DA 1 el “Contrato temporal de fomento del empleo para personas con discapacidad”. Sobre este proceso puede consultarse, por ejemplo, ALARCÓN CARACUEL, M.R., “Tiempo de trabajo en la reforma laboral”, en *Relaciones Laborales*, 1994. 17–18, pp. 57 y ss.

⁷ Por todos, ROJO TORRECILLA, E., CAMAS RODA, F., “¿El principio del fin? De la temporalidad a la estabilidad: ¿un viaje de ida y vuelta?”, en *Aranzadi Social*, 1998, vol

1997 la redacción aún vigente del art. 17 ET –y de acuerdo con la cual “las medidas” para este tipo de colectivos debieran orientarse “prioritariamente a fomentar el empleo estable de los trabajadores desempleados y la conversión de contratos temporales en contratos por tiempo indefinido”⁸–, y que fue prioritaria seguramente hasta la Ley 35/2010 (epígono forzado por su largo proceso de gestación), se ve sustancialmente alterada, procediéndose ahora a reabrir o potenciar subjetivamente este tipo de contrato temporal, de manera, además, no anual sino ampliamente abierta en el tiempo –aunque eso sí formalmente condicionada– como consecuencia de la nueva perspectiva que inspira la norma; una perspectiva que focaliza su atención en la búsqueda de cualquier tipo de empleo –o incluso si se prefiere, de experiencia profesional–, permitiendo así el sacrificio de la calidad y la estabilidad en el empleo por el simple crecimiento cuantitativo del mismo.

Es cierto –y podrá argumentarse– que, en primer lugar, se trata en apariencia de una norma específica y no general, en la medida en la que, como veremos, no va dirigida al conjunto de la población desocupada, sino sólo a un segmento, eso sí, ciertamente amplio, de una población como la juvenil en la que el atrapamiento en la temporalidad suele ir reduciéndose con el paso de los años⁹; que, en segundo lugar, la misma norma incentiva su posterior conversión en indefinido, del mismo modo que la Ley 11/2013 inserta igualmente nuevas formas de incentivación de este tipo de contratos estables; y todo ello, además, en el marco de una Estrategia, la de Emprendimiento y Empleo Joven, que al menos formalmente sigue haciendo referencia en su segundo “Objetivo” al aumento de “la calidad y la estabilidad del empleo juvenil” incorporando indicadores –en especial los señalados en quinto y sexto lugar¹⁰– que siguen haciendo referencia a la tasa de atipicidad no deseada y, por tanto, a la calidad en el empleo.

V (BIB 1998\1050); MARTÍNEZ GIRÓN, J.F., “Contratos temporales y estabilidad del trabajador en el empleo, en España” en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2004, n. 8, pp. 451 y ss.

⁸ Véase, nuevamente por todos, esta evolución en FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., MARTÍNEZ BARROSO, M.R., RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., *El Derecho del Trabajo tras las últimas reformas “flexibilizadoras” de la relación laboral*, CGPJ, Madrid, 1998, pp. 284 y ss.

⁹ Véase por ejemplo, TOHARIA, L., CEBRIÁN, I., *La temporalidad en el empleo: atrapamiento y trayectorias*, MTAS, Colección Informes y Estudios (Serie Empleo), Madrid, 2007, de acuerdo con los cuales, el análisis de seguimiento de las cohortes indica que la situación de temporalidad de una gran parte de los jóvenes desaparece con el paso del tiempo, ya que van pasando a disfrutar de empleos con contratos indefinidos.

¹⁰ Básicamente el porcentaje de jóvenes con contratos a tiempo parcial involuntarios, y tasa de temporalidad.

Pero todo ello no debe hacernos olvidar como, frente a toda una anterior política de restricción de los contratos temporales como medida de fomento del empleo, la nueva norma reabre ahora claramente esta posibilidad, a un colectivo, además, extraordinariamente amplio, como nicho renovable de su campo de actuación, y con una limitación temporal tan lejana que difícilmente puede entenderse como una mera medida coyuntural o casi excepcional. Si a esta clara opción –por cierto, desarrollada sin modificar el tenor literal del art. 17 ET– le sumamos las más que serias dudas sobre la eficacia real de las teóricas medidas destinadas a fomentar el empleo indefinido –centradas nuevamente en las ineficientes bonificaciones¹¹–, la incentivación también de modalidades posiblemente temporales, como, sobre todo, el contrato a tiempo parcial con vinculación formativa, o las mayores posibilidades abiertas ahora a la concatenación de contratos formativos, así como de estipulación de acuerdos de prácticas o el de aprendizaje y formación, tendremos que concluir señalando que, al menos a nuestro juicio, no ya sólo la Ley 11/2013, sino la entera Estrategia han optado, ya desde un principio, por permitir la supeditación de este “objetivo” de la calidad en el empleo a la “motivación fundamental”, al objetivo realmente estratégico de la misma que es, como el mismo documento del Gobierno reconoce, reducir la tasa de desempleo juvenil.

En cualquier caso, de lo que tampoco cabe duda es de que esta aparente “novedad” normativa sólo lo es de forma relativa; esto es, si limitamos nuestra visión únicamente a la evolución de nuestro ordenamiento durante estos últimos veinte años. Por el contrario, si echamos la vista algo más atrás, lo cierto es que esta regulación deja de ser novedosa, para convertirse, paradójicamente, en la causa de un cierto *déjà vu*, de una paramnesia que no deja de ser llamativa. Y ello ya que, como se recordará, la utilización de la contratación temporal –incluso con referencia expresa al tipo eventual, como medida de fomento del empleo juvenil– no es, en realidad, nada en absoluto nuevo para nuestro ordenamiento. Esta “medida” es una vieja conocida desde las ya lejanas “normas de coyuntura” –en la expresión del profesor ALONSO

¹¹ Estas dudas estaban ya presentes en el Informe de Expertos “Más y mejor empleo” de 31 de enero de 2005. Pero sin duda los dos documentos más claros a estos efectos son el informe de la AEVAL *La política de bonificación y reducción de cuotas de la Seguridad Social*, Ministerio de Presidencia, 2009, disponible en <http://www.aeval.es/comun/pdf/evaluaciones/E14.pdf>. y el trabajo de TOHARIA, L. y otros *El efecto de las bonificaciones de las cotizaciones a la Seguridad Social para el empleo en la afiliación a la Seguridad Social: un intento de evaluación macroeconómica, microeconómica e institucional*, MTIN, disponible en <http://bit.ly/yWGSu7>.

OLEA¹²– que, en un principio limitadas en el tiempo, aparecieron a finales de la década de los setenta y principios de los ochenta, ante una situación económica negativa que entonces se consideraba –nuevo *déjà vu*– como pasajera o puntual. Nada, pues, nuevo bajo el sol¹³.

Pues bien, no parece necesario insistir aquí y a estos efectos, en el recordatorio de la larga e intensa sucesión de normas, habitualmente temporales, que progresivamente vinieron permitiendo esta forma de contratación y que finalmente cristalizó en el Real Decreto 1989/1984. Lo que en cambio sí nos interesa destacar es que basta un análisis de las series estadísticas del INE para constatar como todas aquellas medidas no parece que lograran realmente reducir el volumen de personas desempleadas¹⁴. Muy al contrario, lo que seguramente sí permitie-

¹² Tomamos la expresión de su ya clásico *Derecho del Trabajo*, Quinta edición, Universidad de Madrid, Madrid, 1978, pp. 158–159.

¹³ Como se recordará esta posibilidad ya se preveía en el art. 11 del RDL 18/1976 de 8 de octubre; un precepto este que, alterando la regla de oro de la contratación temporal –establecida seis meses antes por el art. 15 de la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales– permitía a las Empresas contratar, en principio, hasta el 31 de marzo de 1977, a personas en situación de desempleo o que accedieran a su primer empleo, con carácter eventual, por plazo no superior a seis meses, cualquiera que fuera la naturaleza del trabajo a que hubieran de adscribirse. Y si bien esta norma no se refería específicamente a los jóvenes, esto ya sí acontecía en la DA 2ª del Real Decreto–ley 43/1977, de 25 de noviembre, sobre política salarial y empleo que en el marco del “programa experimental para el fomento del empleo juvenil” que el Gobierno, en el plazo de un mes, elaboraría, preveía una contratación temporal “por plazo no superior a dos años” asumiendo el Estado, “con cargo a los recursos de la Seguridad Social, el cincuenta por ciento de la cotización”. El primer programa de empleo juvenil fue el establecido con carácter experimental por el Decreto 3281/1977, de 16 de diciembre, con resultados casi nulos –SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., “Protección al empleo de colectivos específicos”, en AAVV: *Comentarios a las leyes laborales* (Dir. BORRAJO, E.), *El Estatuto de los Trabajadores*, Tomo IV, Edersa, 1983, p. 494–, seguido por el Real Decreto 883/1978, de 2 de mayo, e inmediatamente después, el RD 41/1979, de 5 de enero. Posteriormente, y al amparo ya del art. 17.3 Ley 8/1980, que definía los grupos selectivos como “trabajadores de edad avanzada, con capacidad laboral disminuida, desempleados y de quienes accedan al primer empleo” se dictó, entre otros, el Real Decreto 1363/1981, de 3 de julio, por el que se autoriza la contratación temporal como medida de fomento del empleo, derogado, a su vez, por el Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, por el que se regulan diversas medidas de fomento del empleo que, a su vez, y en lo que aquí interesa, fue sustituido por el Real Decreto 1989/1984, de 17 de octubre, por el que se regula la contratación temporal como medida de fomento del empleo. En general sobre esta evolución véase, por todos, FLÓREZ SABORIDO, I., *La contratación laboral como medida de política de empleo en España: la creciente flexibilidad en el acceso al empleo*, Madrid, Consejo Económico y Social, 1994.

¹⁴ Utilizando los datos del propio INE en su Reestimación de las series de paro 1976–2000 según la definición EPA–2002, se habría pasado de un total de 652.900 parados en el primer trimestre de 1977 a un total de 2.610.900 en el mismo trimestre de 1984 y a 3.513.100 en el primer trimestre de 1994 en el que, como decíamos, comienza a limitarse esta modalidad. En cambio ya en el mismo trimestre de 1997, en el que de-

ron fue dualizar nuestro mercado, concentrando toda la flexibilidad al margen, limitando el desarrollo de la flexibilidad interna y permitiendo un submercado temporal ciertamente amplio y extraordinariamente flexible; un tipo de mercado que, carente prácticamente de reglas de protección del empleo (ELP), incentivó en los dos primeros años de la actual crisis un intenso ajuste en el volumen de empleo y no en los salarios¹⁵, que provocó a su vez la aparente paradoja de que uno de los mercados de trabajo que tradicionalmente se había señalado como más rígido, el español, fuera sin embargo capaz de casi triplicar su tasa de desempleo en dos años¹⁶.

Por tanto, y como repetimos, nada nuevo bajo el sol. Si acaso, y abusando de la paciencia del lector, lo que resulta sorprendente es que esta nueva medida se incardina, además, en el marco de otras destinadas igualmente a incentivar la contratación temporal y, en general, la contratación atípica, concentrando las medidas de fomento de la contratación indefinida a las ya conocidas, y por cierto, tradicionalmente desprestigiadas bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social. La conexión entre este nuevo “estallido” de incentivos económicos con lo establecido hace menos de un año en el Real Decreto Ley 20/2012 de 13 de julio¹⁷ reflejan, al menos a nuestro juicio, una cierta incapacidad de incorporar en esta Ley elementos innovadores en esta búsqueda de

finitivamente se cierran salvo para personas con discapacidad, este volumen sigue cayendo a 3.095.600. Es más, esta caída se acrecienta hasta el 2001, en el que el número de desempleados cae por debajo de los dos millones –1949.700– comenzando un ligero repunte hasta el año 2003.

¹⁵ En palabras del propio Plan Nacional de Reformas de 2012, mayo de 2012, disponible en http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/debes_saber/pnr/120504_PNR_ESPANYA_2012-1.pdf “las características del mercado de trabajo español han favorecido un ajuste vía cantidades, la inflexibilidad de los salarios y la consiguiente pérdida de competitividad ...El resultado de todo ello es un mercado de trabajo caracterizado por una acusada dualidad laboral. El diseño legal de las instituciones laborales de los últimos años es parcialmente responsable de este escenario en la medida que no ha incentivado a que se lleve a cabo una adaptación de las condiciones laborales –en, particular, de los salarios– a una evolución real de la actividad, facilitando, en cambio mantener la productividad del factor trabajo mediante la destrucción de empleo, especialmente a través de los contratos temporales (p. 32 y 152).

¹⁶ Recuérdese como según los datos EPA la tasa de desempleo pasó del 7,95 en el segundo trimestre de 2007 al 20,09 del mismo trimestre de 2010, llegando en la actualidad al 26,02 en el cuarto trimestre de 2012.

¹⁷ Y sus referencias a “aquellos gastos más superfluos o con efectos más débiles sobre los incentivos de los agentes económicos”, “línea” en la que la que según la propia Exposición de Motivos de aquella norma “hay que situar las bonificaciones a la contratación”. No obstante sobre la distancia entre lo declarado y la opción real asumida en la norma véase CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., “Las reformas de la reforma laboral de 2012 (La Ley 3/2012 y el RDL 20/2012)”, en *Relaciones Laborales*, Agosto 2012.

la estabilidad, al menos en el campo laboral y, sobre todo, de las políticas activas de empleo, ahora, por lo que parece irremediamente orientadas hacia su progresiva privatización salvo para los "colectivos menos favorecidos" como igualmente parece apuntar el art. 15 de la misma Ley y algunas de las referencias de la propia Estrategia¹⁸.

En cualquier caso, lo que sí parece claro es que esta decidida opción por la contratación temporal como medida de fomento del empleo, para un colectivo tan amplio y de una forma tan prolongada en el tiempo, hace albergar aún más dudas sobre si realmente fue este objetivo, la lucha contra la temporalidad, y esta dialéctica entre *insiders* y *outsiders*, la principal justificación de la profunda reducción de costes de salida de los contratos indefinidos –y, obsérvese, también de los contratos temporales en fraude de Ley– operada en la reforma de 2012. Si la intensidad en la reforma de la flexibilidad de salida no se compensaba en absoluto con la escasa intensidad de las normas que limitaban la temporalidad o la flexibilidad de entrada, ahora este defecto cobra aún más fuerza ante la clara opción por la contratación temporal como medida de fomento del empleo. E incluso, y si se nos apura, esta medida reforzaría la posición de aquellos que piensan que más que una lucha contra la temporalidad, lo que aquellas medidas legales buscaban en 2012 era quebrar la resistencia laboral a una buscada reducción de costes salariales como mecanismo para garantizar la competitividad externa y la reducción de los desequilibrios macroeconómicos de nuestro país; una idea ésta, hacia la que, por otra parte, parece apuntar la esclarecedora Exposición de Motivos de la Ley 11/2013¹⁹, del mismo modo que podría ser apoyada por la escasa importancia que a este problema, el de la calidad en el empleo, pareció prestar el Plan Anual de Política de Empleo para 2012²⁰.

¹⁸ Véase en especial el punto 5.3.10 Colaboración público privada en la búsqueda de un puesto de trabajo y sus medidas 84 y 85. Sobre esta posible especialización de los servicios públicos en estos segmentos, véase, igualmente, la medida 77.

¹⁹ Como decimos, la propia Exposición de Motivos de la Ley 11/2013 resulta por fin meridianamente clara a estos efectos al señalar como los objetivos de las reformas estructurales que se aplican en España desde principios de 2012 y, por tanto, entre ellas la primera gran reforma estructural, la laboral, perseguirían "tres objetivos principales... dotar a la economía española de estabilidad macroeconómica tanto en términos de déficit público e inflación como de equilibrio exterior... lograr unas entidades financieras sólidas y solventes, que permitan volver a canalizar el crédito hacia la inversión productiva" y, "finalmente, conseguir un alto grado de flexibilidad que permita ajustar los precios y salarios relativos, de forma que se consiga aumentar la competitividad de nuestra economía".

²⁰ Véase la Resolución de 24 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Empleo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 6 de julio de 2012, por

Finalmente una última observación. Resulta evidente que, como ya hemos señalado, la Ley 11/2013 ha fijado el principal incentivo de esta “medida” en la posibilidad de estipular contratos temporales sin necesidad de una justificación asentada en el tipo de tarea a desarrollar por el asalariado o, en general, en la existencia o no de una acumulación de tareas o exceso de pedidos: en definitiva, en su carácter de contrato temporal como medida de fomento del empleo o de acceso a la experiencia laboral. Sería por tanto esta lícita temporalidad sin “causa productiva o empresarial” la que debería motivar la mayor contratación empresarial, salvo que queramos llevar las cosas casi al absurdo y considerar que este tipo de contratación podría considerarse una “actitud socialmente responsable”, desprestigiando y desvirtuando esta institución. Pero lo que quizás no haya tenido en cuenta suficientemente nuestro legislador es que la actual situación laboral de este colectivo es radicalmente distinta a la que existía en 1977. Si en aquel momento la posibilidad de estipular contratos temporales podía llegar a considerarse como un incentivo con impacto psicológico, dada la escasa tasa de temporalidad, la rigidez del contrato indefinido y, por tanto, el escaso uso, todavía, de aquellas modalidades temporales por los empleadores, lo cierto es que hoy en día quizás quepa plantear algunas dudas sobre la trascendencia de este mismo incentivo como instrumento para fomentar el incremento en el volumen –que no en la composición– de la contratación. Cuando la contratación de los jóvenes ya es de hecho básica o casi exclusivamente temporal²¹, la simple posibilidad de que la misma pueda ahora hacerse lícitamente sin causa productiva podría no llegar a tener ese amplio efecto incentivador o de

el que se aprueba el Plan Anual de Política de Empleo para 2012, BOE n. 186 de 4 de agosto de 2012. Recuérdese que los objetivos de dicho Plan son básicamente 1. Reducir la tasa de desempleo juvenil. 2. Mejorar la empleabilidad de los demás colectivos afectados por el paro. 3. Apoyar a los emprendedores a través de medidas que contribuyan a crear empleo y posibilitar el mantenimiento de los mismos en el mercado de trabajo. 4. Acentuar la colaboración público-privada con el fin de realzar los mecanismos de búsqueda de empleo por los desempleados. 5. Desarrollar medidas para colectivos específicos, con especial atención a las personas con discapacidad. 6. Lucha contra el fraude. Las referencias a la calidad en el empleo son mínimas y el fomento del contrato indefinido queda relegado mayoritariamente a meros incentivos, actuando transversalmente sobre alguno de estos objetivos.

²¹ Por mencionar sólo los datos relativos al mes previo a la reforma, baste recordar como, de acuerdo con las cifras proporcionadas por el propio SEPE, de los 347.548 contratos iniciales registrados en el mes de enero de 2013 con menores de 30 años sólo 15.677 fueron indefinidos, lo que supone, si se nos permite, que el 95,5 % de estos contratos ya eran temporales. Y si nos referimos a los datos acumulados del año 2012, los datos parecen igualmente claros: de los 4.963.182 contratos realizados con menores de 30 años, 4.488.439 –esto es, más del 90%– fueron contratos temporales estructurales –1.829.577 de obra o servicio, 2.166.475 eventuales y 492.387 de interinidad–.

incremento en el número real de contratos –y, por tanto, en la reducción en la tasa de desempleo– limitándose su principal efecto sólo a una redistribución en la composición de los mismos. O, en otras palabras, en un contexto como el actual en dónde la contratación temporal es casi el “contrato único” de este colectivo “joven”, la aparición de esta medida podría suponer sólo un trasvase hacia esta nueva medida de contratos antes estipulados –sin entrar aquí o no en su legalidad– mediante otras modalidades teniendo en cambio un efecto mucho menor sobre lo realmente buscado –o, al menos lo buscado en apariencia–: el incremento en el volumen total de contratación de este colectivo y, por tanto, en la reducción de su tasa de desempleo y en la de personas sin ninguna experiencia laboral. Y ello, obviamente, dejando a un lado la capacidad que tengan estos contratos para favorecer posteriormente su transición hacia posiciones estables. Pero sobre ello volveremos algo más tarde.

2. ALGUNAS CUESTIONES SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA INSTITUCIÓN

2.1. EL CONTRATO DE PRIMER EMPLEO Y SU FORZADA INCRUSTACIÓN EN EL ESQUEMA DEL CONTRATO EVENTUAL

Tras todo lo antes dicho, lo primero que sin duda sorprende, al comenzar el estudio de esta institución, es la cuanto menos singular calificación tipológica –auténtica “incrustación” más que real subsunción, como veremos– que, aunque sea de manera ciertamente confusa, realiza el art. 12 de la Ley 11/2013.

Esta sorpresa parte de un hecho en principio evidente: basta una simple lectura de la norma y de sus requisitos para constatar como materialmente nos encontramos ante lo que de forma tradicional se ha venido calificando en nuestra doctrina como un contrato temporal de fomento del empleo. Dada su denominación y su ubicación normativa, era y es evidente que nos encontramos ante una medida específica que permite la contratación temporal por motivos exclusivamente ligados a factores personales del demandante de empleo, y que, por tanto, son estos factores, y no otros, los que permiten la incorporación de un término resolutorio. La naturaleza temporal de la relación aparece así absolutamente desligada de la naturaleza objetivamente temporal, o no, de la obra o servicio a desarrollar, de la presencia o ausencia de una acumulación de tareas o de un exceso de pedidos o, en último término, de la existencia o no de la situación de interinidad que han caracte-

rizado tradicionalmente a nuestra contratación temporal estructural. Desde esta perspectiva, era lógico o incluso comprensible que muchos de los primeros lectores de esta norma se inclinaran por creer, sobre todo en una apresurada lectura del precepto, que lo que habría instaurado el art. 12 de la Ley 11/2013 sería, incluso formalmente, un nuevo “tipo” de contrato temporal de fomento del empleo. El hecho de que su regulación se hubiera realizado en un precepto independiente del art. 15.1.b ET, que este precepto estatutario formalmente no hubiera sido modificado, o incluso la genérica referencia establecida en el mismo título del art. 12 RDL 4/2013 a la aparente denominación de esta teórica nueva modalidad –primer empleo joven– podría justificar aquella primera interpretación.

Pero el paso del tiempo, y una lectura más detenida del precepto demostraron que ello, al menos formalmente, y este matiz es importante, no era ni es así. Un primer indicio de la singular orientación que en este punto había seguido el legislador se encontraba en el hecho, desde luego sintomático, de que ni el art. 12 ni otros preceptos del mismo RDL como la DT 1 –sobre la que volveremos al analizar el carácter estructural o no de esta medida–, se refiriesen en ningún momento a esta institución como un nuevo tipo contractual. De una forma seguramente consciente, ambas normas identificaban e identifican a esta regulación como “medida”, en contraposición a lo que, por ejemplo, sí hacían, por mencionar un solo referente, el art. 4 y la DT 9 Ley 3/2012 en relación con la contratación indefinida de apoyo al emprendedor. En segundo lugar, era igualmente indicativo el hecho de que la ausencia de una modificación del propio art. 15.1.b ET pudiera igualmente explicarse por el deseo de no incorporar a una norma “estable” o estructural un aspecto coyuntural como sería esta medida, por mucho que, como veremos, esta coyunturalidad sea en el actual contexto económico más formal que material. Y en tercer lugar, era ciertamente indicativo que la norma no se limitara a identificar simplemente los requisitos subjetivos del demandante de empleo como exigencias para la lícita estipulación de esta modalidad, sino que, yendo un paso más allá, identificase como “causa del contrato” “la adquisición de una primera experiencia profesional”.

Todos estos elementos hacían prever lo que finalmente aclaró, no ya sólo el propio tenor literal de la “explicación” de esta medida en la Estrategia para el Emprendimiento y el Empleo Joven 2013–2016, sino también el propio modelo elaborado por el SEPE; esto es, que lo que el art. 12 Ley 11/2013 habría pretendido, al menos formalmente, repetimos, sería no ya crear una nueva e independiente modalidad con-

tractual de fomento del empleo, sino utilizar forzosamente el esquema del contrato eventual como vehículo para articular la celebración de tales contratos. La referencia, por tanto, al art. 15.1.b ET no pretendería ser, al menos formalmente, una mera remisión normativa del régimen jurídico de esta modalidad a otra ciertamente cercana, sino una pretendida subsunción y calificación del tipo contractual a través del cual las empresas "podrían celebrar contratos temporales" (por tanto, formalmente eventuales, añadiríamos nosotros) con jóvenes menores de treinta años que no tengan experiencia laboral o cuando esta sea inferior a tres meses. En definitiva, y en otras palabras: lo único que formalmente pretendería incorporar esta medida sería una "submodalidad" –con los riesgos que ello supone de posible desnaturalización– del tradicional contrato eventual, por acumulación de tareas o exceso de pedidos contemplado en el art. 15.1.b ET para el colectivo menor de treinta años sin experiencia o con una muy escasa experiencia profesional. Algo parecido, paradójicamente, a lo que aconteció a finales de la década de los setenta, en los que, como se recordará, el art. 11 RDL 18/1976, de 8 de octubre, permitió estipular contratos eventuales sin que existiera acumulación de tareas o excesos de pedido en la búsqueda del primer empleo del joven.

Cuestión distinta, obviamente, es si esta pretendida subsunción de esta submodalidad en el esquema del tradicional contrato eventual es posible sin desvirtuar tan intensamente su propia e histórica configuración; o, nuevamente en otras palabras, si esta pretendida "submodalidad" del contrato eventual presenta diferencias tan radicales con nuestra tradicional modalidad estructural que resultaría necesario separarlas dogmáticamente, distinguiendo –más allá de la oscuridad legal, buscada quizás voluntariamente– entre el contrato eventual tradicional y esta submodalidad que, por tanto, debiera considerarse materialmente como un tipo en esencia independiente de fomento del empleo.

2.2. LAS DUDAS INICIALES Y SU RATIFICACIÓN EN LA LEY 11/2013 COMO UNA NUEVA MODALIDAD DE CONTRATO DE PUESTA A DISPOSICIÓN

En cualquier caso, lo que sin duda nos interesa destacar aquí es que toda esta cuestión no era ni es sólo relevante por cuestiones puramente dogmáticas o académicas. Es más, ni tan siquiera creemos que la razón última de esta "singular" calificación de nuestra modalidad fuese la tantas veces mencionada mercadotecnia jurídica –aunque esta, ciertamente, haya podido coadyuvar a la opción del legislador– ligada al afán de evitar la aparición de un nuevo tipo contractual, máxime

cuando originariamente se criticaba el excesivo número de estos en nuestro ordenamiento.

Muy al contrario, consideramos que nos encontrábamos y seguramente nos encontramos ante una opción de hondo calado práctico, ya que de la propia definición de la naturaleza de la institución se desprenderá en ocasiones, no sólo el marco normativo de referencia que debiera suplir más adecuadamente las lagunas inevitables en el tratamiento jurídico de la institución –planteando por ejemplo, posibles excepciones a la genérica e indiscriminada remisión al art. 15.1.b ET–, sino también la clave para resolver otra cuestión que, aunque no resuelta expresamente por la redacción original del RDL 4/2013, presentaba una importancia práctica relevante para el posible éxito de esta medida: esto es, y en definitiva, la posible utilización o no de esta modalidad por parte de las ETT y, por tanto, la posible consideración de esta “adquisición de una primera experiencia profesional”, no ya sólo como una nueva causa subjetiva de contratación temporal, sino también como una posible causa o justificación de contratos de puesta a disposición (CPD en adelante).

Como decimos, se trataba de una cuestión no resuelta en el RDL 4/2013 pero que enlazaba claramente con todo lo anterior en la medida en la que era posible sostener que la finalidad de esta forzada consideración de nuestra modalidad como un subtipo del tradicional contrato eventual era su posible habilitación como un nuevo tipo de CPD. Dado que la redacción del art. 6 de la Ley 14/1994 sólo permitía y permite la estipulación de estos contratos “en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores”, (y dejamos a un lado la modificación que el mismo RDL 4/2013 realizaba para los contratos de aprendizaje y formación) la posibilidad de considerar esta adquisición de experiencia laboral como un motivo legítimo para la estipulación de estos CPD dependía en gran medida de la propia configuración que diéramos a esta modalidad. Si se hubiese optado claramente por su configuración como un tipo contractual independiente, la solución hubiera sido clara y desde luego pacífica: su exclusión del art. 15 ET hubiera conducido a su imposible consideración como un motivo del contrato de puesta a disposición, con todas las consecuencias que ello hubiera conllevado en caso de su utilización ilegal por las ETT²². Pero en cambio, su pretendida consideración como un contrato eventual y,

²² Por todas SSTS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 19 febrero 2009 (RJ 2009\1594); de 3 noviembre 2008 (RJ 2008\6094); 4 julio 2006 (RJ 2006\6419).

por tanto, su inclusión formal y sobrevenida en los esquemas del art. 15 ET planteaba al menos su posible utilización por este tipo de empresas, con todo lo que ello podía significar de extensión del nicho de actividad –progresivamente ampliado en estos años– para las ETT, y de mayor posibilidad de éxito, al menos cuantitativo, de la misma.

No obstante, y como decimos, bajo la vigencia del anterior RDL la cuestión distaba de ser clara. Y ello ya que ante el silencio del legislador también era posible plantear si esta mera remisión o la dicción utilizada tanto en la propia Estrategia como en el modelo de contrato del SEPE podían por sí solas llegar a suplir y a ocultar las diferencias ontológicas entre esta modalidad y la contratación temporal estructural, por mucho que formalmente pareciera imponerse su incrustación en la misma. O, desde otra perspectiva cercana, si esta simple denominación podía permitir esta utilización cuando la causa de la temporalidad no estaba definida en el art. 15 ET sino en el art. 12 RDL 4/2013, cuando se trataba de causas “subjetivas” y no objetivas, productivas o empresariales y cuando, de hecho, el mismo art. 12.4 RDL 4/2013, al incentivar la transformación de esta modalidad en indefinida, no mencionaba expresamente la posibilidad de que el trabajador mantuviera la relación laboral temporal con una ETT y, por tanto, no con la que solo era su empresa usuaria.

Pues bien, y como decimos, la Ley 11/2013 ha venido a solventar toda esta cuestión. En primer lugar, e implícitamente, incorporando sendos párrafos a los puntos 3 y 4 del art. 12 para resolver así algunas de las dudas que se suscitaban bajo la anterior regulación en el caso de su pretendida utilización vía ETT y que, obviamente, habían sido utilizadas como argumentos en contra de su uso por este peculiar tipo de empresas. Y en segundo lugar, y de forma expresa, al incorporar una nueva DA 5 –obsérvese, de la Ley 11/2013 y no de la LETT– de acuerdo con la cual “sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 14/1994... podrán también celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de trabajo de primer empleo joven conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de esta Ley”.

Más allá de resaltar la pésima técnica legislativa que supone, entre otros aspectos, la “incorporación” –ya sea esta “declarativa” o “constitutiva”– de un supuesto de contrato de puesta a disposición en una norma externa a la Ley 14/1994 –máxime cuando esta norma, y en especial sus art. 6 y 7 han sido expresamente modificados por la DF 3 de la Ley 11/2013–, o de no destacar las diferencias cuando actúa

como CPD o como simple contrato de trabajo, nos limitaremos a señalar, en primer lugar, el salto cualitativo que esta “nueva”, o no tan nueva posibilidad supone. Y ello ya que al aclarar esta nueva causa del CPD se abre el mercado de trabajo temporal no ya solo a la cobertura temporal de necesidades empresarialmente indefinidas –algo que, por lo demás, ya sucedía en el RDL 4/2013 en relación con el contrato de aprendizaje y formación– sino también a una clara medida de fomento del empleo e incluso a la incentivación de su posterior conversión en un contrato indefinido. Se trata, por tanto, de una innovación conceptualmente importante y que refleja, de un lado, la clara apuesta por los agentes privados en la intermediación e interposición apreciable durante estos últimos años y, por el otro, el claro interés del legislador por fomentar esta concreta submodalidad contractual.

Sin poder detenernos en demasía en cuestiones que serán abordadas en otro apartado de esta misma monografía, nos limitaremos aquí a señalar como, desde un punto de vista técnico, la aparición de esta nueva causa del CPD supone abrir implícitamente la regulación del mismo a normas heterónomas que están más allá del art. 15 ET y del RD 2720/1998. La utilización en la DA 5 de la misma terminología utilizada en el art. 6 LETT obliga a considerar que buena parte de la regulación del art. 12 Ley 11/2013 –incluido su hipotético desarrollo reglamentario ex DF 11 Ley 11/2013– se ha convertido igualmente en regulación de este tipo de contrato, con la consiguiente posibilidad de que, por ejemplo, los convenios colectivos sectoriales aplicables a la empresa usuaria amplíen la duración máxima del mismo. Es más, las mismas limitaciones legales o convencionales que, como veremos, pudieran establecerse para los contratos de trabajo de primer empleo realizados por la empresa usuaria, debieran aplicarse igualmente a los CPD que, en su caso, pudiera estipular la misma entidad. De ahí que, a pesar de la a nuestro juicio evidente incorrección técnica, consideremos que lo que se establece realmente en el nuevo y último párrafo del art. 12.3 Ley 11/2013 no es tanto una prohibición para realizar este tipo de contratos de trabajo cuando en los seis meses anteriores la empresa usuaria hubiera realizado extinciones improcedentes en el mismo grupo y centro de trabajo –prohibición que de ser interpretada así sólo generaría los efectos propios del art. 15 ET–, sino una auténtica prohibición específica para la realización de este tipo de contrato de puesta a disposición, con los efectos consiguientes tanto para la empresa usuaria como para la ETT.

Por lo demás, la estipulación de este CPD conllevará lógicamente la estipulación de un simétrico contrato de trabajo “eventual” de primer

empleo por parte de la ETT. Y ello no sólo por exigencia de una conexión causal que en el caso de los contratos temporales impone el art. 18 del V Convenio Colectivo Estatal de ETT sino también, y no se olvide, por la necesidad de que aquel CPD –contrato interempresarial– encuentre finalmente su justificación en la adquisición de una primera experiencia laboral de jóvenes mediante el desarrollo de este tipo de contrato de trabajo. El problema, como se comprenderá rápidamente, es que mientras en los supuestos tradicionales de CPD el fraude en su causa era y es apreciable fácilmente por ambas partes –al ser una causa objetiva presente en la empresa usuaria– y se “trasladaba” al contrato de trabajo, en este caso cabría al menos plantear si, por ejemplo, el hecho de que se contratara por la ETT a una persona mayor de treinta años o con más de tres meses de experiencia laboral debiera limitar sus efectos al contrato de trabajo o generar las consecuencias ya señaladas por nuestra jurisprudencia para el uso ilegal de las ETT lo que supondría, obsérvese, trasladar a la empresa usuaria un cierto papel de garante del cumplimiento por parte de las ETT de las exigencias ahora subjetivas del contrato de trabajo temporal.

En cualquier caso, lo que sí parece evidente dado el tenor literal del art. 12.3 Ley 11/2013 antes mencionado es que en este caso la posible existencia de extinciones improcedentes por parte de la ETT en los seis meses anteriores serían aparente y sorprendentemente intrascendentes, máxime ante la dificultad de trasladar a estos supuestos una regla legal que, como ya hemos señalado y analizaremos posteriormente, limita dicha prohibición a contrataciones realizadas para el mismo grupo profesional que los afectados por la extinción y para el mismo centro o centros de trabajo. En todo caso, lo que sí parece claramente posible, dada la regulación convencional de las ETT, es que este mismo contrato de trabajo se extienda a la misma duración, incluso ampliada por convenio colectivo, del correlativo CPD, del mismo modo que en este caso parece indudable el derecho a una indemnización económica a la finalización del contrato de puesta a disposición equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o a la establecida en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación; una indemnización que, obviamente, podrá ser prorrateada durante la vigencia del contrato. En definitiva, que en estos caso sería necesario una cierta coordinación entre las normas generales del Capítulo III LETT con el art. 12 de la Ley 11/2013, de una forma similar a lo que sucede, en relación con su utilización como CPD, con este mismo art. 12 Ley 11/2013 y el Capítulo II LETT.

Ya por último, y sin perjuicio de remitirnos a distintos apartados de este mismo trabajo en relación con otras cuestiones, nos limitaremos aquí a señalar como, desde una perspectiva temporal, y aunque la DA 5 Ley 11/2013 no esté expresamente incorporada a la DT 1, parece evidente que, por simples exigencias lógicas y de coordinación, la posible estipulación de este tipo de CPD solo será posible mientras subsista la posibilidad de estipular este tipo de contratos de trabajo en los términos que a continuación veremos. Del mismo modo que la inclusión, esta vez expresa, de la misma DA 5 en la DT 2 de la Ley 11/2013, debe conducirnos a reconocer o a convalidar la legalidad de los contratos de puesta a disposición celebrados durante la vigencia del anterior RDL 4/2013. Y ello, nuevamente, por simples exigencias lógicas, a pesar de que, nuevamente y con una técnica jurídica quizás no muy depurada, la norma parece olvidar la ambivalencia de esta institución y, por tanto, su posible consideración como causa de CPD, al restringir la DT 2 Ley 11/2013 esta aplicación retroactiva de la nueva normativa legal sólo “a los contratos de trabajo, así como las bonificaciones y reducciones en las cuotas de la Seguridad Social”.

2.3. SOBRE SU APARENTE CARÁCTER COYUNTURAL Y LA TEÓRICA CADUCIDAD DE LA MEDIDA

Finalmente, y al igual que ocurre en otras recientes reformas en materia contractual, la DT 1 Ley 11/2013 establece expresamente que, no sólo esta medida, sino, en general, todas las contempladas en los artículos 9 a 13 de la mencionada Ley se mantendrán en vigor hasta que la tasa de desempleo en nuestro país se sitúe por debajo del 15 por ciento, “tal y como se establezca reglamentariamente por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social”.

Nos encontramos, por tanto, ante una más de las normas aparentemente “coyunturales” que limitan desde el inicio su vigencia conectándola a la consecución de lo que parece ya claramente el objetivo estratégico perseguido por todas estas reformas: la reducción de la tasa de desempleo “por debajo del 15%”. Y decimos aparentemente coyunturales porque resulta evidente que más allá de las críticas que pueden y deben realizarse a la técnica normativa seguida por este y otros preceptos, esta “coyunturalidad” es más formal que real. Con una tasa desempleo cercana ya al 27% y con expectativas de que esta misma ratio no sólo no se reduzca, sino que incluso se incremente en la siguiente anualidad, hablar de coyunturalidad parece poco o nada creíble, máxime cuando, más que ante una norma sometida a un tér-

mino cierto –como recuérdese eran muchas de las normas de la primera hornada frente a la crisis en los años 2008 y 2009–, nos encontramos ante una regla sometida sólo a condición, y una condición cuya consecución parece lejana en el tiempo. Por ello, hablar de coyunturalidad en este caso –y más en un ámbito tan genéticamente proclive al cambio como es el Derecho social– parece sólo un eufemismo que no debe ocultarnos como seguramente nos encontramos ante una norma que, salvo derogación expresa, está destinada a permanecer largo tiempo en nuestro ordenamiento.

Y todo ello sin que, por último, nos resistamos a llamar la atención sobre dos hechos. El primero, la ausencia de toda conexión expresa entre la evaluación general de la Estrategia y la vigencia de la norma. La medida es firme y el plazo se encuentra prefijado, con independencia de los resultados posibles de esta hipotética evaluación. La segunda, lo singular del elemento y criterio utilizado para delimitar temporalmente la vigencia de la norma. Y ello ya que seguramente por encuadrarla y coordinarla con toda esta normativa “de la emergencia”, la DT 1 utiliza el mismo criterio ya incorporado en otras normas y se refiere, de forma cuanto menos llamativa a la tasa de desempleo general, sin limitación alguna en función de la edad, generando con ello no poca perplejidad sobre todo si recordamos el objetivo de estas normas y su encuadramiento, al menos teórico, en un Plan de Empleo juvenil.

3. LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO. PARTES, CAUSA Y FORMA DE ESTOS CONTRATOS: SOBRE LOS POSIBLES PROBLEMAS DE ADECUACIÓN AL MARCO COMUNITARIO Y CONSTITUCIONAL

3.1. LAS PARTES DEL CONTRATO (I): EL EMPRESARIO Y LAS LIMITACIONES PARA LA UTILIZACIÓN DE ESTA MODALIDAD

Entrando ya en el concreto régimen jurídico de esta modalidad, lo primero que quizás deba destacarse es que a diferencia de otras medidas, la norma, en este caso, no establece ninguna limitación o excepción a su utilización en función de las dimensiones, naturaleza o características del empleador. Y ello ya que a diferencia de lo que ocurrió en otras ocasiones, en este caso el centro o foco de atención no es la empresa, la PYME o la microempresa –como, por ejemplo sucede con el contrato de apoyo al emprendedor– sino el propio trabajador o, más correctamente, el desempleado. Por ello, y desde esta perspectiva centrada en el demandante y no en el oferente de empleo, aspectos tales como la dimensión laboral de dicha organización, su forma societaria o indivi-

dual, su carácter emprendedor o no, la presencia o ausencia de personalidad jurídica y/o de ánimo de lucro, el hecho de ser o no la primera contratación –no debe olvidarse la referencia expresa en el precepto a los autónomos– y, en último término, incluso la naturaleza pública o privada de aquella personalidad, serían elementos absolutamente irrelevantes para la lícita estipulación de este tipo de contratos. Y ello no sólo a los efectos de permitir esta posible contratación sin causa productiva, sino incluso, y lo que sin duda es bastante más llamativo, a efectos de poder bonificar su posterior conversión en una relación indefinida, en los márgenes, eso sí, que permita lo dispuesto la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, aplicable a esta incentivación económica –salvo lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2– de acuerdo con lo recogido en el art. 12.7 Ley 11/2013. Pero sobre ello volveremos algo más tarde.

Por ahora nos interesa destacar como, en realidad, la única limitación expresa para esta posible estipulación se encuentra en el art. 12.3 Ley 11/2013 ya que, como se deduce claramente de la propia norma legal, la exigencia de mantenimiento del nivel alcanzado de empleo del art. 12.5 Ley 11/2013 hace referencia a las bonificaciones establecidas para los casos de conversión del contrato en indefinido y no, por tanto, para la mera estipulación lícita de estos contratos temporales. Por tanto, la única limitación legal empresarial, al menos en el momento de cerrar estas líneas, sería la prohibición de utilizar esta medida para aquellas empresas o autónomos que hubieran adoptado decisiones extintivas improcedentes en los seis meses inmediatamente anteriores a la celebración del contrato, si bien dicha limitación únicamente afectaría a las extinciones producidas a partir del 24 de febrero de 2013 y para la cobertura de los puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por la extinción y para el mismo centro o centros de trabajo.

La semejanza de esta limitación con la finalmente establecida en el art. 4.6 Ley 3/2012 para el contrato de apoyo al emprendedor, o con otras medidas igualmente incluidas en esta misma Ley 11/2013 –por ejemplo, las establecidas en los arts. 9.5 o 10.1.c)–, es evidente y enlaza –ante la ausencia en este caso de un fomento económico de esta contratación temporal– con toda una serie de normas restrictivas que, en este tipo de modalidades contractuales de fomento, han intentado evitar la sustitución de relaciones más estables por este u otro tipo de contratos. De ahí que parezca evidente la posibilidad de incorporar aquí buena parte de lo que ya en su momento se señaló en relación con dichas normas y con lo que ya se ha señalado en otros capítulos de este mismo estudio monográfico.

Desde estas premisas, nos limitaremos a recordar cómo, en primer lugar, y frente a la conocida y casi tradicional utilización, y, por tanto, distinción entre despidos en función de su causa, ampliamente criticada en su momento por la doctrina, la nueva norma, al igual que su inmediata fuente de inspiración –art. 4 Ley 3/2012–, se refiere de forma más genérica e indiscriminada, a cualquier tipo de extinción de la relación por decisión empresarial, calificada o, a nuestro entender, meramente reconocida como improcedente. Por ello, no sólo los despidos disciplinarios, los objetivos o los colectivos declarados improcedentes impedirían –siempre que se den el resto de condiciones– la estipulación de este tipo de contratos, sino también cualquier otra forma de extinción que parta de una decisión empresarial y, destacadamente, por lo frecuente de las mismas en nuestro sistema, las extinciones empresariales de contratos temporales irregulares, siempre, eso sí, que sean declaradas o reconocidas como improcedentes. No obstante, debe destacarse cómo una interpretación estricta de esta regla dejaría fuera de su ámbito de aplicación las extinciones unilaterales por voluntad del trabajador, aunque las mismas estuvieran motivadas por una previa decisión empresarial. Y si bien esta exclusión parece lógica en los casos de los art. 40 y 41 ET –en los que ciertamente no puede hablarse formalmente de una decisión extintiva por parte del empresario–, no nos parece en cambio razonable en los supuestos del art. 50 ET, en donde la causalización última de la voluntad del empleado en incumplimientos graves del empresario debiera conducirnos, salvo que queramos encubrir un fraude de ley, a reconocer que este tradicional “despido indirecto” debiera impedir igualmente la lícita utilización de dicha medida.

Por el contrario, resulta igualmente llamativo que la norma no aborde ninguna limitación en relación con el uso sucesivo de esta modalidad por la misma empresa con distintos trabajadores incluso para el mismo puesto de trabajo. Algo, en definitiva, similar a lo que ya en su momento estableciera el art. 5.3 RD 1989/1984²³. Es cierto que la reiteración contractual con el mismo empleado, para igual o distinto puesto, resulta imposible en la medida en la que su finalización por advenimiento del término determinará la obtención de la experiencia profesional que impide la reiteración de la misma, al menos bajo este

²³ Como se recordará dicha norma prohibía la celebración de estos contratos “cuando se trate de cubrir el mismo puesto de trabajo que haya quedado vacante, dentro de los doce meses inmediatamente anteriores a la fecha de la nueva contratación de esta naturaleza, por la terminación de otro contrato temporal que hubiera agotado el plazo máximo de duración legalmente prevista”. Sobre la interpretación de esta norma véase, por todas, la STS 18 enero 1995 (RJ 1995\361), con cita de otras muchas y, desde una perspectiva doctrinal, más amplia y a nuestro juicio acertada, RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., “La contratación temporal...”, cit., pp. 109–110.

mismo subtipo contractual. Pero en cambio, del tenor literal de la norma, y de su propia “causa” –la adquisición de experiencia laboral– se deduce que la mera finalización lícita de uno o incluso más contratos temporales de este mismo tipo, al no ser improcedentes, no impedirían la posterior o incluso inmediata celebración de posteriores contratos de este tipo con distintos trabajadores, incluso para el mismo puesto de trabajo, permitiendo así una rotación subjetiva difícilmente atacable dada, repetimos, la “causa” de esta modalidad. De hecho, la solución más viable para impedir este proceso sería su limitación mediante el desarrollo efectivo de cláusulas convencionales que, al amparo del art. 15.5 ET, evitasen la sucesión de distintos trabajadores temporales en el mismo puesto de trabajo. Obsérvese, en cualquier caso, que esta práctica puede ser especialmente peligrosa sobre todo en actividades de escasa cualificación, en las que no resulte necesario un proceso especialmente prolongado de adaptación o acogimiento para que el empleado desarrolle eficientemente su tarea.

Sea como fuere, y retomando el análisis de la prohibición sí existente, lo cierto es que la norma delimita rigurosamente el ámbito temporal de la misma en la medida en la que, en primer lugar, sólo hace referencia a las extinciones posteriores a la entrada en vigor del RDL 4/2013 –lo que quizás pretenda justificarse por el deseo de no imputar al empresario consecuencias por él desconocidas en el momento de adoptar su decisión extintiva improcedente– y en la medida en la que, en segundo lugar, exige que estas hayan acaecido en los seis meses inmediatamente anteriores a la celebración del contrato. Esta última referencia vuelve a plantear la conocida discusión sobre el *dies a quo*, sobre el momento en que se iniciaría este periodo cerrado a la utilización de dicha medida, ya que la presencia al menos de dos elementos, la decisión empresarial –normalmente considerada como la fecha en la que dicha declaración unilateral fue, no ya tanto adoptada internamente, sino comunicada y, por tanto, exteriorizada– y su calificación como improcedente, que en muchas ocasiones no coinciden, pueden plantear dudas al respecto. Sin poder detenernos a profundizar en estas cuestiones, baste señalar que, a pesar de la diversidad de opiniones y de las posibles inseguridades jurídicas que plantean, parece razonable considerar que en el diseño y en la lógica de la norma lo fundamental sería la fecha de la comunicación de la decisión extintiva y no tanto la de su calificación, pues de lo contrario podría darse la incongruencia de que el retraso en la calificación de un despido permitiera al empresario conseguir la finalidad que la propia norma intenta vetar: la sustitución de dicha relación extinguida improcedentemente por otro contrato formalizado con posterioridad a dicha extinción pero

con anterioridad a la tardía calificación judicial. Y todo ello sin olvidar que cada decisión extintiva improcedente vuelve a abrir un nuevo periodo de prohibición de seis meses que veta cualquier contrato de primer empleo con independencia del número de extinciones declaradas improcedentes: bastará por tanto una declaración de improcedencia para poder subsumir en esta prohibición cuantos contratos de primer empleo de este tipo pudieran realizarse en dicho lapso.

El último elemento de esta prohibición se centra en la necesidad de que la extinción afecte a puestos de trabajo del mismo grupo y centro de trabajo para los que va a ser estipulada la nueva contratación. Obviamente esta exigencia funciona inicialmente en relación con el centro de trabajo y el grupo en el que se encuadraba el trabajador cuyo contrato fue extinguido improcedentemente y afecta únicamente al encuadramiento inicial del nuevo contrato, sin que, al menos a nuestro juicio, suponga una prohibición absoluta de que posteriormente, y de manera absolutamente puntual, el empleador en ejercicio de su poder de dirección, pudiera reclamar la realización de algunas tareas o funciones de dicho grupo y en ese concreto centro o centros de trabajo. Pero una vez dicho esto, tampoco está de más recordar como esta posibilidad puntual no debe permitir, claro está, el uso fraudulento de estos poderes empresariales como instrumento de cobertura para sortear la aplicación de esta norma legal, procediendo así sólo a un encuadramiento o asignación inicial meramente formal.

En cualquier caso, y más allá de todas estas cuestiones, otro de los aspectos que más llama la atención es que el precepto no haya establecido límite cuantitativo alguno, ya sea este absoluto o proporcional a la dimensión laboral de la empresa, para el uso de esta modalidad, similar, por ejemplo, a la que en su momento estableció el art. 6.1 Real Decreto 1445/1982²⁴. Literalmente interpretado, sería posible que una empresa llegara a tener a todos sus trabajadores contratados mediante esta modalidad contractual, más aún si recordamos que en primer lugar la causa no es productiva sino "subjetiva" y que, en segundo lugar, su lícita finalización no sería una extinción improcedente que impidiese nuevas contrataciones de este tipo. De ahí, como decimos, la auténtica necesidad de regular, al menos en relación con este tipo de contrato, la posible sucesión subjetiva de trabajadores mediante esta misma modalidad contractual y de indagar, en segundo lugar, sobre la posibilidad de establecer límites cuantitativos y funcionales por parte de nuestra negociación colectiva.

²⁴ O la que recogía igualmente el art. 5.1 del Real Decreto 1363/1981, de 3 de julio, por el que se autorizaba la contratación temporal como medida de fomento del empleo.

Pues bien, a nuestro juicio la remisión general que, en relación con el régimen jurídico de esta medida, realiza el art 12.2 Ley 11/2013 al artículo 15.1.b) ET y sus normas de desarrollo, unida a la en nada oculta voluntad de calificar formalmente estos contratos como “eventuales”, parece legitimar claramente la posibilidad de que mediante la negociación colectiva no sólo se delimiten las actividades en las que podrían contratarse estos trabajadores, sino también la posibilidad de fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el número de contratos a realizar y la plantilla total de la empresa. La mera interpretación literal del art. 3.1 RD 2720/1998 no parece que pueda conducir a otra conclusión.

La cuestión, en cambio, se complica algo más cuando lo que se analiza es el impacto sobre esta medida de las normas convencionales ya existentes que, obviamente, se refieren al contrato eventual tradicionalmente configurado. Pues bien, como ya hemos avanzado, la posible respuesta a si estos contratos pueden o incluso deben incluirse en este tipo de normas convencionales podría diferir en función no sólo de la propia configuración que finalmente se dé a esta modalidad, sino también de la propia redacción del precepto convencional. Y ello porque si bien a nuestro juicio nada debería impedir su aplicación si la referencia se produce genéricamente a los “contratos eventuales”, no ocurriría lo mismo si se hace referencia a la causa tradicional –esto es, trabajadores contratados para cubrir acumulación de tareas o exceso de pedidos–, causa esta, que como se comprenderá, ni tiene, ni normalmente se dará en esta pretendida submodalidad, por calificarla de alguna manera, del contrato eventual.

Por último, tres cuestiones más. La primera, ciertamente dudosa. Como ya hemos señalado, en principio, y de acuerdo con el tenor literal del art. 12.2 Ley 11/2013 no existirían otras limitaciones expresas relativas al empleador. Pero no está de más plantearnos si partiendo, como se sostiene, de que nos encontramos ante un incentivo (art. 12.2 Ley 11/2013) o, más genéricamente ante un estímulo a la contratación (denominación del Capítulo III del Título I de la Ley 11/2013) incluido en un Programa de empleo –como se deduce de lo establecido en el art. 3 de la Ley 11/2013 en relación con la nueva redacción dada al apartado 6 en el artículo 228 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social por el art. 2 de la Ley 11/2013– podría llegar a sostenerse que este beneficio o incentivo podría considerarse incluido entre las “ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo” cuya pérdida o exclusión por un periodo máximo de dos años se prevé como sanción accesoria en el art. 46 LISOS. Y ello ya que, aunque en principio parece evidente

que la norma estaba y está pensando en ayudas económicas, su calificación legal podría dar al menos pie a su posible consideración como un beneficio o incentivo a la contratación del que podría ser excluido temporalmente este tipo de empresas. Y ello como decimos, aunque esta conclusión parece ciertamente más que dudosa.

La segunda es que, obviamente, el incumplimiento de todas estas prohibiciones o limitaciones no conllevará la nulidad del contrato, sino tan sólo, y de forma más limitada, la del término resolutorio cierto en el *an* y en el *quando* establecido en función de esta concreta norma. De ahí que en tales casos, el contrato aparentemente temporal retornará a su natural carácter indefinido, salvo que el empleador pudiera demostrar la concurrencia de otra causa conocida por ambas partes y que justificara el posible carácter temporal, en este caso, con causa productiva, del mencionado pacto.

Por último, y en tercer lugar, simplemente debemos recordar que, como ya avanzamos, la Ley 11/2013 ha incorporado un nuevo párrafo al texto original del art. 12.3 RDL 4/2013 de acuerdo con el cual "en el supuesto de contratos de trabajo celebrados con trabajadores para ser puestos a disposición de empresas usuarias", esta limitación de realizar contrataciones cuando se haya procedido a realizar extinciones improcedentes en los seis meses anteriores en el mismo grupo y centro para el que se realiza, "se entenderá referida en todo caso a la empresa usuaria". Se trata, como ya señalamos, y al menos a nuestro juicio, de una prohibición centrada más en el contrato de puesta a disposición de primer empleo al que se refiere la DA 5 Ley 11/2013 que al posterior contrato de trabajo, y que, por tanto, vendría a completar para esta concreta submodalidad las exclusiones contempladas en el art. 8 Ley 14/1994. De ahí que las posibles consecuencias de su violación no se centrasen sólo en el art. 15 ET, sino, más ampliamente, en las ya señaladas por nuestra jurisprudencia en el caso de utilización ilegal del CPD.

3.2. LAS PARTES DEL CONTRATO (II): EL DESEMPLEADO JOVEN SIN EXPERIENCIA PROFESIONAL

En este supuesto parece indudable que el foco de atención normativa y, por tanto los requisitos para acceder a la medida, se colocan no ya tanto sobre la empresa como sobre el propio trabajador. Al encontrarnos ante una medida selectiva y, por tanto, no ante un instrumento genérico de fomento de la actividad, resulta lógico que sea este el vértice en donde se concentre el objetivo y, por tanto, los límites y las exigencias de este incentivo para la contratación.

Ahora bien, el hecho de que esta posibilidad se delimite mediante el uso de un factor tradicionalmente considerado discriminatorio como es la edad –y ello, tanto a nivel internacional²⁵, nacional²⁶ como europeo²⁷ –, unido a la propia naturaleza de la norma que, lejos de ser una ventaja reservada o un plus de protección, constituye un instrumento de fomento de la precariedad en el empleo –aunque eso sí, con teóricos efectos incentivadores para la contratación y para su posterior conversión en indefinido– podrían incluso plantearnos la necesidad de indagar sobre la hipotética adecuación, o no, con el marco normativo tanto

²⁵ Sobre la edad como posible factor de discriminación en la jurisprudencia del TEDH véase, por todas, la reciente Sentencia de 10 de junio de 2010, caso *Schwizgebel v. Switzerland*, Application no. 25762/07.

²⁶ A pesar de no estar expresamente incluida en el art. 14 CE, y como recordaba recientemente la STC 63/2011 de 16 mayo “por lo que se refiere en concreto a la edad como factor de discriminación, este Tribunal la ha considerado una de las condiciones o circunstancias incluidas en la fórmula abierta con la que se cierra la regla de prohibición de discriminación establecida en el art. 14 CE, con la consecuencia de someter su utilización por el legislador como factor de diferenciación al canon de constitucionalidad más estricto, en aplicación del cual este Tribunal ha llegado a soluciones diversas, en correspondencia con la heterogeneidad de los supuestos enjuiciados, tanto en procesos de amparo constitucional como de control de normas con rango de Ley. Así, en la STC 75/1983, de 3 de agosto, F. 3, afirmamos que «la edad no es de las circunstancias enunciadas normativamente en el art. 14, pero no ha de verse aquí una intención tipificadora cerrada que excluya cualquiera otra de las precisadas en el texto legal, pues en la fórmula del indicado precepto se alude a cualquier otra condición o circunstancia personal o social, carácter de circunstancia personal que debe predicarse de la edad; de modo que la edad dentro de los límites que la Ley establece para el acceso y la permanencia en la función pública es una de las circunstancias comprendidas en el art. 14 y en el art. 23.2, desde la perspectiva excluyente de tratos discriminatorios», si bien en el supuesto concreto analizado la diferenciación por razón de la edad se consideró justificada, mientras en la STC 37/2004, de 11 de marzo, mereció un juicio de inconstitucionalidad. Del mismo modo en la STC 31/1984, de 7 de marzo, F. 11, al abordar la cuestión de las diferencias establecidas en el salario mínimo interprofesional por razón de la edad, aun cuando finalmente se consideraron justificadas al manejarse la edad como indicativa de una distinta naturaleza y valor del trabajo desempeñado, advertimos que la diferencia resultante, «en cuanto se fundaría en la utilización de la “edad” sin más razones como criterio de diferenciaciones salariales, estaría en contradicción con el mandato constitucional prohibitivo de la discriminación por razón de una circunstancia que ha de tenerse por incluida en la formulación genérica con la que se cierra el art. 14 de la CE». También en la STC 69/1991, de 8 de abril, F. 4, partimos de la inclusión de la edad entre las circunstancias personales que no pueden ser razón para discriminar (en este caso de modo indirecto, al aplicar una norma en principio neutral) salvo que existan motivos justificados. Y el mismo punto de partida se trasluce en la STC 361/1993, de 3 de diciembre. Por su parte la STC 149/2004, de 20 de septiembre, admite la relevancia de la edad como criterio sobre el que articular diferencias de trato normativo en materia de Seguridad Social”. Más recientemente véanse, por ejemplo, las SSTC 117/2011, de 14 de julio y 61/2011 de 19 octubre.

²⁷ Art. 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

constitucional como europeo. Pero no adelantemos acontecimientos y vayamos nuevamente por partes.

3.2.1. Los requisitos subjetivos del trabajador

En principio, del art. 12.1 Ley 11/2013 cabe deducir que el colectivo hacia el que se dirige la norma se caracteriza, básicamente por la presencia de tres elementos acumulativos que señalan lo que, de acuerdo con la propia Estrategia, constituye su objetivo prioridad 1: esto es, jóvenes, que sean activos desocupados y que además, o no hayan tenido un empleo anterior –221.869 personas según los datos de la Estrategia hasta diciembre de 2012– o que tengan una experiencia previa inferior a tres meses –398.547 personas para la misma fuente y periodo–. La norma, por tanto, partiendo siempre del confuso concepto de desempleados, habría venido a fusionar acumulativamente dos de los colectivos a los que tradicionalmente se había venido dirigiendo la contratación temporal como medida de fomento del empleo: en primer lugar los jóvenes²⁸, y en segundo lugar, y ya al amparo del art. 17.3 Ley 8/1980, los que intenten “acceder al primer empleo”²⁹, equiparando, eso sí, y esta es la novedad, con estos últimos a aquellos que ostenten una experiencia profesional muy breve. Analicemos, pues, cada uno de estos requisitos.

3.2.1.1. La edad y la ausencia de otros requisitos personales

El primero de ellos y sin duda el menos problemáticos, es el de la edad. Del tenor literal de la norma se deduce que esta medida sólo puede realizarse con menores de treinta años –el colectivo genérico del conjunto de la Estrategia y la edad habitualmente asumida como el fin de esta etapa vital–, sin que, eso sí, ni el RDL 4/2013 ni la Ley 11/2013 señalaran expresamente una edad mínima específica, a diferencia de lo que ocurrió con otras medidas históricas de similar naturaleza³⁰. En cambio, donde sí existen diferencias entre ambas normas es en relación con la posible fijación de una edad distinta y normalmente

²⁸ Véase el art. 4 del RD 3281/1977 de 16 de diciembre; art. 4 RD 883/1978, de 2 de mayo; art. 1 del RD 41/1979, de 5 de enero.

²⁹ Este era el requisito establecido en el art. 11 del Real Decreto–ley 18/1976, de 8 de octubre, sobre medidas económicas que más tarde reaparece sin referencia en principio a la edad en el art. 17.3 ET Ley 8/1980 y en el art. 2.d RD 1363/1981: “quienes con anterioridad no hayan realizado actividades laborales por cuenta ajena de forma habitual”.

³⁰ De hecho, esta referencia a una edad mínima de 16 años ya aparecía en el art. 4 del RD 883/1978 de 2 de mayo o en el art. 1 RD 41/1979 de 5 de enero. El modelo de contrato establecido por la Orden de 9 de marzo de 1978, por la que se aprueba el modelo normalizado de contrato de trabajo a que se refiere el número 1 del artículo 6.º del Real Decreto 3281/1977, de 16 de diciembre, sobre empleo juvenil aclaraba la necesidad de que se tratara de mayores de 18 años.

más avanzada, para personas con discapacidad. En principio el RDL 4/2013 no preveía especialidad alguna en este sentido, lo que resultaba especialmente chocante sobre todo si recordamos como el texto de la propia Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven sí ampliaba genéricamente esta edad máxima cinco años en el caso de las personas con discapacidad³¹. Seguramente por ello, la DA 9 sí ha procedido a tal ampliación considerando esta modalidad “de aplicación cuando el contrato se celebre con jóvenes menores de 35 años que tengan reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33%”, y siempre que, obviamente, “cumplan también el resto de requisitos previstos” en el art. 12 Ley 11/2013.

Además, es obvio que esta edad, ciertamente más avanzada que la de sus lejanos antecedentes normativos³² –seguramente como muestra de la progresiva expansión social y jurídica de este concepto–, se exige en el momento de la estipulación –“celebración” en la terminología legal– sin que en principio parezca necesario que dicha condición se mantenga durante toda la vigencia del contrato. Más dudoso sería que el contrato se pudiera prorrogar en los márgenes permitidos legal o convencionalmente una vez alcanzados los treinta años. No obstante, y a nuestro entender, una vez admitida la posibilidad de estas prórrogas –eso sí, con los mismos límites y posibilidades con los que se admiten en el ámbito del contrato eventual– el carácter unitario de la relación parecería permitir tal posibilidad, más aún cuando los otros elementos necesarios, esto es, su carácter de desempleado y la carencia de experiencia o que esta sea inferior a tres meses, ya no se darán por razones simplemente obvias. Los requisitos, por tanto, parecen exigirse en el momento de la estipulación y no en el momento de su posible prórroga. Pero sobre ello volveremos casi inmediatamente.

³¹ De acuerdo con el texto de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, disponible en <http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/descargas/EEEJ_Documento.pdf>, p. 59 “Las actuaciones previstas en la Estrategia están dirigidas, con carácter general, a jóvenes menores de 30 años, especialmente los que se encuentran en situación de desempleo. En el caso de personas con discapacidad, con un grado reconocido igual o superior al 33%, se eleva 5 años más hasta los 34 años”. Véase igualmente p. 13 del mismo documento.

³² Como se recordará el art. 4 del RD 3281/1977 cifraba esta edad máxima en veintitrés años para los jóvenes con titulación de formación profesional de primero, segundo y tercer grados, o universitaria media y superior y asimilados reglamentariamente, que les habilite y faculte para el desempeño de un cometido profesional; veinticinco, en el supuesto de titulados universitarios de grado superior y menores de veintitrés años de edad, que no estén en posesión de títulos académicos o profesionales que habiliten directamente para el ejercicio de actividades laborales. El art. 4 del RD 883/1978 de 2 de mayo exigía que no hubieran cumplido los veintiséis al igual que el art. 1 RD 41/1979 de 5 de enero.

Por otra parte, tampoco está de más señalar cómo, a pesar de las sustanciales diferencias internas que presenta este heterogéneo colectivo desde una perspectiva sociolaboral –y que ya han sido remarcadas en otro capítulo de esta monografía–, la norma no diferencia dentro del mismo en función de la edad entre adolescentes, jóvenes y jóvenes casi adultos, del mismo modo que tampoco hace referencia a otros aspectos como la titulación o el nivel educativo alcanzado, el género o las circunstancias del entorno familiar que, sin embargo, han sido destacados, desde ya hace bastante tiempo por la literatura económica como factores determinantes de la mayor o menor probabilidad de una transición exitosa del mundo educativo al ámbito laboral, de su mayor o menor actividad, y de la mayor o menor facilidad en el tránsito del empleo temporal al indefinido³³. Desde esta perspectiva, nuestra modalidad rompería la tradicional bifurcación de instrumentos contractuales laborales en función de la existencia o no de titulación, siendo aplicable tanto a los titulados como a los que carecen de cualquier cualificación y pudiendo, por tanto, competir por un nicho contractual, sobre todo con el contrato en prácticas.

3.2.1.2. Desempleo: la omisión de toda referencia a la inscripción en el Servicio Público de Empleo y a su duración

El segundo requisito es que esta persona joven se encuentre, simple y llanamente “desempleada”; un término este cuya delimitación, a pesar de su cada vez más frecuente uso normativo, sigue provocando bastantes más dudas que otros algo más aquilatados por distintas razones como el de demandante de empleo no ocupado (DENO) o el de parado a efectos estadísticos³⁴.

En cualquier caso, y por comenzar ya este esfuerzo de clarificación, lo primero que seguramente debiera destacarse es que el art. 12 Ley 11/2013 no requiere expresamente periodo alguno de inscripción previo ante el correspondiente servicio público de empleo³⁵ –por lo que

³³ Para un sintético, pero bastante completo, resumen de estos estudios HERNÁNDEZ PEINADO, M., MONTERO GONZÁLEZ, B., “Un análisis de la situación laboral de los jóvenes: Una perspectiva regional”, en *Revista de Estudios Regionales*, 2011, n. 92, pp. 173 y ss. a quienes se reenvía para una más amplia información bibliográfica.

³⁴ Que, no obstante, tampoco resulta unívoco dadas las diferencias entre el concepto utilizado por los servicios públicos de empleo y la propia EPA. Sobre estas diferencias resulta sumamente clarificador PÉREZ INFANTE, J.I., “¿Por qué el paro registrado supera al paro de la EPA?”, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n. 71, pp. 53 y ss.

³⁵ Como en cambio sí sucedía con varias de las normas históricas que le precedieron. Baste recordar la exigencia de seis meses previos de inscripción en la oficina de empleo sin que se les hubiese ofrecido empleo adecuado en el art. 4 del RD 3281/1977, de 16 de

parece que nos encontramos ante una medida que no está destinada necesariamente a jóvenes desempleados de larga duración-, ni tampoco, y esto es lo más importante, esta misma inscripción. La norma no utiliza ni tan siquiera la expresión de demandante de empleo. De ahí que, a pesar de lo ahora señalado de forma general en los arts. 22.5 y 27 de la Ley 56/2003 y de lo que parece deducirse de la “ficha informativa” proporcionada por el SEPE, consideremos que la diferente redacción legal de esta norma, sus diferencias con otros preceptos similares, no ya de periodos anteriores, sino incluso con otros relativamente cercanos como la DA 1 Ley 43/2006, unida a la posición ciertamente poco exigente que nuestra jurisprudencia mantuvo en relación con este mismo requisito en el caso del viejo contrato temporal de fomento del empleo³⁶ debieran conducirnos a evitar todo intento de sobrevalorar este aspecto, meramente formal, en especial en periodos y ante colectivos como los jóvenes que abandonan en muchas ocasiones la búsqueda formal de trabajo.

Además, y en segundo lugar, también parece evidente que esta mera situación de desempleo es y debe diferenciarse de la más rigurosa, pero técnicamente clara situación legal de desempleo a los efectos del art. 208 LGSS. Y ello no ya solo por la clara dicción legal del tantas veces citado precepto, sino también porque sería absolutamente irracional exigir esta situación legal a personas que en muchos casos no han tenido una previa experiencia laboral³⁷. De ahí que la causa de la finalización en su caso de la previa relación laboral de corta duración resulte en principio intrascendente siempre, claro

diciembre, un periodo éste que, no obstante, se redujo considerablemente en el posterior art. 4 del RD 883/1978, de 2 de mayo y en el art. 2 RD 41/1979 –quince días–.

³⁶ Baste recordar, por todas, STS 14 marzo 1997 (RJ 1997\2467) de acuerdo con la cual: “La inscripción en la Oficina de Empleo es una exigencia administrativa cuyo incumplimiento no invalida el contrato”. En palabras de la STS 6 marzo 1998 (RJ 1998\2995) “la omisión del requisito previsto en el artículo 1.1 del expresado Real Decreto (inscripción en la oficina de empleo) no genera necesaria o automáticamente el carácter indefinido del contrato (como había de suceder si se tratase de un presupuesto formal de carácter esencial del contrato) ya que, como se afirma en nuestra Sentencia, dictada en Sala General, de 1 febrero 1996 (RJ 1996\836) «al establecer que el trabajador contratado debe estar inscrito en la oficina de empleo, la norma está exigiendo que se acredite su condición de desempleado, es decir, se trata de un requisito adicional de control y no de un requisito autónomo». Lo relevante, en definitiva, es que quede acreditada, respecto del trabajador, su situación de desempleo y su voluntad de trabajo. La mencionada doctrina ha sido reiterada en posteriores Sentencias, como las de 21 mayo y 29 noviembre 1996 (RJ 1996\4603 y RJ 1996\8751), entre otras.

³⁷ Sería por tanto aquí aplicable el mismo razonamiento que acertadamente realiza en relación con otra institución VALDÉS ALONSO, A., “Concepto de desempleo a efectos del contrato de relevo”, en *Aranzadi Social* paraf. 33/2011 (BIB 2011\1158).

está, que a través de la misma no se haya articulado una renuncia de derechos³⁸.

En tercer lugar, y estrechamente relacionado con lo antes señalado, creemos igualmente que la omisión legal de cualquier referencia a la antigüedad en esta situación debiera conducirnos a aceptar que la misma se cumplió aunque el contrato de primer empleo se haya realizado inmediatamente después de la finalización de otro contrato temporal lícito y, por razones evidentes, de muy corta duración. Los mismos motivos que ya en su momento justificaron la posición en este sentido de Tribunal Supremo respecto al viejo contrato de fomento del empleo³⁹ podrían traerse aquí a colación. Y ello, como decimos, siempre que obviamente no se trate de una renuncia de derechos, lo que podría ocurrir básicamente si la previa contratación temporal fue en fraude de ley⁴⁰.

Finalmente, y en cuarto lugar, aunque la norma se refiera genéricamente a desempleados, creemos que la finalidad de la misma exige lógicamente excluir de esta posibilidad a aquellas personas que sin ser asalariados, sí realizan en el momento de la contratación una actividad económica o profesional a título lucrativo de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia.

3.2.1.3. La ausencia o la escasa experiencia laboral o profesional

El tercero de los requisitos se centra en la falta de experiencia profesional previa del desempleado o de que esta sea inferior a tres meses. De hecho, es precisamente esta carencia la que intenta paliarse –de ahí su duración mínima– con este contrato. Cuestión distinta es que la misma sea absolutamente clara ya que también en este caso, la parquedad de la norma puede plantear algunos problemas interpretativos.

En principio, y por lo que se refiere a la naturaleza de la experiencia, parece lógico o incluso obvio considerar cómo, a pesar de que la norma se refiere en ocasiones a experiencia profesional como sinónimo de laboral, la misma debiera tener un carácter productivo que

³⁸ Aunque referida a un contrato estipulado al amparo del RD 1194/85, de 17 de julio, resulta de interés la STS 22 septiembre 2006 (RJ 2006\6596).

³⁹ STS de 15 enero 1997 (RJ 1997\34) que reitera la doctrina unificada en la STS de 15 enero 1997 (RJ 1997\34) que puso fin a las discrepancias anteriores.

⁴⁰ Como ya hace años señalara la STS de 21 marzo 2002 (RJ 2002\3818): "Cuando un contrato temporal causal deviene indefinido por defectos esenciales en la contratación, la novación aparente de esta relación laboral ya indefinida, mediante la celebración de un nuevo contrato temporal sin práctica solución de continuidad, carece de eficacia a tenor del artículo 3.5 del Estatuto de los Trabajadores".

excluyese, ignorándola, la que el desempleado hubiera podido obtener previamente en el marco del sistema formativo, de becas o de estancias no laborales en empresas. La primacía del elemento formativo, y su lejanía con la relación laboral debieran conducir a la exclusión en este cómputo de las prácticas no laborales en las empresas realizadas al amparo del RD 1543/2011, de las prácticas profesionales no laborales reguladas en los art. 24 y siguientes de la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, o, de forma aún más clara, de las prácticas académicas externas de los estudiantes universitarios reguladas por el Real Decreto 1707/2011, de 18 de noviembre, por cierto, declarado nulo por la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4^a) de 21 mayo 2013 (RJ 2013\3458).

En cambio, la cuestión se vuelve algo más confusa cuando de lo que se trata es de analizar la trascendencia o no a estos efectos de la previa actividad profesional desarrollada por el desempleado de forma autónoma o por cuenta propia. Más allá de criticar la técnica del precepto, sobre todo si lo comparamos con otros bastante más claros como el art. 3. del mencionado RD 1543/2011, es cierto que podrían existir argumentos de peso para defender el cómputo de dicha experiencia como trabajador por cuenta propia. De hecho, si lo que pretendía y seguramente pretende esta norma era que dicho instrumento sirviese como cauce que hiciese más porosa y que facilitase la ósmosis desde el sistema educativo o la inactividad al mundo profesional, parecería razonable considerar excluidos a aquellos desempleados que ya hubieran disfrutado de dicha experiencia, aunque fuese a través de una actividad autónoma, más aún en el seno de una Estrategia que tiende a equiparar trabajo autónomo y trabajo jurídicamente dependiente como paradigmas de ocupación y vehículos de inserción laboral. En definitiva, para esta primera interpretación, la aproximación a la actividad profesional ya se habría producido, aunque esta no fuera laboral, por lo que estas personas deberían quedar excluidas de esta concreta medida.

Pero, con todo, y como decimos, no parece que sea esta la opción realmente seleccionada por el legislador. Este parece reclamar expresamente que la experiencia sea no ya tanto profesional, sino más concretamente laboral, centrando por tanto este requisito en la inexistencia de una relación jurídicamente dependiente de una duración efectiva –y no por tanto meramente prevista– superior a tres meses. Y ello, seguramente al considerar que, por mucho que se desee, ambas vías de integración profesional no son equiparables. De ahí que, interpretada

literalmente, la previa experiencia profesional del desempleado como autónomo sería irrelevante –lo que no deja de suscitar cierta perplejidad, sobre todo si dicho periodo como autónomo fue prolongado– al considerar que lo que la norma busca sería, en definitiva, una primera experiencia laboral, un primer empleo por cuenta ajena, como realidad social y productivamente diferente al trabajo autónomo.

En cualquier caso, no es esta la única duda que suscita este requisito. En algunos casos, la solución parece evidente. Así ocurre, por ejemplo, en relación con la intrascendencia de la antigüedad de dicha experiencia, del sector productivo en el que se realizó y del lapso que pudiera mediar entre aquella y la nueva contratación. A nuestro juicio el carácter genérico de la norma obliga a computar toda la atesorada por la persona, por muy lejana que ésta se encuentre en el momento de la contratación, del mismo modo que resulta absolutamente intrascendente que dicha experiencia previa tenga o no punto alguno de conexión con la empresa, rama, sector de actividad u ocupación en la que prestaría servicios el empleado. Es más, creemos que, al igual que en su momento aconteció con el contrato temporal de fomento del empleo, y como ya hemos señalado, el hecho de que aquella experiencia laboral terminara inmediatamente antes de la estipulación de este contrato tampoco sería trascendente a estos efectos, claro está, siempre que no se aprecie renuncia de derechos –por ejemplo, al ser la anterior relación laboral indefinida– o, lo que podría reconducirse a lo anterior, que el previo contrato temporal ya extinto hubiera sido celebrado en fraude de ley. Finalmente, también parece razonable considerar que esta experiencia se computa agregando todas aquellas que ya haya generado el trabajador, sin que sea necesario que exista una de ellas que supere por sí sola estos tres meses máximos que se computarían así siempre por agregación de todas estas experiencias laborales previas efectivas.

En cambio, lo que no queda tan claro es cómo se contabilizan estos tres meses en relación con los anteriores trabajos a tiempo parcial; esto es, si por la mera duración del contrato como creemos, o agregando los tiempos de trabajo, ordinario, complementario y extraordinario, hasta alcanzar el módulo de jornada o los mismos días laborales que un trabajador a tiempo completo comparable. Del mismo modo que tampoco se especifica si el trabajador tiene o no una obligación previa de informar por anticipado de la existencia o inexistencia de estos periodos, o qué ocurriría si este comete un error que no pueda considerarse dolo. Estas cuestiones deberían, sin duda, ser resueltas por la posterior norma reglamentaria, del mismo modo que también sería interesante que la misma norma estableciera un procedimiento

que garantizara al empleador la inexistencia de esta experiencia previa –por ejemplo, mediante la solicitud a la Tesorería General de la Seguridad Social de una certificación de la misma, determinando igualmente los efectos de su silencio– y que le permitiera concretar los efectos sobre la relación del simple error, omisión o incluso del dolo del des- empleado en este punto.

3.2.2. Las posibles fricciones con la normativa europea y constitucional: en especial sobre su posible carácter discriminatorio

Ahora bien, más allá de estas dudas, fundamentalmente técnicas, una cuestión bastante más compleja y general se centra en conocer si una institución como esta, que utiliza como criterio delimitador básico un factor tradicionalmente discriminatorio como es la edad, y que al mismo tiempo se centra, no en el reconocimiento de una posición de ventaja frente al grupo no estigmatizado, sino en una reducción del grado general de protección del colectivo postergado, favoreciendo o incluso condenando de hecho a una temporalidad inicial y seguramente no deseada a todos los jóvenes que se acercan por primera vez al mundo del empleo, podría entrar en contradicción no ya sólo con las exigencias constitucionales deducidas del art. 14 CE, sino también con el marco comunitario y, en concreto, tanto con la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999 relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, como, y sobre todo, en relación con la prohibición de discriminación por razón de edad contemplada en la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000.

En principio, creemos que en líneas generales, y desde esta perspectiva inicial, no sería fácil encontrar una posible incompatibilidad entre tal institución y la Directiva 1999/70/CE. En la medida en la que el mero agotamiento de una de estas relaciones impediría su renovación con el mismo trabajador estableciéndose, además, una duración máxima ciertamente rígida; en la medida en la que tampoco se establece discriminación alguna en sus condiciones de trabajo; y en la medida en la que la misma no puede ser considerada –dada su finalidad y su carácter específico como instrumento teórico de fomento del empleo para un colectivo concreto– como una medida regresiva a los efectos del art. 8.3, no parece, como decimos, que esta norma parezca entrar en contradicción, al menos en principio, con lo establecido en la Directiva 1999/70/CE⁴¹.

⁴¹ Véase traslaticiamente lo señalado en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 22 de noviembre de 2005, Mangold, asunto C-144/04, apartados 52 a 54.

En cambio, la cuestión se vuelve más compleja en relación con la Directiva 2000/78/CE y, por tanto, y traslaticiamente, en relación con el art. 14 CE.

En primer lugar es necesario señalar que aunque el TJUE ha analizado esta causa de discriminación particularmente en relación con las personas de mayor edad, es obvio que muchas de las consideraciones hechas al efectuar ese análisis son extensivas a los dos extremos de la pirámide de edad. Y además, se trata de consideraciones hechas a la hora de evaluar, sobre todo, la adecuación de las condiciones de empleo de esos trabajadores. Básicamente, la doctrina comunitaria, en desarrollo de lo establecido específicamente en el art. 6.1 de la Directiva, parte de la idea de que un comportamiento que podría reunir los elementos de la definición del mismo como discriminatorio puede resultar legitimado atendiendo al motivo determinante, si éste se basa en requerimientos legítimos como los propios de la política de empleo. Sobre este extremo la jurisprudencia es unánime; por todas, la STJUE 6 noviembre 2012 asunto C-286/12, Comisión-Hungría ya sostuvo "que una diferencia de trato por motivos de edad no constituye discriminación si está justificada objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios". Por su parte, "en cuanto al carácter legítimo de estos objetivos, procede recordar, en segundo lugar, que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que los objetivos que pueden considerarse «legítimos» en el sentido del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2000/78 y que, por tanto, pueden justificar que se establezcan excepciones al principio de no discriminación por razón de la edad son objetivos de política social, como los vinculados a las políticas de empleo, del mercado de trabajo o de la formación profesional"⁴². Con mayor precisión, la STJUE Age Concern England, de 5 de marzo de 2009⁴³ sintetiza esa doctrina y sus puntualizaciones en el sentido de que "el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78 reconoce a los Estados miembros la posibilidad de prever, en el marco del Derecho nacional, ciertas formas de diferencias de trato por razón de edad cuando estén «objetiva y razonablemente» justificadas por una finalidad legítima, como las políticas de empleo, del mercado de trabajo o de la formación profesional, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios. Pero eso sí, im-

⁴² En sentido concordante, por todas, sentencias TJUE 5 julio 2012 C 141-11 Hörnfeldt; Fuchs y otro, 21 julio 2011 C 159/10 y 160/10; 18 junio 2009 C88/08 Hütter; 19 enero 2010 C 555/07 Kúçükdeveci.

⁴³ Asunto C-388/07.

pone a los Estados miembros la carga de demostrar la legitimidad del objetivo invocado como justificación a un nivel elevado de exigencia probatoria”. Esto es, la diferenciación de trato se vuelve razonable porque la Directiva así lo prevé, pero pasando un control de adecuación de la medida a la finalidad perseguida y un control de necesidad de la misma, matizando la generalidad de las afirmaciones vertidas en el asunto *Palacios de la Villa*⁴⁴ en torno a que “no puede negarse que la promoción de la contratación constituye un objetivo legítimo de la política social o de empleo de los Estados miembros⁴⁵, apreciación evidentemente válida por lo que respecta a los instrumentos de la política del mercado de trabajo nacional con los que se pretende mejorar las oportunidades de inserción en la vida activa de ciertas categorías de trabajadores”.

Pues bien, ¿en qué medida es aplicable esta doctrina al tema que nos ocupa? O, dicho de otra manera ¿en qué medida el contrato de primer empleo plantea un problema de igualdad?. Básicamente en la medida en que, afectando a los trabajadores jóvenes con especial intensidad el problema de la precarización del trabajo y del trabajo temporal que caracteriza a nuestro mercado de trabajo, se crea una medida “de choque”, de procura del primer empleo que, a su vez, es temporal y sin causa, ni siquiera formativa. Es el primer empleo lo que justifica la contratación por sí mismo, y ésta es temporal. Temporales son también –como ya hemos señalado– las principales medidas de fomento de la contratación dirigidas a los jóvenes trabajadores, lo que contrasta con la preferencia por la contratación indefinida en el resto de las medidas de fomento del empleo articuladas en nuestro país. Con ello se acentúa una tendencia ya presente en nuestro mercado de trabajo y ya mencionada, la precarización del empleo juvenil, contexto éste en que debe necesariamente valorarse la medida para realizar el control de adecuación. Y parece al menos razonable plantear dudas sobre su posible superación, sobre todo si se toma en consideración que la reducción en la calidad del empleo no garantiza, al menos por la experiencia acumulada hasta ahora, el incremento de la contratación. Esto es, que más allá de la seguramente clara legitimidad del fin, la medida podría plantear ciertas dudas desde una perspectiva de proporcionalidad y adecuación en el ámbito europeo, de manera similar a lo que también podría acontecer desde una perspectiva nacional. Y ello ya que no debe

⁴⁴ STJUE de 16 de octubre de 2007, C-411/05, 65.

⁴⁵ Véase, en particular, la Sentencia de 11 de enero de 2007, ITC, C-208/05, Rec. p. I-181, apartado 39).

olvidarse que en este caso no nos encontramos en el ámbito de la genérica interdicción de la desigualdad, sino en el de la prohibición de la discriminación en la que el canon de control de la excepcional legitimidad constitucional de la diferenciación por uno de esos factores, como lo es la edad, es mucho más estricto al enjuiciar la justificación y proporcionalidad de la diferenciación⁴⁶.

En cualquier caso, de lo que no cabe duda es de que en este campo quizás el referente más cercano, y desde luego sumamente conflictivo, especialmente en el país directamente involucrado, fue el conocido caso Mangold. Como se recordará en esta Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 22 de noviembre de 2005, asunto C-144/04, se planteó ante el Tribunal la adecuación a las dos directivas aquí mencionadas de la normativa alemana que, alterando la exigencia general de una causa que lo justificase, permitía la celebración sin la misma de contratos de trabajo de duración determinada cuando al comienzo de la relación el trabajador ya hubiera cumplido, en principio 58 años, edad que más tarde fue reducida a los 52 años. En definitiva, y en palabras del propio Tribunal –pues fue así como la analizó– “una normativa nacional que... permite, sin límite alguno y a menos que exista una conexión estrecha con un contrato de trabajo anterior por tiempo indefinido celebrado con el mismo empresario, celebrar contratos de trabajo de duración determinada con trabajadores de más de 52 años...”; una norma cuya “finalidad clara... es facilitar la inserción profesional de los trabajadores de edad avanzada desempleados, que tienen mayores dificultades para encontrar otro puesto de trabajo”.

Pues bien, y por lo que aquí interesa, parece necesario comenzar señalando que, al analizar esta norma desde la perspectiva del art. 6 Directiva 2000/78, el Tribunal no dudó en reconocer, en primer lugar, la legitimidad de este objetivo y, por tanto, de su carácter «objetivo y razonablemente», en principio válido para justificar una diferencia de trato por razón de la edad. Dado el tenor literal de la norma y la postura del propio Tribunal en los casos antes reseñados, es obvio que no se planteaba aquí ninguna novedad y que a esta misma conclusión cabría llegar, seguramente, en el caso español.

En realidad, lo innovador de este fallo del TJUE no se centró en este análisis del carácter legítimo, objetivo y razonable de la finalidad perseguida, sino, más específicamente, en el juicio más concreto sobre su carácter necesario y adecuado. Y ello ya que para el Tribunal, la posibilidad de que esta situación pudiera prorrogarse un número in-

⁴⁶ Baste citar, por todas, la ya mencionada STC 63/2011 de 16 mayo.

definido de veces, provocando el riesgo de que este colectivo pudiera quedar excluido durante gran parte –o incluso la totalidad– de su carrera profesional del beneficio de la estabilidad del empleo, unido, en segundo lugar, al hecho de que aquella normativa utilizara la edad del trabajador como único criterio de aplicación de un contrato de trabajo de duración determinada, sin que se hubiese demostrado que la fijación de un límite de edad como tal, independientemente de cualquier otra consideración relacionada con la estructura del mercado laboral y de la situación personal del interesado, fuese objetivamente necesaria para la consecución del objetivo de inserción profesional de los trabajadores desempleados de edad avanzada, excedería, en definitiva, de lo apropiado y necesario para alcanzar el objetivo perseguido. Y ello, concluía el Tribunal, ya que “el principio de proporcionalidad exige que las excepciones a los derechos individuales concilien, en la medida de lo posible, el principio de igualdad de trato con las exigencias del objetivo perseguido”. Por tanto, conviene tener presente que fue la ausencia de límites, condiciones y matices de la medida la que seguramente motivó esta decisión, como decimos, especialmente polémica en el país involucrado.

La cuestión, retomado así al objeto de estas líneas, es, en definitiva, si esta misma doctrina, y sobre todo, estas mismas conclusiones serían aplicables a la institución aquí analizada. En principio, y como ya hemos señalado, el mero dato de que nos encontremos ante uno u otro de los dos extremos opuestos de la pirámide de edad no nos parece relevante, máxime cuando los problemas –aunque distintos– y la estigmatización –aunque por razones diversas– de ambos grupos es una realidad estadística fácilmente demostrable. Por ello, es obvio que esta norma, al establecer una diferencia de trato basada directamente en la edad, debiera ser sometida a las mismas exigencias deducidas del art. 6.1 Directiva 2000/78 para superar este test de proporcionalidad.

Y si bien es evidente que la misma justificación que en su momento fue declarada legítima, objetiva y razonable en Mangold, puede igualmente ser detectada en nuestro caso –esto es, facilitar la inserción profesional de los trabajadores desempleados de corta edad, que tienen mayores dificultades para incorporarse al mercado laboral por su falta de experiencia–, parece evidente que las diferencias existentes entre ambos marcos normativos seguramente no permiten una traslación automática de aquella jurisprudencia a nuestro contrato de primer empleo. Y ello ya que, en primer lugar, a diferencia de lo que acontecía en la norma alemana, esta temporalidad lejos de concebirse como una situación posiblemente permanente –al menos al amparo de esta mo-

alidad— se prevé en el caso español como una situación transitoria, que, de hecho, no puede ser reiterada con el mismo empleado, ni tan siquiera por segunda vez, bajo esta misma modalidad, y en la que, además, la propia norma incentiva su transformación final en un posible acuerdo indefinido. El sometimiento a estos estrictos límites temporales, la misma desaparición de la “causa” una vez adquirida esta experiencia y concluido el contrato, su sometimiento a los límites generales del art. 15.5 ET, e incluso la incentivación para su transformación son elementos que, aunque puedan suscitar dudas sobre su mayor o menor eficacia, deben ser tenidos en cuenta a la hora de valorar la necesidad, adecuación y proporcionalidad de esta distinción en razón de la edad.

Si a todo ello sumamos que, además, y a diferencia de la regulación alemana, la normativa española no define el ámbito de esta norma mediante la única y mera referencia a la edad, sino que requiere la ausencia de una experiencia laboral que se eleva a “causa” subjetiva, matizando el colectivo y seleccionando al menos de forma más adecuada el objetivo y los correlativos sacrificios exigidos por la norma, podríamos concluir señalando la imposibilidad de trasladar acriticamente aquella doctrina al caso que nos ocupa, especialmente si recordamos como en este caso los Estados miembros disponen indiscutiblemente de una amplia facultad de apreciación al elegir las medidas que les permitan lograr sus objetivos en materia social y laboral⁴⁷.

En cualquier caso, de estas divergencias no cabe deducir sin más la admisibilidad en el plano comunitario y nacional de una medida como esta: tan sólo cabe deducir, de forma mucho más limitada, que la doctrina de Mangold no es inmediata y acriticamente aplicable a este caso, obligando, no obstante a un juicio de adecuación, necesidad y proporcionalidad en función de las circunstancias concretas del caso. Y ello ya que, al menos a nuestro juicio, esta medida se sitúa seguramente cerca o en la misma frontera, ciertamente insegura o incluso inestable, en la que las medidas de fomento mediante la flexibilidad y la reducción de derechos laborales podrían convertirse en inconstitucionales y contrarias a las exigencias no sólo del Derecho europeo, sino incluso del marco internacional al que se encuentra vinculado el reino de España; sobre todo si se acumulasen como otras medidas que, como la incardinación de este colectivo en grupos profesionales iniciales o de acogida en nuestra negociación colectiva, obviamente con menor salario, la falta de acceso a determinados derechos por el momento de acceso al empleo, o incluso, con otras medidas, por lo

⁴⁷ Mangold apartado 63.

que parece, desechadas por el momento, como la posible rebaja del salario mínimo interprofesional, pudieran llegar a suponer un estatus incompatible con la igualdad e incluso con la dignidad de la persona, y que, por tanto, no podrían llegar a justificarse, bajo el principio de proporcionalidad, con las exigencias derivadas de la prohibición de discriminación por razón de edad.

3.3. CAUSA DEL CONTRATO

Por otra parte, y motivado seguramente por su deseo de encorsetar esta submodalidad dentro de la contratación temporal estructural tradicional, el art. 12.2.a) de la Ley 11/2013 no duda en señalar que “se considerará” como “causa del contrato la adquisición de una primera experiencia profesional”.

Sin poder detenernos aquí a abordar con detalle una de las instituciones más confusas y complejas de nuestro Derecho Patrimonial⁴⁸, nos limitaremos a señalar cómo, en primer lugar, esta calificación legal, al menos a nuestro juicio, se articula mal, o simplemente no se articula, con el concepto tradicional de causa en el Derecho Patrimonial general. Y ello, obsérvese, no ya sólo si optamos por una perspectiva objetiva, de acuerdo con la cual habría de entenderse por tal la finalidad económica y social que cumple la relación, sino incluso, aunque aceptáramos una postura intermedia, recogida igualmente por parte de la doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo y de acuerdo con la cual el móvil admitido por los dos contratantes podría integrarse en la misma si es “verdaderamente el impulsivo o el determinante del consentimiento”⁴⁹. En nuestra opinión, y como decimos, se opte por la teoría por la que se opte, sigue siendo razonable considerar que en este, como en cualquier otro contrato de trabajo, “el fin o resultado perseguido por las partes con la celebración del contrato”, “la función económico-social concreta querida por los concretos contratantes al celebrar el contrato”, es y sigue siendo la cesión *ab initio* del trabajador al empresario de los frutos o de la utilidad patrimonial de su prestación personal a cambio de un salario. Y ello ya que si la causa de la relación fuera, simplemente, la mera adquisición de esta experiencia laboral, difícilmente cabría hablar de un contrato de trabajo y segura-

⁴⁸ Por todos, véase el excelente trabajo de CLAVERÍA GOSÁLVEZ, L.H., *La causa del contrato*, Bolonia, Real Colegio de España, 1998.

⁴⁹ Por brevedad, permítasenos remitirnos al clarificador trabajo de MARÍN LÓPEZ, M.J., “La causa del contrato”, en *Aranzadi Civil-Mercantil*, 2007, n. 18 (BIB 2007/2355).

mente nos encontraríamos ante una mera o simple práctica no laboral en las empresas. Es más y si se nos apura, no debe olvidarse que la adquisición de esta "experiencia laboral" es, simple y llanamente, una consecuencia inevitable, no ya de este, sino de cualquier contrato laboral. De ahí que difícilmente quepa hablar de la adquisición de esta primera experiencia, no ya como causa en sentido técnico-jurídico, sino incluso como una "concausa" de la relación. En este sentido, baste recordar como en ningún momento de esta nueva regulación se identifica ni se subraya de qué forma, especialmente singular frente al resto de modalidades, se articularía esta "adquisición de experiencia profesional". De ahí que consideremos que incluso entrando a valorar los impulsos comunes y determinantes del consentimiento, la finalidad que realmente motiva a las partes seguiría siendo el intercambio de una prestación dependiente y ajena a cambio de un salario, siendo la finalidad de adquisición de una primera experiencia laboral más una consecuencia que el motivo principal que realmente genera el consentimiento de ambas partes.

En cualquier caso, y más allá de estas disquisiciones dogmáticas, de lo que no cabe duda es de que, en primer lugar, nos encontramos ante una "causa" que, calificada como "subjetiva", se diferencia radicalmente de los rasgos tradicionalmente contemplados en el art. 15 ET. En este caso, no nos encontramos ante un elemento que, definiendo y delimitando el objeto de la prestación laboral o la necesidad empresarial, determine igualmente el objeto del contrato y/o justifique de esta forma, ligada a las exigencias de la actividad, la temporalidad de la relación. Nos encontramos ante algo completamente distinto y que, creemos, enturbia la cabal y tradicional concepción de estas mismas modalidades en nuestro ordenamiento.

Es más, el hecho de que nos encontremos ante una causa "subjetiva" plantea el problema y también la hipotética posibilidad de que ambas partes, al menos formalmente, reclamaran la temporalidad del vínculo no ya por una, sino por dos "causas" de temporalidad: una de ellas "subjetiva" –edad, desempleo escasa experiencia laboral– y otra "objetiva" –por ejemplo, obra o servicio determinado–. De hecho, el mismo modelo de contrato establecido por el SEPE, al incluir conjuntamente todas las causas estructurales de contratación temporal, y al permitir de facto su selección conjunta y no excluyente, parecerían permitir esta posibilidad de un inquietante "híbrido" con el consiguiente problema, ciertamente complejo, de selección de la normativa aplicable cuando esta resulte incompatible. Piénsese, por ejemplificar lo que aquí se

plantea, en las dudas que se suscitarían en el caso antes señalado en relación, por ejemplo, con la finalización del contrato por agotamiento de la obra antes de la duración mínima establecida en el art. 12.2.b) Ley 11/2013, o los problemas que podrían plantearse si la obra no se hubiera agotado pero se sobrepasase la duración máxima establecida para esta concreta medida. Seguramente todos estos factores nos inducen a rechazar la posible aplicación conjunta de dos cuerpos normativos en ocasiones antitéticos. La naturaleza del contrato debe ser en todo momento una y uno debe ser el cuerpo normativo aplicable.

En cualquier caso, y en segundo lugar, lo que también parece evidente es que esta percepción subjetiva de la finalidad justificativa de la temporalidad, más que acercarla a la contratación temporal estructural, seguramente la conecta o debiera aproximarla a las propias de las modalidades formativas, en las que esta limitación temporal del pacto se justifica, como sabemos, no ya por la naturaleza de la actividad o de la necesidad empresarial, sino por el inevitable carácter temporal de las prácticas o del proceso formativo ligados directamente a las circunstancias personales del empleado. En este caso, es obvio, lo singular es que no se practicarán teóricamente los conocimientos reconocidos anteriormente –de ahí que la previa estipulación de este contrato no debiera en principio suponer una limitación de la posible estipulación posterior de un contrato en prácticas o de su duración–, ni se producirá al mismo tiempo un proceso de formación en alternancia. Pero con todo, esta elevación de rango que supone considerar la adquisición de experiencia como la finalidad buscada –más por el ordenamiento, eso sí, que por las propias partes que estipulan el contrato– seguramente debiera plantear el otorgar una aún mayor relevancia a ciertas obligaciones empresariales como las de proporcionar trabajo efectivo, así como la posibilidad de que en aquellos puntos en los que difiere la regulación general de los contratos temporales estructurales y los formativos, en especial, en relación con la dinámica contractual y, señaladamente, y como veremos, en los posibles efectos sobre la relación de la posible suspensión del contrato, debiera ser la normativa de estos últimos, y no la de aquellos la que sirviera como adecuado marco regulatorio. Pero no avancemos acontecimientos.

Por ahora lo que nos interesa destacar es que, tras todo lo dicho y lo que diremos más tarde, la inexistencia o imposibilidad de esta justificación no debe conllevar –como teóricamente debiera conducir la inexistencia de la causa– a la nulidad de la relación, sino tan sólo a la ilegalidad del término resolutorio. De ahí, en definitiva que, nueva-

mente, la ausencia de los rasgos subjetivos del empleado, el hecho de que esta primera experiencia no sea tal o que incluso el contratado no sea realmente un desempleado no debieran conducir a la nulidad del contrato, sino a la simple consideración de este concreto término resolutorio como nulo, renaciendo la naturaleza normalmente indefinida de la relación.

3.4. FORMA DEL CONTRATO

Por lo que se refiere a la forma de estos contratos, el art. 12.6 Ley 11/2013 exige expresamente su formalización por escrito en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal.

Por lo que se refiere, en primer lugar, a esta exigencia escrita, es obvio que nos encontramos ante una imposición previsible, no ya sólo porque se deduciría de lo establecido en general para los contratos temporales en el art. 8 ET –sobre todo si recordamos que la duración mínima de este contrato excede necesariamente de las cuatro semanas a las que se refiere el precepto estatutario y, específicamente en relación con los contratos eventuales en el art. 6.1 RD 2720/1998–, sino también porque este mismo rasgo ha sido reclamado tradicionalmente para los contratos temporales de fomento del empleo⁵⁰. En cambio, la exigencia legal de un modelo determinado resulta ciertamente sintomática de la verdadera naturaleza de su carácter. Y ello porque alejándose de la regla general de los contratos estructurales (art. 6 RD 2720/1998), en este caso sí se produce la expresa exigencia de su formalización en modelo oficial lo que, como es bien sabido, resulta típico de los contratos de fomento del empleo, no sólo históricamente⁵¹, sino también en la actualidad⁵².

Con todo, la cuestión se vuelve algo más compleja cuando, dando un paso más allá, debemos indagar en los efectos sobre la relación del

⁵⁰ Por ejemplo art. 2. 2 RD 1989/1984 y actualmente en la DA 1.7 Ley 43/2006.

⁵¹ Desde una perspectiva nuevamente histórica y en relación con los “planes de empleo juveniles” de finales de los setenta, véanse, por ejemplo, los arts. 6 del RD 3281/1977, de 16 de diciembre –Orden de 9 de marzo de 1978 en la que se aprueba el modelo normalizado de contrato– y del RD 883/1978, de 2 de mayo –Orden de 17 de mayo de 1978 por la que se aprueba el modelo normalizado de contrato–; art. 5 de RD 41/1979, de 5 de enero, desarrollado por la Orden de 24 de enero de 1979.

⁵² Por ejemplo, en relación con el tantas veces citado contrato temporal de fomento del empleo de trabajadores con discapacidad –D.A. 1ª de la Ley 43/2006, de 29 diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo), o de trabajadores de empresas de inserción (art. 15 Ley 44/2007, de 13 diciembre).

incumplimiento de los dos requisitos establecidos, de forma aparentemente acumulativa, en la norma: esto es, los efectos ya sea de su estipulación por escrito en un modelo distinto del establecido por el Servicio Público de Empleo –que, al menos en el momento de cierre de estas líneas, sigue siendo el famoso PE/177– o, en segundo lugar, la total omisión de la forma escrita, y, por tanto, su exteriorización de forma verbal o mediante actos concluyentes. Y ello porque como se recordará, y en su concreta expresión literal, el art. 12.6 Ley 11/2013 parece en principio bastante más exigente que las normas antes indicadas al señalar, sin más matizaciones, que ambos requisitos serían precisos “para la aplicación de las medidas a que se refiere este artículo”.

A la espera de una deseable clarificación reglamentaria podría parecer lógico, en primer lugar, considerar que la mera omisión del modelo oficial que, con todo, no impida la presencia en el documento escrito de todos y cada uno de los elementos necesarios y el claro sometimiento mutuo de las partes a esta tipología contractual, no debería tener, al menos a nuestro juicio, mayor trascendencia que la simple presencia de una posible infracción administrativa leve. A favor de esta interpretación jugaría la posición tradicional de nuestra jurisprudencia que pareció otorgar un escaso valor a este concreto defecto formal, al menos en el caso de los contratos temporales de fomento del empleo⁵³, así como la larga tradición del principio causal y antiformalista en nuestro ordenamiento.

En cambio, la cuestión resulta algo más compleja cuando lo que acontece es o bien un aparente error, no ya tanto en el documento seleccionado –siempre será el PE/177–, sino en la señalización de la justificación formal de la temporalidad del contrato, como, de forma obviamente aún más clara, cuando lo que se produzca sea la omisión de toda forma escrita, encontrándonos ante un mero contrato verbal o formalizado mediante actos concluyentes.

En estos casos, la naturaleza teóricamente eventual de esta relación, unida a la remisión general al régimen jurídico de esta modalidad –y, por tanto, también al art. 8 ET y al art. 9 RD 2720/1998–, podrían hacernos pensar, al menos en principio, en la posibilidad de calificar esta forma como exigencia *ad probationem* de la naturaleza temporal del vínculo y no *ad solemnitatem*, lo que conduciría a que su omisión úni-

⁵³ STS de 14 septiembre 1989 (RJ 1989\6439): no conversión por falta de modelo oficial; STS de 16 de octubre de 1987 (RJ 1987\7059), entre otras muchas: la celebración del contrato temporal para el fomento de empleo sin cubrir el modelo oficial no convierte al mismo en otro por tiempo indefinido. Véanse igualmente STS 18 de marzo 1988 (RJ 1988\2321), STS 13 diciembre 1987 (RJ 1987\8897).

camente provocase una presunción *iuris tantum* –y no *iure et de iure*– del carácter indefinido de la relación, permitiendo así al empleador la prueba en contrario⁵⁴.

Pero si se observa bien, no es esto lo que cabe deducir de la actual regulación legal. En este punto la norma parece ser extraordinariamente clara y concreta. De ahí que, de forma similar a lo que se señaló en su momento en relación con el anterior contrato temporal de fomento del empleo⁵⁵, la expresa y tajante dicción literal del art. 12.6 Ley 11/2013 debiera llevarnos a la conclusión de que la omisión de la forma escrita –o la “errónea” selección de otro tipo contractual, posteriormente no suficientemente justificado, o considerado en fraude de ley– conduciría, de iure, a la aplicación de la regla general del carácter indefinido de la relación, repetimos en relación con la pretendida aplicación de esta causa “subjetiva”, excluyendo por tanto de raíz cualquier intento empresarial de reclamar sobrevenidamente la aplicación de esta modalidad a un contrato verbal de trabajo, o, por señalar otra posibilidad, de acudir subsidiariamente a la misma pretendiendo simplemente justificar la naturaleza temporal de una relación temporal formalmente justificada en otra causa, por la presencia de los requisitos legales –edad, desempleo y ausencia de suficiente experiencia previa– de la modalidad aquí estudiada. Baste pensar las consecuencias que otra interpretación podrían tener para este colectivo, condenado de facto a la temporalidad por el mero cumplimiento de estos tres factores.

Con ello, obviamente, no queremos decir que en estas relaciones el art. 8 ET tenga que quedar completamente excluido. A nuestro juicio esta norma estatutaria puede llegar a jugar un cierto papel, pero solo defectivamente, en la medida en la que una vez omitida toda referen-

⁵⁴ Por todas, recientemente, STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 25 enero 2011 (RJ 2011\2438) con cita, entre otras, de la STS 21 de marzo de 2002 (RJ 2002\3818): “la forma escrita y el cumplimiento de los citados requisitos no constituye una exigencia “ad solemnitatem”, y la presunción señalada no es “iuris et de iure”, sino que permite prueba en contrario, para demostrar la naturaleza temporal del contrato.” Además, no debe olvidarse que nuestra jurisprudencia ha sido en ocasiones benévola ante errores en la selección de la concreta y correcta modalidad temporal cuando la necesidad temporal realmente existía. STS 19 mayo 2009 (RJ 2009\4551) niega trascendencia al hecho de utilizar el contrato de obra para un supuesto de interinidad; TS (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia de 8 abril 2009 (RJ 2009\3248). En relación con el sempiterno problema de la relación entre interinidad y eventualidad cuando lo que se intentan cubrir son vacantes generalizadas véase, por todas, la reciente STS 12 junio 2012 (RJ 2012\8335).

⁵⁵ Véase, en este sentido, RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., “La contratación temporal...”, cit., p. 108.

cia a esta modalidad de fomento del empleo, y a su causa subjetiva, la prueba empresarial de la “naturaleza temporal... de los servicios” –pues esa es la prueba que reclama el art. 8 ET–, podría permitir que subsidiariamente la relación se encaminara hacia la temporalidad, sobre todo en los supuestos –ya analizados anteriormente– en los que dicho carácter temporal pretendiera justificarse no sólo por causas “subjetivas”, sino también objetivas o realmente estructurales⁵⁶. Como ya dijimos allí, una vez descartada la aplicación del contrato de primer empleo por la ausencia de forma escrita, renacería la posibilidad de otra justificación temporal estructural, con las exigencias, obviamente del art. 8 ET.

4. ALGUNAS NOTAS SOBRE EL RÉGIMEN JURÍDICO DE ESTA MODALIDAD: DURACIÓN Y TIPO DE JORNADA

Más allá de todo lo señalado, el art. 12 Ley 11/2013 sólo establece tres reglas especiales en relación con el régimen jurídico de esta modalidad, que lo diferencian frente a la regulación legal, reglamentaria y, al menos a nuestro juicio, convencional referida al contrato eventual y que en principio, como ya hemos dicho, le resultaría aplicable.

Las dos primeras hacen referencia a su duración. Y ello ya que el art. 12.2 Ley 11/2013 señala, en primer lugar, que “la duración mínima del contrato será de tres meses”⁵⁷, del mismo modo que, en segundo lugar, establece que “la duración máxima del contrato será de seis meses”⁵⁸, salvo que se establezca una duración superior por convenio colectivo sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, sin que en ningún caso dicha duración pueda exceder de 12 meses”.

⁵⁶ En sentido nuevamente similar a lo que ya en relación con el contrato temporal de fomento de la contratación sostuviera RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., “La contratación temporal...”, cit., p. 108.

⁵⁷ Coincidente con la que en su momento señalaron los art. 3.b RD 1363/1981 y el art. 5.1.a RD 1445/1982 de 25 de junio. En cambio, resulta llamativa su reducción frente a lo recogido en las viejas normas de empleo juvenil de los años setenta, que mayoritariamente fijaban esta duración mínima en seis meses –vid. art. 3 RD 3281/1977, de 16 de diciembre; art. 3 RD 883/1978, de 2 de mayo; art. 1 RD 41/1979–.

⁵⁸ Llamativamente la misma que ya establecía el art. 11 del RDL 18/1976, de 8 de octubre. En cambio es bastante menor a los dos años que como máximo establecieron los programas de fomento del empleo juvenil en los años setenta –vid. art. 3 RD 3281/1977, de 16 de diciembre; art. 3 RD 883/1978, de 2 de mayo; art. 1 RD 41/1979– o de los tres que recogían, por ejemplo, los art. 3.b RD 1363/1981 y el art. 5.1.a RD 1445/1982 de 25 de junio–.

Por lo que se refiere a la primera, es evidente que la justificación de esta norma estriba en la necesidad de garantizar una "experiencia" laboral que se considere genéricamente suficiente para romper la barrera que para el joven desempleado supone en muchas ocasiones su falta de experiencia laboral. Más dudas plantea el hecho de que la norma, a diferencia de la que establece la duración máxima, omite toda referencia al posible papel en este campo por parte de la negociación colectiva. Este silencio, unido a las diferencias entre esta regla y las presentes en otras modalidades como el contrato en prácticas y para el aprendizaje y la formación –art. 11.1b y 2.b ET– podrían llevarnos a considerar que el legislador habría querido establecer una regla de derecho necesario absoluto, y no relativo, y que, por tanto, lo que la norma habría hecho es cerrar el paso a cualquier otra regulación alternativa por parte de la negociación colectiva.

Pero obsérvese que, con todo, también es posible otra interpretación, sobre todo en instituciones como esta en la que en muchas ocasiones resulta difícil saber cuando un incremento en una magnitud puede ser o no más favorable para el trabajador. Y es que ante la oscuridad del legislador, y dado que la negociación colectiva no requiere por imperativo constitucional una habilitación legal, también cabría pensar que, respetando esta duración mínima, todo convenio colectivo, y no sólo los de sector, podrían ampliar esta duración mínima con el tope evidente de los seis meses en el caso de los convenios de empresa. Y ello, por ejemplo, al considerar que específicamente en este sector, las posibilidades de posterior transformación o de una ulterior contratación requerirían una duración algo mayor de esta primera experiencia profesional. La cuestión, en definitiva, dependerá de la naturaleza que atribuyamos a la norma legal, en lo que constituye un reflejo más de las a veces complicadas y nada claras relaciones entre normas autónomas y heterónomas, especialmente tras las últimas reformas laborales.

En cambio, en el caso de la duración máxima, las cosas parecen más simples y algo más claras. Omitida toda mención al periodo de referencia –ante la ausencia o carencia de importancia de la genérica acumulación de tareas o exceso de pedidos–, la norma establece una duración máxima de seis meses que sólo por convenio colectivo sectorial estatal o en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior –sin concretar cual sería este ámbito, aparentemente territorial– podría ser alterada, con, eso sí, una duración máxima de doce meses –igual que la de los contratos eventuales tradicionales–, sin que nuevamente en este caso tenga relevancia alguna la tradicional limi-

tación de las tres cuartas partes del periodo de referencia, volvemos a repetir, inexistente en este caso.

Se trata de una ampliación que, aunque aparentemente pudiera pretender justificarse por la necesidad de permitir una primera experiencia más amplia, seguramente está destinada a buscar una cierta adecuación y permitir el desarrollo de este contrato en actividades o incluso sectores que requieran un más amplio proceso de especialización o una duración más prolongada de la relación para que esta sea posible o simplemente eficiente desde un punto de vista económico. No obstante, obsérvese que la norma no identifica –como sucede en el caso de los eventuales tradicionales– las causas que teóricamente podrían justificar esta decisión negocial que aparece así plenamente descausalizada. La norma tan sólo se limita a permitir esta posibilidad a los convenios de sector, lo que cierra así tal posibilidad a los convenios de empresa, grupo o pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominativamente identificadas en su ámbito de aplicación.

Finalmente, y aunque el art. 12 RDL 4/2013 nada señalaba en relación con otros aspectos igualmente importantes de su duración, como por ejemplo, la posibilidad de prórrogas, parecía evidente que la genérica remisión del art. 12.2 RDL 4/2013 al art. 15.1.b) ET y a sus normas de desarrollo permitía que, ex art. 3.2.d RD 2720/1998, estos contratos, cuando fueran concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, pudieran prorrogarse mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima⁵⁹. Y de hecho, esta misma solución aparece ahora expresamente contemplada en el art. 12.2.c) de la Ley 11/2013.

En cambio, ninguna de las dos normas abordan otros aspectos igualmente importantes y que por su número y complejidad no podemos abordar aquí en su totalidad. Por ello baste señalar que, por razones similares a la que en su momento permitieron sostener la viabilidad de una única prórroga, puede hoy sostenerse que cuando el contrato se estipule por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, la continuación de la actividad una vez acaecido

⁵⁹ En general, la posibilidad de prórrogas de estos contratos temporales de fomento del empleo juvenil fue admitida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia –vid. SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., “Protección al empleo de...”, cit., p. 494–495–. Esta posibilidad ya sí aparecía expresamente contemplada en el art. 3.f RD 1363/1981, de 3 de julio.

el término, sólo provocaría su tácita reconducción a aquella duración máxima, teniendo en cuenta que su finalización por la actualización del término resolutorio no tiene establecida indemnización especial alguna, siendo en principio aplicable la indemnización de precariedad establecida en el art. 49.1.c ET, la en su caso superior prevista por convenio colectivo o la ya comentada del art. 11.2 LETT en el caso en el que esta modalidad sea utilizada vía ETT. Y algo similar cabría decir de las exigencias de entrega a los representantes de los trabajadores de la copia básica del contrato, o de la plena aplicación en estos casos del art. 15.5 ET al no estar expresamente excluidos⁶⁰. De ahí que estos contratos deban ser incluidos en el cómputo de contratos y de días trabajados, pudiendo provocar –no teóricamente soportar, dada la necesaria ausencia de experiencia laboral del sujeto– la posterior novación ex lege y automática establecida en este precepto en el caso de posteriores contratos temporales entre el mismo trabajador, empresa o grupos de empresas.

Más dudas en cambio suscitan otras cuestiones. La primera, por ejemplo, la aplicación en estos casos, del art. 7 RD 2720/1998 relativo a los efectos de la suspensión de los contratos sobre su duración. Como es bien sabido, esta norma, partiendo de la conexión entre temporalidad y necesidad empresarial, asume que esta situación en la dinámica del contrato no supondría, salvo pacto en contrario, la ampliación de la duración previamente establecida. Pero cuando esta necesidad temporal empresarial teóricamente no tiene que existir y lo importante es –al menos teóricamente– la adquisición de experiencia profesional, cabría plantear si no sería mucho más razonable adoptar para esta modalidad la nueva regulación introducida desde el año 2010 en relación con los contratos en prácticas y de aprendizaje y formación, y que conduce a que, al menos en las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, adopción o acogimiento, riesgo durante la lactancia y paternidad se interrumpa el cómputo de la duración del contrato.

Y dudas similares surgen cuando nos planteamos las posibles interrelaciones o efectos de la estipulación de uno de estos contratos sobre la posible contratación de este mismo trabajador por la misma empresa,

⁶⁰ Como es bien sabido, tras las sucesivas reformas, el art. 15.5 ET excluye de su ámbito de aplicación a los contratos formativos, de relevo e interinidad, a los contratos temporales celebrados en el marco de programas públicos de empleo–formación, así como a los contratos temporales que sean utilizados por empresas de inserción debidamente registradas y el objeto de dichos contratos sea considerado como parte esencial de un itinerario de inserción personalizado”. Por tanto, no a estos contratos, máxime cuando el propio legislador se empeña en situarlos en el marco de los contratos eventuales incluidos en el art. 15.1.b ET.

si bien ahora por una auténtica acumulación de tareas o exceso de pedidos. Pues bien, a nuestro juicio, el hecho de que nos encontremos realmente ante un contrato temporal de fomento del empleo, cuya subsunción entre los contratos eventuales es absolutamente forzada y tiene seguramente mucho que ver con una mera opción política –y con la búsqueda del modelo de contrato temporal estructural que, al estar sometido a un término cierto, más se le aproxima– debe conducirnos a su completa separación haciendo que uno y otro funcionen en planos diferentes y sin que por tanto el eventual de “primer empleo” pueda o deba ser computado a efectos de limitar la estipulación o duración del auténtico contrato por acumulación de tareas o exceso de pedidos. Y algo similar cabría decir –aunque ciertamente con más dudas– de la posible estipulación posterior de un contrato en prácticas entre el mismo trabajador y empresario en la medida en la que, al menos teóricamente, ambos contratos se mueven en distintos planos.

Finalmente, la exigencia de que el contrato se estipule a jornada completa o a tiempo parcial siempre que, en este último caso, la jornada sea superior al 75 % de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable seguramente se justifica, en primer lugar, para evitar que en aquellos casos con una jornada muy inferior a la de trabajadores a tiempo completo, la experiencia laboral dejase realmente de ser relevante. Y quizás, y en segundo lugar, al considerar que sólo una jornada más amplia potencia realmente las posibles conversiones en indefinidos. En cualquier caso lo que este límite mínimo sí implica es la imposibilidad radical de intentar compaginar este incentivo con el contrato a tiempo parcial con vinculación formativa cuya jornada pactada –como es bien sabido– “no podrá ser superior al 50 % de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable” –art. 9.4 Ley 11/2013–.

5. LA INCENTIVACIÓN DE SU TRANSFORMACIÓN EN UN CONTRATO INDEFINIDO: REMISIÓN

Como ya hemos señalado, el contrato temporal de primer empleo no presenta, en principio, otra incentivación que la simple flexibilidad derivada de la desconexión entre su duración y la naturaleza de la necesidad productiva o de la tarea a desarrollar. No se establecen, por tanto, ni bonificaciones ni reducciones en las cotizaciones a la Seguridad Social, ni obviamente, y mucho menos, subvenciones a tanto alzado. Y ello ya que, en realidad, la incentivación económica de esta institución

no se centra en la estipulación del contrato –ya fomentado mediante la flexibilidad normativa–, sino en su posterior conversión en indefinido.

De esta forma, y en este permanente ejercicio de paramnesia que este precepto genera, la Ley 11/2013 insiste en rescatar una fórmula tradicional y ciertamente exitosa en España, potenciando así el uso de este mecanismo temporal como impropio periodo de prueba que permita un cierto control previo de la adecuación del trabajador joven antes de su contratación estable.

En principio, y dada la clara coincidencia de varios de los requisitos exigidos entre los variados sistemas de incentivación presentes en la Ley 11/2013 no nos detendremos en este tema, remitiéndonos a lo que sobre el mismo se señalará en otro capítulo de este mismo estudio monográfico. De ahí que nos limitemos a señalar algunos elementos singulares.

El primero es que, seguramente para evitar su uso como mero mecanismo para el acceso a las bonificaciones, la norma exige que la conversión se produzca “una vez transcurrido un plazo mínimo de tres meses desde su celebración”, exigencia esta que parece que no podría ampliarse temporalmente incluso aunque se admitiese –lo que como ya hemos dicho no queda claro– que los convenios colectivos pudieran ampliar esta duración mínima.

En segundo lugar, que la cuantía de las bonificaciones en las cuotas empresariales a la Seguridad Social –de 41,67 euros/mes (500 euros/año) en caso de hombres, y 58,33 euros/mes (700 euros/año) si el contrato se hubiera celebrado con una mujer– durante tres años, siempre que la jornada pactada sea al menos del 50 % de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable, se equiparan prácticamente con las establecidas para la conversión de los contratos en prácticas, de relevo y los ya extintos contratos de sustitución por anticipación de la edad de jubilación en el art. 7 Ley 3/2012. En cambio, son claramente inferiores a las que prácticamente para este mismo colectivo de edad, incluso aunque posean experiencia profesional previa superior a tres meses, establece el art. 4 de la Ley 3/2012 para el contrato de apoyo al emprendedor –como se recordará 1.000, 1.100 y 1.200 en los tres primeros años, incrementándose las cuantías en 100 euros en el caso de mujeres en sectores en las que se encuentren subrepresentadas–. Si a estas importantes diferencias le unimos la presencia de importantes incentivos fiscales para este contrato de apoyo al emprendedor, podríamos llegar a la conclusión de que, al menos teóricamente, cuando sea previsible esta transformación desde un principio, sería

económicamente más rentable acudir al contrato de apoyo al emprendedor, mientras que el incentivo aquí analizado sería el que debieran utilizar las grandes empresas a las que en principio, por su dimensión laboral, les está vedado aquel singular contrato de trabajo indefinido.

En cualquier caso, y en este análisis económico entre ambas vías, lo que quizás no esté de más señalar es cómo, en este caso, el art. 12 Ley 11/2013 no exige el mantenimiento en el empleo del trabajador contratado al menos tres años desde la fecha de inicio de la relación laboral; una exigencia ésta que sí estaba y está presente en el art. 4 de la Ley 3/2012. En cambio, en lo que sí coinciden ambas normas es en el hecho de que para la aplicación de estos beneficios, las empresas o los trabajadores autónomos deberán mantener el nivel de empleo alcanzado con la transformación, durante, al menos, doce meses debiendo, en caso de incumplimiento, proceder al reintegro de los incentivos. Y del mismo modo, ambas normas consideran que no se entenderá incumplida la obligación de mantenimiento del empleo a que se refiere este apartado “cuando el contrato de trabajo se extinga por causas objetivas o por despido disciplinario cuando uno u otro sea declarado o reconocido como procedente, ni las extinciones causadas por dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de los trabajadores o por la expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato”, o –y esto si es una novedad en relación con la regulación del contrato de apoyo al emprendedor, por razones obvias– “por resolución durante el periodo de prueba”.

Ya por último, debemos simplemente recordar como de forma novedosa frente a la anterior regulación establecida en el art. 12.4 del RDL 4/2013, el mismo precepto de la Ley 11/2013 ha incorporado ahora una expresa mención al hecho de que en los supuestos “de trabajadores contratados conforme a este artículo y puestos a disposición de empresas usuarias, estas tendrán derecho a idéntica bonificación”, bajo las condiciones generales antes señaladas “cuando, sin solución de continuidad, concierten con dichos trabajadores un contrato de trabajo por tiempo indefinido, siempre que hubiera transcurrido un plazo mínimo de tres meses desde la celebración del contrato inicial”. En estos casos la obligación de mantener el nivel de empleo alcanzado con la transformación se entenderá referida en todo caso a la empresa usuaria.

MEDIDAS EN MATERIA DE INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TRABAJO TEMPORAL

Miguel Rodríguez-Piñero Royo

*Catedrático de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social*

Universidad de Sevilla

Grupo de Investigación PAI SEJ-322¹

1. MEDIDAS DE MEJORA DE LA INTERMEDIACIÓN: UN PASO PEQUEÑO EN UN VIAJE MUY LARGO

A estas alturas es claro que el profundo proceso de reformas de nuestra legislación laboral provocado por la crisis financiera mundial, el de mayor alcance e intensidad que ha experimentado ésta desde la transición democrática, ha supuesto también una importante renovación de nuestro Derecho del Empleo. Casi todos los grandes paquetes normativos que se han aprobado durante este período han incluido medidas no sólo de fomento del empleo sino también de reordenación de los elementos esenciales de nuestro mercado de trabajo. La Ley de Empleo ha sido objeto, así, de tantas reformas como el Estatuto de los Trabajadores o la Ley General de Seguridad Social, y algunas de éstas han sido muy relevantes². Por ello se ha distinguido una verdadera “reforma del mercado de trabajo” junto a la “reforma laboral” en sentido estricto; y entre una y otra existen conexiones y coincidencias pero también notables diferencias.

Como he señalado en otros trabajos anteriores, en las reformas del período 2010–2013 hay tanto medidas calificables como un verdadero

¹ Este trabajo forma parte de los resultados de los siguientes proyectos de investigación: “La gestión socialmente responsable de la crisis” DER 2009–08766 (subprograma JURI); así como del Proyecto de Excelencia “Régimen Jurídico de los mercados de trabajo transicionales”, SEJ–4856; y del DER2012–36755, “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”.

² En contra de lo que había venido sucediendo hasta la fecha, según indica VALDÉS DAL–RÉ en la presentación de la obra VALDÉS DAL–RÉ & SOBRINO GONZÁLEZ (coords.), *“Comentarios a la Ley de Empleo”*, La Ley, Madrid, 2012.

La última reforma hasta la fecha de esta ley ha sido incluso posterior a la Ley 11/2013. Se trata de la obrada por el Real Decreto–ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social, BOE núm. 185, de 3 de agosto de 2013, cuyo artículo 7 lleva por título precisamente el de Modificación de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo.

“Derecho de la Emergencia” como otras con vocación de estabilidad, que parecen indicar las líneas básicas de ordenación de nuestro Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en el siglo XXI. Lo mismo puede decirse del sector de éste que nos ocupa, el Derecho del Empleo. Tenemos, así, normas de urgencia, un “Derecho del empleo de la crisis”; y también un verdadero “nuevo Derecho del Empleo”, construido sobre sus propios principios. La dificultad en delimitar lo uno de lo otro estriba en el enorme volumen de intervenciones que se han producido en este campo, como era previsible. La presión del desempleo y las particularidades de éste en España, que no se limitan a su disparado tamaño, han obligado a los gobiernos de este período a aprobar una sucesión de Reales Decretos–Leyes de manera compulsiva, dibujando un marco regulador complejo y difícil de gestionar.

Analizando la Ley 11/2013 desde esta perspectiva, no cabe duda de que nos movemos en el campo de las medidas coyunturales, dirigidas a atacar los grandes problemas inmediatos de nuestro empleo. Vamos a encontrar sobre todo medidas de fomento del empleo, muchas de ellas con una vigencia predeterminada.

Las reformas con vocación de permanencia de este período se han producido sobre todo en el ámbito de los operadores del mercado de trabajo, dando lugar a la implantación de un nuevo modelo de regulación de la intermediación y otros servicios relacionados con el empleo. En efecto, la crisis económica nos impacta cuando nuestro modelo era todavía uno de transición, cuya implantación había comenzado con el RDL 18/1993 y que continuó durante las dos décadas siguientes³. Se trataba de una ordenación de los servicios en el mercado de trabajo caracterizada por las siguientes notas:

- Claro protagonismo de los operadores públicos, tanto en cuanto a la prestación de servicios como en el control del funcionamiento del mercado de trabajo, y de sus actores.
- Importantes limitaciones a la iniciativa privada, que se limitaba al trabajo temporal y a la colocación no lucrativa, uno y otra sujetas a autorización administrativa.

³ Un estudio completo de este modelo en CALVO GALLEGOS & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO (dir.), *“Colocación y servicios de empleo”*, Consejo Económico y Social, Madrid, 2011. También CAVAS MARTÍNEZ, F., “El entramado institucional del empleo en las vertientes pública y privada”, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, XVIII Congreso Nacional, Laborum, Murcia, 2007; SERRANO FALCÓN, C., *“Servicios públicos de empleo e intermediación laboral en las comunidades autónomas: (en el marco de la Ley de empleo 56/2003)”*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004; y VIDA SORIA et al., “Los servicios públicos de empleo”, en MOLINA NAVARRETE, C. (coord.), *“Empleo y mercado de trabajo: nuevas demandas, nuevas políticas, nuevos derechos”*, Monografías de Temas Laborales, Sevilla, 2005, p. 113.

- Voluntariedad relativa en el uso de los servicios prestados por operadores públicos.
- Contractualización de estos servicios, desde el punto de vista de trabajadores y demandantes de empleo.
- Fuerte descentralización, territorial y funcional, con una responsabilidad fundamental de los servicios públicos de empleo autonómicos en la prestación de servicios y el control del mercado.
- Limitada regulación de los servicios relacionados con el empleo, que afectaba exclusivamente a la intermediación y a la puesta a disposición de trabajadores.

Este modelo, que se ha llamado de transición, sustituye al vigente anteriormente durante décadas, denominado tradicionalmente como socialdemócrata. Y se le llamó así en tanto supuso una liberalización relativa y parcial del mercado de los servicios relacionados con el empleo, sin permitir el desarrollo de un verdadero sector empresarial en éste, con la única excepción de las ETT. La contradicción de admitir la iniciativa privada en la intermediación pero excluir el lucro de ésta hizo que se considerase no como una solución definitiva, sino como una primera fase en el tránsito a un modelo completamente liberalizado, que es el que vino a establecerse con el Derecho del Empleo de la crisis.

La puesta en práctica de este modelo, iniciada con la Ley 35/2010⁴, ha supuesto entre otras cosas:

- La admisión de la intermediación privada lucrativa.
- La regulación de la recolocación.
- La ampliación de los espacios de actuación de las ETT, limitando algunas de las restricciones legales a su uso.

⁴ Un estudio completo de las reformas introducidas por esta Ley en RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., *“La intermediación en el mercado de trabajo. Análisis y propuestas”*, La Ley, Madrid, 2012; véase también VALDÉS DAL-RÉ, F., *“La reforma de la intermediación laboral”*, en RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, *“La reforma del mercado de trabajo y la Ley 35/2010”*, La Ley, Madrid, 2011, p. 192; VALLECILLO GÁMEZ, R., *“Las empresas de intermediación en el mercado de empleo tras la reforma: un nuevo partenariado público-privado”*, Laborum, Murcia, 2012; y LÁZARO SÁNCHEZ, J.L., *“Las agencias de colocación”*, en FERIA BASILIO & CASTELLANO BURGUILLO (coords.), *“Estudios en torno a la reforma laboral de 2012”*, Punto Rojo, Madrid, 2013. Una visión especialmente crítica en LÓPEZ LÓPEZ & CHACARTEGUI JÁVEGA, *“Intermediación en el mercado de trabajo y empresas de trabajo temporal en la Reforma 2010: sobre la violación de derechos fundamentales”*, en BAYLOS GRAU (coord.), *“Garantías de empleo y derechos laborales en la Ley 35/2010 de Reforma Laboral”*, Bomarzo, Albacete, 2011, pp. 115 y ss.

- La posibilidad de que las ETT prestaran una pluralidad de servicios, además del propio de poner trabajadores a disposición de empresas usuarias.
- La imposición del uso de la recolocación en los procedimientos de despido colectivo.

En este importante proceso de reordenación de nuestro Derecho del Empleo la Ley 11/2013 tiene un papel ambivalente. En lo que se refiere a medidas de fomento del empleo y a tratamiento específico de algunos colectivos de trabajadores, sus medidas son importantes; no así, sin embargo, en lo relativo a los operadores del mercado de trabajo, dónde mayores y más incisivas han sido las transformaciones durante la crisis. La norma que estudiamos tiene un impacto muy pequeño en los actores y servicios relacionados con el empleo, lo que a este estudio particular interesa. Y ello aunque la Ley 11/2013 contenga un capítulo monográfico sobre esta cuestión, con el título, bastante grandilocuente y exagerado como se comprobará, de “Mejora de la Intermediación”; y a pesar de que en su Exposición de Motivos se anuncie, que “el capítulo IV incorpora medidas relacionadas con la mejora de la intermediación laboral, cuya eficacia hace necesario eliminar cualquier traba que obstaculice la rápida cobertura de los puestos de trabajo disponibles permitiendo que cualquier persona tenga conocimiento de las ofertas de empleo”. No nos encontramos ante una intervención en nada comparable a la que podíamos encontrar en la Ley 35/2010 o en la Ley 3/2012, en la que encontrábamos capítulos con denominación o contenidos similares⁵.

Estas medidas no tienen *a priori* una duración determinada. Es probable, por el contrario, que se conviertan en elementos permanentes en el funcionamiento de nuestro Sistema Nacional de Empleo. Su alcance, la intensidad de los cambios que producen, es muy pequeño, afectando a aspectos muy particulares y puramente técnicos del funcionamiento del sistema. Éste, el nuevo modelo de intermediación y de servicios relacionados con el empleo, estaba ya diseñado a partir de 2012 y de las reformas del Gobierno Popular⁶. Faltaba sin embargo su puesta en funcionamiento real, y a esto sí vienen a contribuir estas medidas que ahora se analizan.

⁵ El capítulo IV de la Ley 35/2010 contenía “Medidas para la mejora de la intermediación laboral y sobre la actuación de las empresas de trabajo temporal”.

⁶ El impacto de las normas reformativas de 2012 sobre la intermediación ha sido estudiado, entre otros, por MOLINA NAVARRETE, C., “Intermediación y políticas activas de empleo: una urgente reforma que brilla por su ausencia”, *Temas Laborales*, nº 115, 2012, pp. 135 y ss.

Las medidas que contiene la Ley 11/2013 en materia de intermediación presentan otro aspecto, además del que acabamos de ver de continuación de una serie de cambios legislativos en la regulación de los servicios relacionados con el empleo. Se presentan también como desarrollo la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016. En esta Ley se desarrollan un primer conjunto de medidas que se espera tengan un impacto positivo a la hora de reducir la tasa de desempleo juvenil y de mejorar la calidad y la estabilidad en el empleo. El Título I, dentro del que encontramos el capítulo IV con las medidas de mejora de la intermediación laboral, se dedica a esta tarea, y todas las medidas que contiene coinciden con algunas de las actuaciones previstas en la EEEJ.

Concretamente, las intervenciones que analizamos se identifican como medidas de alto impacto a corto plazo, a las que se llama “de choque”. Son un total de 15 medidas cuyos efectos se esperan a corto plazo y se encuentran relacionadas con la educación y la formación, los estímulos a la contratación, el emprendimiento y la mejora de la intermediación. Con mayor detalle, la creación del Portal Único de Empleo se presenta como la medida nº 11 de las 15 de alto impacto a corto plazo.

2. NOVEDADES EN LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE INTERMEDIACIÓN

La primera de las medidas que encontramos en esta norma se enmarca en una de las líneas fundamentales de política del Derecho en la ordenación del mercado de trabajo, la colaboración público–privado en los servicios relacionados con el empleo⁷. Como se ha visto, las leyes anteriores han ido de manera consistente ampliando los espacios para la iniciativa privada en estos servicios, admitiendo la colocación privada, regulando la recolocación y permitiendo a las ETT acumular una pluralidad de funciones. La Ley 11/2013 va a actuar ahora en otro plano, en el de los mecanismos de cooperación que se pueden establecer entre los SPE y los operadores privados; plano éste que ya había sido ordenado en parte, fundamentalmente a través de la figura del convenio de colaboración entre estos sujetos; pero que no se había adaptado de manera completa a lo que suponía la aparición de la intermediación lucrativa en nuestro país.

⁷ En extenso VALLECILLO GÁMEZ, R., “*Las empresas de intermediación en el mercado de empleo tras la reforma: un nuevo partenariado público–privado*”, Laborum, Murcia, 2012.

De ello se ocupa el artículo 15 de la Ley 11/2013, que lleva por título “Formalización conjunta de acuerdos marco para la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral”. Lo que se va a hacer es facilitar la celebración de acuerdos y contratos entre estos operadores y las administraciones públicas que permitan articular jurídicamente esta colaboración, que hasta la fecha no había llegado a producirse entre otras cosas por la falta de un marco normativo claro para apoyarla. Para ello el artículo 15 de la Ley 11/2013 añade una nueva disposición adicional trigésima segunda al texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, con el siguiente contenido:

«Disposición adicional trigésima segunda. Formalización conjunta de acuerdos marco para la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral.

La Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos de contratación competentes de las Comunidades Autónomas, así como de las entidades y organismos dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo, podrán concluir de forma conjunta acuerdos marco con uno o varios empresarios con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse todos los contratos de servicios de características homogéneas definidos en los convenios a que se refiere el párrafo siguiente para facilitar a los Servicios Públicos de Empleo la intermediación laboral y que se pretendan adjudicar durante un período determinado, siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.

Esta conclusión conjunta de acuerdos marco se realizará con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo II del Título II del Libro III y previa adopción del correspondiente convenio de colaboración entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las Comunidades Autónomas o las entidades y organismos dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo.

No podrán ser objeto de estos contratos marco las actuaciones de intermediación laboral que puedan preverse en los procedimientos de selección de personal laboral temporal por parte de las Administraciones Públicas, debiendo realizarse dicha intermediación exclusivamente y de manera directa por los correspondientes servicios públicos de empleo”.

La Exposición de Motivos de la Ley 11/2013 explica esta medida en los siguientes términos:

“En la misma línea de mejora de la intermediación laboral, se incluye en este real decreto-ley una modificación del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que permitirá al Servicio Público de Empleo Estatal y a los órganos de contratación competentes de las Comunidades Autónomas, y de los organismos y entidades dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo, concluir de forma conjunta acuerdos marco con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos de servicios que se consideren oportunos para facilitar a los Servicios Públicos de Empleo la intermediación laboral”.

Esta previsión aparecía ya en el RDL 4/2013. Ahora bien, en la EEEJ no se incluía entre las medidas de choque que justificaron la aprobación de esta norma de urgencia; en ésta se preveían también dos acciones a medio y largo plazo vinculadas con la colaboración público-privada en la búsqueda de un puesto de trabajo, que luego se verán, pero que no hacían referencia alguna a este mecanismo. Por ello la introducción de la posibilidad de formalizar conjuntamente acuerdos marco para la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral no aparecía prevista entre las 100 de la Estrategia, y entonces resultaba incorrecto que el Gobierno la presentara en su momento como una medida de implementación de ésta. Ello no obstante, y cómo se verá más adelante, el cambio regulatorio que introdujo sí resulta claramente instrumental respecto de alguna actuación concreta de las previstas en este documento, por lo que podemos encontrar una conexión entre esta Disposición adicional trigésima segunda y la EEJ 2013-2016. Mucho más dudoso era que pudiera justificarse su presencia en una norma de urgencia como lo fue en su momento el RDL 4/2013. Con la aprobación de la Ley 11/2013, este problema técnico ha dejado de ser relevante.

Para entender el alcance de esta novedad legislativa debemos analizar tanto el contexto normativo de la Ley de Contratos del Sector Público⁸ como el de las últimas disposiciones en materia de intermediación laboral.

El Título II del Libro III del Real Decreto Legislativo 3/2011 se dedica a la racionalización técnica de la contratación, previéndose que para

⁸ La bibliografía sobre esta norma es enorme. Véase, entre otros muchos, el reciente trabajo de CATALÁ MARTÍ (coord.), *“La contratación de las administraciones públicas ajustada a la ley de contratos del sector público: actualizada conforme al Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, de texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”*, Civitas/Thomson, Pamplona, 2012.

racionalizar y ordenar la adjudicación de contratos las Administraciones Públicas podrán utilizar distintos sistemas, de los que se prevén expresamente tres:

- Concluir acuerdos marco.
- Articular sistemas dinámicos.
- Centralizar la contratación de obras, servicios y suministros en servicios especializados, las llamadas centrales de contratación.

Estos sistemas estarán a disposición tanto de las Administraciones Públicas en sentido técnico como de aquellas entidades del sector público que no tengan este carácter; debiendo estas últimas ajustarse en sus normas e instrucciones propias a las disposiciones del Título II del Real Decreto Legislativo 3/2011 para la adjudicación de contratos sujetos a regulación armonizada.

El Capítulo II de este Título II se ocupa de uno de estos mecanismos de racionalización, los acuerdos marco. Estos acuerdos se firman con la finalidad de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos que pretendan adjudicar durante un período determinado. A partir de su celebración la administración podrá adjudicar contratos de acuerdo con las condiciones pactadas, a través de un proceso simplificado y de más fácil gestión. El sistema opera en dos fases: en una primera se celebra el acuerdo marco propiamente dicho; y en la segunda se adjudican contratos a través de éste, que son los que habilitan la prestación de los servicios.

Los artículos 196 y siguientes de la Ley nos definen su régimen jurídico. Podrán celebrarse con uno o varios empresarios; en este último caso, el número de éstos deberá ser, al menos, de tres, siempre que exista un número suficiente de interesados que se ajusten a los criterios de selección o de ofertas admisibles que respondan a los criterios de adjudicación. Su duración no podrá exceder de cuatro años, salvo en casos excepcionales, debidamente justificados. Y se prohíbe expresamente que el recurso a estos instrumentos se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.

En lo relativo al procedimiento de celebración de estos acuerdos marco, el artículo 197 se remite a las normas establecidas en el Libro II, de la Ley, que recoge las que se ocupan de la preparación de contratos por las Administraciones Públicas; y en el Capítulo I del Título I del Libro III, que se ocupa de la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas. Se prevé además que la celebración del acuerdo marco se publicará en el perfil de contratante del órgano de contratación y en el diario

oficial correspondiente, quedando condicionada la posibilidad de adjudicar contratos sujetos a regulación armonizada con base en éste a que en el plazo de cuarenta y ocho días desde su celebración se hubiese remitido el correspondiente anuncio de la misma al Diario Oficial de la Unión Europea y efectuado su publicación en el Boletín Oficial del Estado⁹.

Una vez celebrado el acuerdo marco, la administración podrá celebrar contratos basados en éste. De acuerdo con el artículo 198, sólo podrán celebrarse contratos basados en un acuerdo marco entre los órganos de contratación y las empresas que hayan sido originariamente partes en aquél, sin poder introducir modificaciones sustanciales respecto de los términos establecidos en el acuerdo marco¹⁰.

Cuando el acuerdo marco se hubiese concluido con un único empresario, los contratos basados en aquél se adjudicarán con arreglo a los términos en él establecidos. Los órganos de contratación podrán consultar por escrito al empresario, pidiéndole, si fuere necesario, que complete su oferta. En cambio, si éste acuerdo se ha celebrado con varios empresarios, la adjudicación de los contratos en él basados se efectuará aplicando los términos fijados en el propio acuerdo marco, sin necesidad de convocar a las partes a una nueva licitación. Cuando no todos los términos estén establecidos en el acuerdo marco, la adjudicación de los contratos se efectuará convocando a las partes a una nueva licitación, en la que se tomarán como base los mismos términos, formulándolos de manera más precisa si fuera necesario, y, si ha lugar, otros a los que se refieran las especificaciones del acuerdo marco.

El procedimiento de esta segunda licitación aparece detallado también en el artículo 198, previéndose dos posibilidades: una consulta por escrito a todas las empresas capaces de realizar el objeto del contrato, seguida de un plazo suficiente para presentar las ofertas relativas a cada contrato específico, por escrito y sujetas a confidencialidad hasta

⁹ Como excepción se permite al órgano de contratación no publicar determinada información relativa a la celebración del acuerdo marco. Ello será posible en los casos previstos en el artículo 153 de la Ley, esto es, cuando considere que la divulgación de esa información puede obstaculizar la aplicación de una norma, resultar contraria al interés público o perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas, o cuando se trate de contratos declarados secretos o reservados o cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales conforme a la legislación vigente, o cuando lo exija la protección de los intereses esenciales de la seguridad del Estado. Para ello deberá justificar debidamente esta decisión en el expediente.

¹⁰ En detalle el trabajo monográfico de ESCRHUELA MORALES, F.J., "Régimen de la adjudicación de los contratos derivados de un acuerdo marco", *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, N.º. 76, 2008, p. 69.

el momento de apertura; o bien la apertura de una subasta electrónica para la adjudicación del contrato. El contrato se adjudicará al licitador que haya presentado la mejor oferta, valorada según los criterios detallados en el acuerdo marco; y sin necesidad de observar el plazo de espera previsto en el artículo 156.3 de la propia Ley. Esta adjudicación podrá ser objeto de publicación, si así lo considera oportuno el órgano competente.

Éste es el mecanismo que la Disposición adicional trigésima segunda de la Ley 11/2013 viene a habilitar. Su objeto es la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral, expresión ésta bastante indeterminada que puede incluir una pluralidad de supuestos. Seguramente la propia intermediación, que podría ser subcontratada por el SPE estatal o autonómico a una entidad externa autorizada para prestar este servicio, sea agencia de colocación o ETT¹¹; y también el resto de servicios profesionales en el mercado de trabajo.

En cuanto a sus partes, como contratante estarán la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal y los órganos de contratación competentes de las Comunidades Autónoma y de las entidades y organismos dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo. De forma conjunta, se dice en la Ley 11/2013, lo que significa que los órganos autonómicos no podrán celebrarlos por sí solos, debiendo estar siempre presente la Dirección General del SPEE. Y como prestadoras de los servicios una o varias agencias privadas de colocación con fines lucrativos o empresas de trabajo temporal. La Disposición Adicional no se refiere expresamente a ellas, sin embargo. Al hablar de *“uno o varios empresarios”* y de que se firmarán *“contratos de servicios (...) para facilitar a los Servicios Públicos de Empleo la intermediación laboral”*, es lógico suponer que serán estos dos tipos de operadores quienes suscriban tanto los acuerdos marco como los contratos de servicios derivados de éstos, ya que sólo estas empresas pueden desarrollar servicios de intermediación lucrativa. La referencia a *“empresas”* que hace el legislador puede querer decir esto, aunque no parece haber inconveniente en que puedan participar también entidades autorizadas para la intermediación pero carentes de finalidad lucrativa. Es posible que esta Disposición se limite a reproducir el

¹¹ Aunque podría interpretarse lo contrario, que no se admite esta vía para subcontratar la intermediación en sí, el conjunto del proceso, sino tan sólo servicios instrumentales para ésta o partes del proceso, reteniendo el SPE la responsabilidad de gestionar la colocación. La literalidad de la norma, que habla de *“servicios que faciliten la intermediación”*, en lugar de *“servicios de intermediación”* apoya esta interpretación. Como se verá más adelante, el mismo legislador gubernamental nos señala que se está pensando en la exteriorización del conjunto de esta actividad.

lenguaje usado en toda la Ley, que habla siempre de “empresarios”, sin pararse a considerar que en el mercado de trabajo existen actores que no tienen esta condición por operar con otras finalidades. En todo caso estos operadores privados, empresas o no, deberán tener la condición de colaboradores con los SPE.

Los acuerdos marco de intermediación se concluirán con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo II del Título II del Libro III del Real Decreto Legislativo 3/2011, cuyas reglas esenciales ya hemos visto. Su duración deberá ser determinada, afirmándose que encauzarán los contratos de servicios “*que se pretendan adjudicar durante un período determinado*”; ésta no podrá exceder de cuatro años, salvo en casos excepcionales, debidamente justificados.

El segundo párrafo de esta Disposición adicional trigésima segunda se refiere a la celebración de convenios de colaboración entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las Comunidades Autónomas o las entidades y organismos dependientes de ellas e integrados en el Sistema Nacional de Empleo. Este convenio servirá para definir los contratos de servicios de características homogéneas que podrán concluirse a través de esta vía, para asegurar así la necesaria uniformidad en todo el mercado de trabajo nacional. No se dice nada, sin embargo, sobre la posible obligatoriedad de que las empresas prestadoras de los servicios sean partes de convenios de colaboración con los SPE, operando como entidades colaboradoras de éstas.

El tercer párrafo de esta Disposición Adicional Trigésimo Quinta establece una excepción al uso de este mecanismo de racionalización técnica de la contratación, disponiéndose que no podrán ser objeto de estos contratos marco las actuaciones de intermediación laboral que puedan preverse en los procedimientos de selección de personal laboral temporal por parte de las Administraciones Públicas. Esta intermediación deberá realizarse, “*exclusivamente y de manera directa*” por los correspondientes servicios públicos de empleo. Con este mandato se nos aclara, de paso, que el objeto de estos acuerdos marco y de los contratos que se celebren en su desarrollo podrán tener por objeto la intermediación en sentido técnico, pudiéndose así subcontratar esta actividad por parte de los SPE.

Tal especialidad en el ámbito del sector público no es nueva entre nosotros. El uso de las ETT ya había estado limitado en éste sector, como consecuencia de la presencia en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, de una Disposición Adicional

Quinta que lo prohibía para las administraciones públicas¹². En el marco de la reforma de 2010 la Disposición derogatoria única de la Ley 35/20 derogó expresamente esta Disposición adicional quinta de la Ley 30/2007, con efectos a partir de 1 de abril de 2011. Pero esta derogación no fue la expresión de una línea de política del Derecho clara de normalización del empleo público en cuanto al uso de los servicios en el mercado de trabajo, sino la consecuencia de la aprobación de la Directiva 2008/104/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal¹³. Esta norma contiene un artículo 4 dedicado a la revisión de las prohibiciones o restricciones al uso de estas empresas, según el cual *“las restricciones o prohibiciones al recurso a la cesión temporal de trabajadores por empresas de trabajo temporal deberán estar justificadas exclusivamente por razones de interés general relativas, sobre todo, a la protección de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal, a las exigencias en materia de salud y seguridad en el trabajo o a la necesidad de garantizar el buen funcionamiento del mercado de trabajo y de evitar posibles abusos”*. El cumplimiento de esta obligación supuso la derogación de la mencionada Disposición Adicional de la Ley de Contratos del Sector Público.

En la misma línea encontramos una disposición contenida en el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada¹⁴. Este Real Decreto, como es sabido,

¹² Esta Disposición adicional quinta llevaba por título *“Límites a la contratación con empresas de trabajo temporal”*, y decía que *“no podrán celebrarse contratos de servicios con empresas de trabajo temporal salvo cuando se precise la puesta a disposición de personal con carácter eventual para la realización de encuestas, toma de datos y servicios análogos”*, añadiendo que *“en estos contratos, vencido su plazo de duración, no podrá producirse la consolidación como personal del ente, organismo o entidad contratante de las personas que, procedentes de las citadas empresas, realicen los trabajos que constituyan su objeto, sin que sea de aplicación lo establecido en el artículo 7.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal. La duración de estos contratos en ningún caso podrá superar el plazo de seis meses, extinguiéndose a su vencimiento sin posibilidad de prórroga”*.

¹³ Sobre esta directiva, en general, AA.VV., *“Transnational Labour Regulation. A Case Study of Temporary Agency work”*, P.I.E. Peter Lang, Bruselas, 2008; F. PANTANO, *“Il lavoro tramite agenzia interinale nell’ordinamento comunitario. Prime osservazioni in merito alla direttiva 2008/104/CE ed al suo impatto sull’ordinamento interno”* WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”. INT – 72/2009; LUJÁN ALCARÁZ, J., *“La directiva sobre empresas de trabajo temporal”*, *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi*, n° 18, marzo 2009. Más recientemente, CABEZA PEREIRO, J., *“La reforma de las empresas de trabajo temporal”*, Bomarzo, Albacete, 2011, especialmente pp. 7–61.

¹⁴ Sobre éste, RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, M., *“El nuevo Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de*

desarrolla el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores y contiene, como novedad frente a normas antecedentes, un Título III con normas específicas de los procedimientos de despido colectivo del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público¹⁵.

Una de las novedades de la regulación vigente de los despidos colectivos, introducida por el RDL 3/2012 es que sustituye la obligación de establecer un plan social para los despidos colectivos por un conjunto de medidas sociales y un plan de recolocación externa. El artículo 9 del Reglamento de los procedimientos de despido colectivo desarrolla este mandato, disponiendo que las empresas que lleven a cabo un despido colectivo de más de cincuenta trabajadores deberán incluir en todo caso en la documentación que acompaña la comunicación al inicio del procedimiento, un plan de recolocación externa para los trabajadores afectados por el despido colectivo, a través de empresas de recolocación autorizadas. Esta novedad es coherente con el modelo de regulación de los servicios en el mercado de trabajo introducido en nuestro país con la crisis financiera mundial, que ha regularizado la actividad de recolocación presentándola como un tipo particular de colocación.

Pues bien, el artículo 45 se ocupa del plan de recolocación externa cuando se trata de despidos del personal laboral del sector público, disponiendo que éste será elaborado por los correspondientes Servi-

jornada”, *Relaciones Laborales*, 2012; SEMPERE NAVARRO, A.V., “La reglamentación del despido colectivo (notas al Reglamento aprobado por RD 1483/2012)”, *Aranzadi Social Doctrinal*, nº8, 2012, p. 15; SAN MARTIN MAZZUCCONI, C., “El nuevo reglamento de los despidos”, Civitas, Madrid, 2012; GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN & REYES HERREROS, “Guía de los procedimientos de despido colectivo, de suspensión de contratos y de reducción de jornada”, Lex Nova, Madrid, 2012; ALAMÁN CALABUIG, M. & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., “La regulación de los despidos colectivos. Primeros comentarios al RD 1483/2012”, *El Laboralista*, nº1, 2013.

¹⁵ Sobre esta regulación DE SOTO RIOJA, S., “La reestructuración del empleo en el sector público”, Lección Inaugural del curso académico 2012–2013 en la Universidad de Huelva; Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, Huelva, 2012; CAMPOS DAROCA, J.M., “La extinción de la relación de servicio de los empleados públicos”, Wolters Kluwer, Madrid, 2012; TRILLO PÁRRAGA, F., “El despido del personal laboral al servicio de las administraciones públicas”, *Revista de Derecho Social*, nº 57, 2012, pp. 165 y ss.; DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M., “La aplicación de la reforma laboral en el sector público”, en GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN & MERCADER UGUINA (coords.), “Reforma laboral 2012”, Lex Nova, Valladolid, 2012, pp. 323 y ss.; RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., “Despidos y otras medidas de reestructuración de plantillas en el sector público”, IUSTEL, Madrid, 2013; ALFONSO MELLADO, C.L., “Despido, suspensión contractual y reducción de jornada por motivos económicos y reorganizativos en la Administración Pública”, Bomarzo, Albacete, 2013; RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., “El despido colectivo en el sector público”, en FERIA BASILIO & CASTELLANO BURGUILLO, “Estudios en torno a la reforma laboral de 2012”, Punto Rojo, Madrid, 2013.

cios Públicos de Empleo en función de la entidad empleadora. En concreto, su elaboración corresponderá al SPE Estatal en el caso de despidos colectivos que afecten al personal laboral de la Administración General del Estado u organismos o entidades dependientes de ella; y lo elaborarán los SPE de las correspondientes Comunidades Autónomas en los demás casos. Para ello, la entidad empleadora deberá presentar, al inicio del período de consultas la justificación acreditativa de haberse dirigido al SPE que corresponda instando la elaboración de este plan y el contenido previsto para el mismo; y presentará al finalizar el periodo de consultas el plan de recolocación externa propiamente dicho, ya terminado.

De esta manera, ambas disposiciones, el RD 1483/2012 y la Ley 11/2013, definen un espacio de excepcionalidad en la regulación de los servicios privados en el mercado de trabajo, excluyendo de éstos a las entidades del sector público. Agencias privadas de colocación y empresas de recolocación no serán una opción para estos empleadores públicos, para los que los únicos proveedores de servicios relacionados con el empleo serán los SPE.

3. IMPLANTACIÓN DEL PORTAL ÚNICO DE EMPLEO

La segunda de las novedades que encontramos en materia de intermediación es la creación de una nueva herramienta informática, el Portal Único de Empleo (PUE), que se diseña como una base de datos común para el Sistema Nacional de Empleo. La adopción de esta medida se explica en la Exposición de Motivos de la norma por dos objetivos:

- Por un lado, incrementar la eficiencia del sistema de intermediación público: se dice en este sentido que estas medidas mejoran la intermediación laboral, *“cuya eficacia hace necesario eliminar cualquier traba que obstaculice la rápida cobertura de los puestos de trabajo disponibles permitiendo que cualquier persona tenga conocimiento de las ofertas de empleo”*.
- Por otro, garantizar el principio de unidad de mercado: el objetivo de este nuevo instrumento es el de garantizar *“la difusión de esta información a todos los ciudadanos, empresas y administraciones públicas, como garantía de transparencia y unidad de mercado”*.

Esta medida se consigue sustituyendo la letra b) del apartado 2 del artículo 8 por un nuevo texto, quedando del siguiente modo:

«b) Existencia de una base de datos común, Portal Único de Empleo, que posibilite la difusión de las ofertas, demandas de empleo y oportunidades de formación existentes en todo el territorio del Estado, así como en el resto de los países del Espacio Económico Europeo, respetando lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Para ello, los Servicios Públicos de Empleo registrarán todas las ofertas y demandas de empleo en las bases de datos del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo. El Servicio Público de Empleo Estatal garantizará la difusión de esta información a todos los ciudadanos, empresas y administraciones públicas como garantía de transparencia y unidad de mercado».

Una vez incorporado este apartado, y para entender su operatividad, hay que explicar cómo funciona este precepto. El artículo 8 se ocupa de los principios de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Empleo, definido en el artículo 5 como el conjunto de estructuras, medidas y acciones necesarias para promover y desarrollar la política de empleo, estando formado por el Servicio Público de Empleo Estatal y los Servicios Públicos de Empleo de las comunidades autónomas¹⁶. Estos principios son dos:

- Participación de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas.
- Transparencia en el funcionamiento del mercado de trabajo y establecimiento de las políticas necesarias para asegurar la libre circulación de trabajadores por razones de empleo o formación.

Es en relación con este segundo principio que opera la novedad introducida por la Ley 11/2013. La misma Ley de Empleo prevé dos “elementos esenciales” para garantizarlo, ambos relacionados con los sistemas de información con que operan los distintos servicios públicos de empleo que conforman el Sistema Nacional de Empleo. Tenemos, por un lado, la “integración, compatibilidad y coordinación de los sis-

¹⁶ Existen varios estudios monográficos sobre esta cuestión; entre otros, y recientemente, los de LÁZARO SÁNCHEZ, J.L., “Concepto, fines, órganos e instrumentos del Servicio Nacional de Empleo”; y SALAS PORRAS, M., “Las funciones del Sistema Nacional de Empleo y los principios rectores que regulan su organización y funcionamiento”, ambos en VALDÉS DAL-RÉ & SOBRINO GONZÁLEZ (coords.), “*Comentarios a la Ley de Empleo*”, La Ley, Madrid, 2012, pp. 37 y 83 respectivamente. Véase también RAMOS QUINTANA, M.I., “Principios de organización y funcionamiento”, en MONEREO, MORENO VIDA & FERNÁNDEZ AVILÉS (dir.), “*El Derecho del Empleo. El Estatuto Jurídico del Empleo*”, Comares, Granada, 2011.

temas de información”. Esto supone que el Servicio Público de Empleo Estatal y los Servicios Públicos de Empleo de las comunidades autónomas colaborarán en la creación, explotación y mantenimiento de un sistema de información común que se organizará con una estructura informática integrada y compatible. Esta integración permite que puedan desarrollarse de manera adecuada una serie de funciones, entre las que se señalan:

- la intermediación laboral sin barreras territoriales,
- el registro de paro, las estadísticas comunes,
- la comunicación del contenido de los contratos,
- el seguimiento y control de la utilización de fondos procedentes de la Administración General del Estado o europea para su justificación.

Como se ha visto, este objetivo se logrará mediante una estructura informática integrada y compatible, que asegurará que los demandantes de empleo puedan seguir accediendo a ofertas de empleo de todo el país. Para ello se obliga a los SSPE a incorporar a la base de datos del SPE Estatal, compartida con dichos servicios públicos, todos los datos definidos como obligatorios¹⁷.

El segundo de los elementos esenciales para lograr la transparencia del mercado de trabajo y la libre circulación en éste es el Portal Único de Empleo, creado por la Ley 11/2013, y que viene a sustituir el “sitio común en red telemática” que preveía la versión original de la Ley de Empleo¹⁸.

La “transparencia en el funcionamiento del mercado de trabajo” y el “establecimiento de las políticas necesarias para asegurar la libre circulación de trabajadores por razones de empleo o formación” se presentan como dos aspectos autónomos, cada uno con su propia entidad. Cuando en realidad el segundo no es más que una manifestación

¹⁷ Según el artículo 4 del Real Decreto 1424/2002, de 27 de diciembre de 2002, que regula la comunicación del contenido de los contratos de trabajo y de sus copias básicas a los Servicios Públicos de Empleo, y el uso de medios telemáticos en relación con aquella. En su Disposición Adicional Segunda se afirma que los procedimientos de comunicación que puedan establecer las Comunidades Autónomas que hayan asumido esta función, “en todo caso, garantizarán la comunicación al Servicio Público de Empleo Estatal de los datos definidos como obligatorios en este Real Decreto”.

¹⁸ Este sitio era accesible en la dirección electrónica www.sepe.es, creada por resolución del SEPE de 5 de marzo de 2010, según lo previsto en la Ley 11/2007, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos. Cifr. SALAS PORRAS, M., op. cit. Supra, p. 88.

o perspectiva del primero: transparencia debe significar conocimiento de la situación y magnitudes del mercado de trabajo en todas sus dimensiones, incluyendo la territorial. No obstante lo cual la Ley de Empleo prevé un tratamiento separado, en una decisión legislativa que lo que pretende es realzar el aspecto geográfico. Asegurar la existencia de un mercado de trabajo nacional, que permita el ejercicio del derecho a la libre circulación para trabajar y formarse, es uno de las líneas de política del Derecho que presidió en su momento la renovación de la legislación de empleo operada en el año 2003.

Podemos comprobar esta prioridad analizando los “objetivos generales de la política de empleo” que aparecen enumerados en el artículo 2 de la Ley 56/2003. Entre éstos se encuentran los de *“mantener la unidad del mercado de trabajo en todo el territorio estatal, teniendo en cuenta las características específicas y diversas de los diferentes territorios y promoviendo la corrección de los desequilibrios territoriales y sociales”* y de *“asegurar la libre circulación de los trabajadores y facilitar la movilidad geográfica, tanto en el ámbito estatal como en el europeo, de quienes desean trasladarse por razones de empleo”*. Unidad de mercado y libre circulación de trabajadores aparecen como valores que las políticas de empleo deben “asegurar” en todo caso. El artículo 6, por su parte, establece que entre los fines del Sistema Nacional de Empleo se encuentra el de *“asegurar la unidad del mercado de trabajo en todo el territorio español y su integración en el mercado único europeo, así como la libre circulación de los trabajadores”*.

La preocupación por esta cuestión es transversal a toda la Ley de Empleo¹⁹, lo que se explica por varias razones. La primera y más evidente es que esta norma refrenda y culmina un proceso descentralizador de las políticas activas de empleo, iniciado en la década anterior a su aprobación. Esto hace de la coordinación entre las distintas administraciones una cuestión esencial²⁰. La segunda, que la Ley de Empleo se

¹⁹ En contraste con lo que hacía la norma antecedente de la Ley de Empleo, la Ley 51/1980, Ley Básica de Empleo, que se limitaba a señalar entre sus objetivos el de *“proteger la movilidad ocupacional de la mano de obra, y la geográfica cuando fuese imprescindible, a fin de conseguir una mayor adecuación cualitativa y cuantitativa de las ofertas y demandas de empleo”*. La comparación entre los dos textos, los respectivos artículos segundos de una y otra ley, ponen de manifiesto de manera muy clara el cambio de prioridades, que es consecuencia del cambio radical de las circunstancias de los SSPE y de las políticas de empleo en el arco temporal transcurrido entre ambas. Esta diferencia se explica porque esta norma recogía un modelo radicalmente distinto al de la Ley 56/2003, basado en un INEM nacional, en un Estado centralista y sin presencia efectiva de la iniciativa privada.

²⁰ Así se pone de manifiesto en la propia exposición de motivos de la Ley 56/2003, *“desde una perspectiva de armonización del nuevo modelo con la actual distribución de*

aprueba en un contexto de serias tensiones y litigiosidad en materia laboral entre el Estado y las Comunidades Autónomas, lo que motivó diversas intervenciones legislativas para asegurar la competencia estatal en estas materias. Existía en ese momento una notable preocupación por una potencial fragmentación de nuestro mercado de trabajo²¹.

Teniendo en cuenta este objetivo, el artículo 8 de la Ley de Empleo, en su versión original, dispuso como elemento esencial para lograr el objetivo de transparencia en el funcionamiento del mercado de trabajo y garantía de la libre circulación de trabajadores por razones de empleo o formación la existencia de un sitio común en red telemática para las ofertas y demandas de empleo. Este sitio se planteaba como objetivo el de hacer posible el conocimiento por los ciudadanos de las ofertas, demandas de empleo y oportunidades de formación existentes en todo el territorio del Estado, así como en el resto de los países del Espacio Económico Europeo. Y se especificaba que en su diseño y funcionamiento debía respetar lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Este sitio común ha sido sustituido por el PUE, del que se nos dicen algunas cosas en el propio artículo 8.1.b) de la Ley de Empleo. Este sitio operará como base de datos común, con la función de difundir información relevante sobre el mercado de trabajo.

Materialmente, su contenido incluirá las ofertas, demandas de empleo y oportunidades de formación. Geográficamente, cubriría la totalidad de éstas en todo el territorio del Estado, así como en el resto de los países del Espacio Económico Europeo. En cuanto a su régimen jurídico, y como no podía ser de otra manera, se asegura el respeto a lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal²².

competencias constitucionales entre el Estado y las comunidades autónomas, en materia de política de empleo, los objetivos se centran en asegurar la cooperación y coordinación entre las Administraciones implicadas de modo que se logre la máxima efectividad movilizándolo y optimizando todos los recursos disponibles”.

²¹ No hay que olvidar que poco antes de la aprobación de la Ley 56/2003 el Consejo Económico y Social del Reino de España había llamado la atención sobre el peligro de fragmentación del mercado de trabajo en dos informes que tuvieron mucho impacto en su momento: el primero, el Informe 1/2000 sobre Movilidad Geográfica; el segundo, el Informe 3/2000 sobre Unidad de Mercado y Cohesión Social. En ambos casos se ponían de manifiesto posibles disfunciones en el funcionamiento de la economía española en general, y del mercado de trabajo en particular, como consecuencia de los avances en la construcción del Estado autonómico.

²² Existen entre nosotros buenos trabajos relativos a los problemas de protección de datos en los procesos de intermediación. Pueden verse, entre otros, los de CARDO-

Alguna indicación se nos da sobre su modo de funcionamiento: los Servicios Públicos de Empleo registrarán todas las ofertas y demandas de empleo en las bases de datos del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo. Estas bases de datos son en estos momentos dos:

- Una Base de Datos Estatal, única y compartida por todos los Servicios Públicos de Empleo, en la que se almacenan los datos comunes, que deberán actualizar tanto las CCAA como el SPEE. Esta base de datos reside en el Sistema de Información del SPEE, y a ella tienen acceso todos los Servicios Públicos de Empleo Autonómicos.
- Y las bases de datos autonómicas, que contienen todos los datos relativos a la Comunidad, tanto los comunes como los no comunes. A cada una de éstas sólo puede acceder el SPE de la Comunidad Autónoma correspondiente.

Finalmente, se dispone que será obligación del Servicio Público de Empleo Estatal el garantizar la difusión de esta información a todos los ciudadanos, empresas y administraciones públicas como garantía de transparencia y unidad de mercado.

La Ley 11/2013 no nos proporciona más datos sobre la organización y funcionamiento del PUE. Alguna información adicional sí podemos extraer de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016²³.

NA RUBERT, B., “Los datos del trabajador en las agencias de colocación”, en GALÁN GARCÍA, A. & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C., “*Inserción laboral*”, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, Huelva, 1999; y FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., “Tratamiento automatizado de datos personales en los procesos de selección de trabajadores”, *Relaciones Laborales*, tomo II–1994; SALAS PORRAS, M. & VILA TIerno, F., “Cuestiones derivadas de la aplicación de las nuevas tecnología en el proceso de intermediación laboral”, en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, XVIII Congreso Nacional, Laborum, Murcia, 2007, p. 393. En general sobre protección de datos y relación de trabajo, FARRIOLS I SOLA, A. (coord.), “*La protección de datos de carácter personal en los centros de trabajo*”, CINCA; Madrid, 2006; FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., “Los derechos de los trabajadores frente al tratamiento de datos personales. Comentario a la Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de esos datos”, *Relaciones Laborales*, tomo II–1996; MARTÍNEZ FONS, D., “Tratamiento y protección de datos de los trabajadores en la relación de trabajo”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, nº XV, 2004; y THIBAUT ARANDA, J., “La incidencia de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, en el ámbito de las relaciones laborales”, *Relaciones Laborales*, tomo II– 2000.

²³ Para acceder a un sitio web del Ministerio de Empleo y Seguridad Social con contenidos sobre el PUE, véase <http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/medidas/intermediacion/portal-unico-empleo.htm>

Ésta prevé la creación de este portal como una de las 15 medidas de choque, cuyos efectos se prevén inmediatos. En ella se nos dice, para explicar la introducción de este Portal, que *“los servicios públicos deben disponer de las herramientas tecnológicas que permitan un mayor aprovechamiento y una mayor eficacia y eficiencia en el desarrollo e implementación de las políticas públicas”*. Explicación ésta que se centra, como se ve, en la eficacia de la intermediación y no en consideraciones relativas a la transparencia del mercado de trabajo o a la unidad de éste.

Este instrumento se presenta como un medio que facilite la búsqueda de empleo, y que tiene como objetivo el de favorecer la intermediación y la búsqueda de empleo a través de las tecnologías de la información y la comunicación. En cuanto al desarrollo de la medida, la EEEJ nos indica que el PUE alojará toda la información de utilidad para orientar a los jóvenes y poner a su alcance todas las herramientas que faciliten la búsqueda de empleo o el inicio de una actividad empresarial. Será un único espacio web, gestionado en colaboración con las comunidades autónomas y los interlocutores sociales, y en coordinación con la Ventanilla Única Empresarial.

Los contenidos serán muy amplios:

- todas las vacantes de empleo de las bases de datos públicas y también de las privadas que se incorporen, garantizando que todas las ofertas cumplan con la legalidad vigente;
- información sobre los principales yacimientos de empleo para los jóvenes que se encuentren estudiando, de modo que les ayude a optar por uno u otro itinerario formativo;
- herramientas que faciliten la búsqueda de empleo o el inicio de una actividad empresarial.

Desde la perspectiva funcional se dice que el PUE se orientará hacia su compatibilidad e interoperatividad con los canales más habituales de búsqueda de información (redes sociales, blogs, foros, etcétera). Y que dispondrá de un asistente virtual que ayude a los jóvenes a conocer y optimizar su grado de empleabilidad. Finalmente, se indica que los jóvenes podrán disponer de un expediente digital personalizado y actualizable que contenga toda la información necesaria para facilitar su colocación.

En el texto de la EEEJ el PUE se explica como una herramienta destinada directamente al colectivo de trabajadores jóvenes, como no podía ser de otra manera. Algunos aspectos de la regulación que se prevé de éste parecen ser de uso propio para estos desempleados. Dicho esto, la

verdad es que en ningún lugar de su regulación se limita su acceso por razón de pertenencia a un colectivo determinado, sino que se presenta como un elemento estructural del Sistema Nacional de Empleo en su conjunto. Por ello no se puede entender que se trate de una herramienta destinada exclusivamente a los trabajadores jóvenes, sino que de ésta se beneficiará el conjunto de los trabajadores y de los desempleados.

El PUE puede ser la oportunidad de actualizar las herramientas a través de las cuáles se prestan servicios a los demandantes de ocupación, colocando a la Administración en línea con lo que ya vienen haciendo muchas empresas privadas, que a través de portales de empleo han adquirido un claro protagonismo en los procesos de colocación. La misma denominación por la que se ha optado evoca la que vamos a encontrar en la red, donde desde hace tiempo encontramos múltiples “portales de empleo”, con los que éste de nueva creación debe competir.

Una vez introducido este nuevo sitio web, que funcionará sobre todo como un interface para acceder a la información contenida en el SISPE, la Ley 11/2013 dispone otro instrumento para garantizar su operatividad y eficacia. Se trata de un nuevo apartado 3 que se introduce en el artículo 14, con la siguiente redacción:

«3. Con carácter previo al libramiento de los fondos que en el seno de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales se destinen a posibilitar las funciones de intermediación laboral, sin barreras territoriales, en los términos de la letra c) del artículo 7.Bis de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, el Servicio Público de Empleo Estatal comprobará el cumplimiento por parte de los Servicios Públicos de Empleo de lo establecido en el apartado 2.b) del artículo 8.

Si el Servicio Público de Empleo Estatal detectase el incumplimiento de esta obligación por parte de alguna comunidad autónoma, no procederá al abono de las cantidades debidas en tanto no se subsane esta situación. A estos efectos, el Servicio Público de Empleo Estatal comunicará a las comunidades autónomas que se encuentren en esta situación la necesidad de subsanar el incumplimiento detectado.»

De nuevo tenemos que analizar otras disposiciones de la Ley de Empleo para comprender la operatividad de esta medida. La letra c) del artículo 7.Bis de la Ley 56/2003 se ocupa de uno de los instrumentos de coordinación del Sistema Nacional de Empleo, el Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo (SISPE). Este sistema se configura como un sistema de información común que se organizará con una estructura informática integrada y compatible. Se le atribuye la función de ser el instrumento técnico que integra la información

relativa a la intermediación laboral, a la gestión de las políticas activas de empleo, y de la protección por desempleo, que realicen los Servicios Públicos de Empleo en todo el territorio del Estado. Pues bien, este SISPE será la fuente de información que nutrirá al PUE, a través de las bases de datos estatal y autonómicas. Y a su vez éstas serán alimentadas por los SPE estatal y autonómicos, cada uno en sus ámbitos respectivos (cada SPE autonómico gestionará su propia base de datos y proporcionará datos para la estatal). Así se prevé en el artículo 8.2.b), que dice expresamente como vimos que *“los Servicios Públicos de Empleo registrarán todas las ofertas y demandas de empleo en las bases de datos del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo”*.

El nuevo apartado del artículo 14 lo que viene a establecer es un mecanismo para asegurar que este flujo de información funcione. Y lo hace sancionando los incumplimientos de los SPE autonómicos mediante el instrumento más potente que dispone para ello, la financiación. Es sabido que, como nos recuerda el artículo 14 de la Ley 56/2003, el Estado, a través del Servicio Público de Empleo Estatal, tiene las competencias en materia de fondos de empleo de ámbito nacional, que figurarán en su presupuesto debidamente identificados y desagregados. Pues bien, estos fondos se distribuirán de conformidad con lo establecido en la normativa presupuestaria, cuando correspondan a programas cuya gestión ha sido transferida, de acuerdo con la distribución acordada en la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales. Aquí es donde entra en juego el mecanismo previsto en el artículo 14.3: no habrá transferencia de estos fondos si se detecta que las Comunidades Autónomas no han cumplido con este deber de colaborar en la gestión del SISPE mediante la transferencia de las informaciones sobre el empleo de que disponen. Esto se pone en práctica de manera preventiva, de manera que antes de librar los fondos que la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales haya destinado a financiar los servicios de intermediación en una determinada Comunidad Autónoma el SPE Estatal comprobará que el SPE de ésta ha cumplido su deber de nutrir de información a las bases de datos del SISPE. De no ser así, procederá a no abonar las cantidades debidas en tanto no se subsane esta situación; y a comunicar a la Comunidad de que se trate la necesidad de subsanar el incumplimiento detectado. Por este orden, de tal modo que primero se suspenderá el pago y después se comunicará el incumplimiento, no siendo posible al parecer un aviso preventivo que permita a la Comunidad Autónoma sortear el bloqueo de sus fondos.

La sanción parece ciertamente desproporcionada, en relación con la entidad del incumplimiento. Tampoco se entiende el enfoque de esta medida, que es claramente sancionador y no preventivo respecto de la administración territorial incumplidora. Seguramente porque en el Gobierno que aprobó la Ley 11/2013 está presente también la preocupación por la fragmentación territorial del mercado de trabajo que guió a aquél otro, también del Partido Popular, que en 2003 aprobó la versión original de la Ley de Empleo. Aunque en la EEEJ se explique el PUE en términos de incremento de la eficacia de la intermediación, la prioridad por el mantenimiento de la unidad del mercado de trabajo está también aquí. Fíjense en que en este nuevo apartado 3º del artículo 14 se habla de los fondos de empleo que se destinen a posibilitar las funciones de intermediación laboral, “*sin barreras territoriales*”.

4. LA INTERMEDIACIÓN EN LA ESTRATEGIA ESPAÑOLA DE EMPLEO JUVENIL

Ya se ha visto cómo alguna de las medidas relacionadas con la intermediación que aparecen previstas en la Ley 11/2013 se presentan como implantación de los compromisos asumidos en la EEEJ 2013–2016, en concreto con aquellas consideradas de impacto inmediato o “de choque”. Junto a éstas la Estrategia prevé otras, 85 en concreto, que tienen impacto a medio y largo plazo. Serían actuaciones que requieren un mayor desarrollo en el tiempo y a través de las cuales se busca hacer frente a los problemas estructurales con incidencia en el empleo joven.

Entre éstas se encuentran varias las relacionadas con la mejora de la orientación, el acompañamiento y la información que reciben los jóvenes a la hora de buscar un empleo, lo que las relaciona directamente con las otras estudiadas hasta el momento en este trabajo. Nos movemos en el espacio de los servicios relacionados con el empleo, prestados por los SPE y otros operadores públicos y privados, y por ello merecen estas medidas si quiera una referencia y breve comentario en estas páginas.

Estas 85 medidas se organizan en 10 grandes líneas de actuación, de las que hay dos que directamente inciden en la intermediación laboral, a saber:

- 5.3.6. Orientación, acompañamiento y mejora de la intermediación de los servicios públicos de empleo y sus entidades colaboradoras.

- 5.3.10. Colaboración público–privada en la búsqueda de un puesto de trabajo.

Comenzando con la primera, “Orientación, acompañamiento y mejora de la intermediación de los servicios públicos de empleo y sus entidades colaboradoras”, para esta línea de actuación la EEEJ propone 12 medidas en relación a la orientación y acompañamiento a los jóvenes en la elaboración y puesta en marcha de su propio itinerario laboral. La idea principal de esta línea de actuaciones es que el acompañamiento de los jóvenes en su proceso de búsqueda de empleo o durante el inicio de su actividad empresarial debe constituirse como una prioridad de todos los agentes implicados en el diseño de políticas que favorezcan su inserción en el ámbito laboral. Con ello cambia el rol de los SPE, que a sus funciones tradicionales vinculadas con las transiciones profesionales debe añadir la de velar por el desarrollo de las primeras fases de empleo y autoempleo de los trabajadores jóvenes, una vez éstos han culminado su transición desde el paro o desde el sistema educativo.

A partir de esta afirmación se identifican una serie de elementos que se consideran claves para avanzar en el objetivo de encontrar o mantener un puesto de trabajo:

- la atención personalizada,
- el acceso a la información y el asesoramiento, como inicio o complemento de los programas de formación y capacitación para el empleo,
- el conocimiento de los derechos laborales,
- la eficacia de los servicios públicos de empleo.

Las 12 medidas que se prevén son las siguientes:

57. Potenciar el papel que juegan los observatorios ocupacionales.
58. Elaborar una Guía Práctica del Emprendedor.
59. Ampliar la información que reciben los jóvenes sobre la situación del mercado laboral, tanto en la enseñanza secundaria como en las universidades.
60. Mejorar la información y reforzar las actuaciones de asesoramiento y orientación al empleador acerca de las medidas de apoyo y posibilidades de contratación de jóvenes.
61. Favorecer la adopción de acuerdos con los agentes sociales para la realización de actividades dirigidas a informar y a formar a los empre-

sarios sobre las distintas fórmulas de contratación que contempla la normativa vigente.

62. Poner en marcha, por parte de los agentes que articulan programas de Formación Continua, actuaciones formativas *ad hoc*, ajustándose a los requerimientos específicos de empresas que soliciten perfiles laborales concretos.

63. Adoptar y extender programas que faciliten y promuevan el retorno de jóvenes que han iniciado su carrera profesional en otros países y promuevan su participación en proyectos emprendedores.

64. Canalizar, a través de los servicios públicos de empleo, las ofertas de empleo procedentes desde el exterior velando por los derechos laborales de quienes opten por la búsqueda de empleo en el extranjero.

65. Potenciar y extender la actividad de los servicios públicos de empleo en la atención a desempleados que quieran iniciar una actividad por cuenta propia, así como identificar a personas desempleadas inscritas en los servicios públicos de empleo que reúnan características de formación y de experiencia adecuadas para informarles de las posibilidades de acceder como emprendedores al mercado de trabajo.

66. Establecimiento de programas específicos de orientación al autoempleo colectivo para jóvenes emprendedores a través de las organizaciones de la economía social.

67. Impulsar por parte de los servicios públicos de empleo la identificación de nichos de empleo y oportunidades de negocio en el ámbito rural desde el enfoque de la economía sostenible, así como impulsar vías de colaboración entre las entidades representativas de los trabajadores y emprendedores en el ámbito rural con las estructuras administrativas.

68. Creación de un grupo de trabajo, con participación de los interlocutores sociales, con el objetivo de modernizar el funcionamiento de los servicios públicos de empleo.

Una mayoría de estas medidas se dirige directa y expresamente a los SPE. Es destacable que se hable de crear un grupo de trabajo, en el que participarán los interlocutores sociales, para modernizar su funcionamiento. Como una de las medidas de mejora que se prevén se señala articular instrumentos que garanticen que la información que facilitan sobre los demandantes de empleo se adecue a las necesidades de información que requieren los empleadores a la hora de ofertar un puesto de trabajo.

De las otras medidas que se refieren a los SPE, es interesante señalar cómo la EEEJ reacciona a un fenómeno reciente pero muy relevante de nuestro mercado de trabajo, la emigración de trabajadores jóvenes como consecuencia de la crisis y de la falta de oportunidades que ésta ha producido. Para este colectivo se propone que los SPE adopten dos medidas: aplicar programas que faciliten y promuevan su retorno; y canalizarlas ofertas de empleo procedentes desde el exterior velando por los derechos laborales de quienes opten por la búsqueda de empleo en el extranjero.

La segunda de las 10 grandes líneas de actuación que directamente trata de la intermediación laboral es la numerada como 5.3.10, que prevé la colaboración público–privada en la búsqueda de un puesto de trabajo. En su seno se proponen tan sólo dos medidas, que se presentan como la propuesta inicial de la Estrategia para ser desarrolladas durante el periodo 2013–2015, atribuyéndose la responsabilidad de su desarrollo a los agentes sociales, el sector público y el sector privado.

Se presenta esta línea de actuación partiendo de la constatación de que *“junto a los Servicios Públicos de Empleo están operando en el mercado de trabajo un amplio conjunto de actores: agencias privadas de colocación y empresas de trabajo temporal, empresas de selección, plataformas digitales de empleo, entre otros”*. Su objetivo sería lograr la colaboración de todos ellos para diseñar, ejecutar, seguir y evaluar iniciativas innovadoras que sirvan para mejorar su funcionamiento. Las dos medidas concretas son:

- Avanzar en la modernización, especialización, eficacia y eficiencia de los Servicios Públicos de Empleo en la intermediación y en la recolocación de las personas desempleadas, en especial de los grupos más desfavorecidos, poniendo énfasis en ofrecer una atención personalizada (medida nº 84).
- Impulsar la colaboración público–privada con las agencias de colocación y las empresas de recolocación en su calidad de entidades colaboradoras de los Servicios Públicos de Empleo, con el objetivo de aumentar la eficacia y eficiencia de los servicios de intermediación (medida nº85).

La EEEJ nos da alguna indicación respecto de esta segunda medida: *“se trata de estrechar la colaboración con estas entidades para sumar los esfuerzos de todos aquellos que pueden colaborar en la búsqueda de un puesto de trabajo. Los objetivos de esta medida son contribuir a reducir la duración media del desempleo de forma que los trabajadores tengan*

acceso a empleos más adecuados a sus características, y facilitar que las empresas encuentren a los trabajadores mejor preparados para los puestos ofertados”.

Estas dos medidas merecen ser analizadas de manera conjunta, para extraer alguna conclusión. A primera vista, ninguna supone una novedad en sentido estricto, en el marco del modelo de intermediación y servicios de empleo vigente en España. Que se mejore el funcionamiento de los SPE, y que se impulse la colaboración con los operadores privados no es decir mucho. Parece redundante, en relación con lo que ya afirma la Ley de Empleo: que las agencias de colocación pueden ser colaboradas de los servicios públicos; que hay que poner énfasis en ofrecer una atención personalizada; que hay que lograr el mejor funcionamiento posible de los SPE...

Veamos con más detalle estas intervenciones. En la medida 84 se hace referencia expresa a “los grupos más desfavorecidos” de personas desempleadas; mientras que en la 85 no se hace referencia alguna a este grupo, sin distinguir en cuanto a los destinatarios de los servicios prestados por los operadores privados en su colaboración con los SPE. Podría pensarse que se está previendo algún tipo de reparto de roles entre los operadores públicos y privados, de tal modo que éstos colaborarían con aquéllos en la colocación de aquellos desempleados que no presentan características o necesidades especiales, mientras que los SPE serían los únicos responsables de los desempleados más desfavorecidos. Esto es, se estaría operando con la técnica del “banco malo” también en este campo, siendo los SPE el “INEM malo” del mercado de trabajo, y las agencias privadas las entidades rescatadas y sólidas. Los SPE se centrarían en los colectivos difíciles, y las agencias privadas en el resto. Esta es la misma lógica que en su momento justificó la legalización en España de las agencias de colocación sin fines lucrativos en las reformas de principios de los años noventa del siglo pasado.

Esto no es necesariamente así, sin embargo, y en el contexto actual la posibilidad de subcontratar la intermediación con agencias privadas parece apuntar más bien lo contrario. Los acuerdos marco de intermediación diseñan contratos de servicios retribuidos para las empresas que prestan estos servicios a la administración. Y si se retribuyen, será porque estos operadores pueden hacer algo que los SPE no hacen, o hacen de manera menos eficiente; o porque no se ocupan de ello por propia iniciativa.

Es con algunos colectivos dónde los operadores públicos encuentran mayores dificultades; es lógico pensar que será respecto de éstos que

estarán dispuestos a pagar los servicios de proveedores externos. Además, la colaboración de estos operadores privados en la colocación de los desempleados de fácil ocupación (si es que se puede hablar de éstos en momentos como los actuales) ya se está produciendo. Y estos operadores trabajarían con ellos en cualquier caso, con o sin colaboración con los SPE, dado que ésta es precisamente su actividad empresarial, a lo que se dedican y lo que les asegura su margen de beneficio. La colaboración público-privada se incentiva económicamente en aquellos sectores del mercado de trabajo dónde ésta no se produce de manera natural, dónde la iniciativa privada no entra por sí sola. Y éstos son los trabajadores con mayores dificultades para el empleo. Es por ello que un escenario bastante posible es el de los SPE atribuyendo a las agencias de colocación y ETT la búsqueda de empleo a los grupos de trabajadores con menores expectativas de empleo.

“Grupos más desfavorecidos”, dice la EEEJ, en lugar de utilizar la expresión común en las normas de empleo, dónde se habla de “colectivos con especiales dificultades” para la ocupación²⁴. Este cambio terminológico debe suponer uno también conceptual, y ahora entre los colectivos que reciben un tratamiento especial dentro de las políticas de empleo se incluye uno nuevo, formado por personas en situación de especiales dificultades económicas²⁵; esto es lo que quiere decir “más desfavorecidos” en el ámbito jurídico²⁶. Situación ésta que no supone necesariamente tener dificultades de acceso a una ocupación, o carecer de ésta. Aunque en España es lo común, y más ahora, que sean las

²⁴ El artículo 19 octies de la Ley 56/2003 habla precisamente de “colectivos prioritarios”, afirmando que “*el Gobierno y las Comunidades Autónomas adoptarán, de acuerdo con los preceptos constitucionales y estatutarios, así como con los compromisos asumidos en el ámbito de la Unión Europea y en la Estrategia Española de Empleo, programas específicos destinados a fomentar el empleo de las personas con especiales dificultades de integración en el mercado de trabajo, especialmente jóvenes, con particular atención a aquellos con déficit de formación, mujeres, parados de larga duración, mayores de 45 años, personas con discapacidad o en situación de exclusión social, e inmigrantes, con respeto a la legislación de extranjería, u otros que se puedan determinar, en el marco del Sistema Nacional de Empleo*”. No se dice nada de “grupos más desfavorecidos”, que parece ser una categoría nueva a estos efectos. En realidad no es un concepto jurídico, sino extraído de la sociología y el trabajo social, y que se mueve en un plano diferente al que operan las políticas de empleo. Sobre estos colectivos me remito al trabajo de GÓMEZ-MILLÁN HERENCIA, M. J., “*Colectivos destinatarios de las políticas selectivas de empleo*”, Laborum, Murcia, 2011.

²⁵ Una conexión entre ambas categorías en ROJO TORRECILLA, E., “Las políticas de empleo: especial atención a las políticas de inserción para los colectivos más desfavorecidos”, *Relaciones Laborales*, tomo 1998-I, p. 425.

²⁶ Un estudio interdisciplinar del mayor interés es el de ALEMÁN PÁEZ, F., “Grupos vulnerables. Procesos de formación y políticas sociolaborales”, *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, disponible en <http://www.ruct.uva.es/pdf/Revista%205/5306.pdf>

dificultades para el empleo las que lleven a una persona y su familia a una situación calificable como de “menos favorecida”, es cierto igualmente que las hay con un empleo que no les permite superar ni los umbrales de pobreza ni los riesgos de exclusión²⁷. Hablamos de los “*working poor*”, un fenómeno que se extiende en la Unión Europea especialmente, pero no solo, a partir de la crisis financiera mundial. En un país como el nuestro, con una clara pérdida de calidad en el empleo en los últimos años y un proceso acelerado de devaluación salarial, esta realidad es una que se está extendiendo; el empleo está dejando de cumplir su función de mecanismo de integración económica y social, y son muchos los trabajadores que se alinean con los desempleados en cuanto a los riesgos de exclusión social. De éstos deben ocuparse los SPE, que prestan servicios también a los empleados²⁸, apoyándoles en la búsqueda de una mejora profesional. A la vez que las reformas de la legislación laboral incrementan el espacio de los trabajos de poca calidad, inestables y mal retribuidos, el Derecho del Empleo reconoce la necesidad de atender a las personas que los ocupan.

La EEEJ 2013–2016 no dice mucho sobre las modalidades de esta colaboración público–privada. Se refiere, eso sí, a las “*agencias de colocación y las empresas de recolocación en su calidad de entidades colaboradoras de los Servicios Públicos de Empleo*”, por lo que será el convenio de colaboración el instrumento típico para articular ésta. Es claro que también se está haciendo referencia a las nuevas modalidades de colaboración introducidas por la Disposición adicional trigésima segunda de la Ley 11/2013, con esos acuerdos marco para la contratación de servicios que faciliten la intermediación laboral aún por desarrollar. Es aquí donde encontramos, cómo se anunció, la conexión entre esta Disposición Adicional y la EEEJ. Ésta promueve una colaboración entre los operadores del mercado de trabajo que puede ponerse en práctica de varias formas, las tradicionales de colaboración y las nuevas de exteriorización y privatización; de éstas se ocupa el artículo 15 de la

²⁷ Dentro de este grupo encontraríamos personas en situación de desigualdad, como los jóvenes, mujeres, parados de larga duración y discapacitados, que se asimilan bastante al concepto de “colectivos con especiales dificultades para el empleo”; pero también otros grupos en situación de discriminación, como las minorías étnicas, inmigrantes, reclusos y toxicómanos, que no encajan con esta categoría.

²⁸ El artículo 19 bis de la Ley 56/2003 señala que “*los Servicios Públicos de Empleo prestarán servicios a las personas desempleadas, a las personas ocupadas y a las empresas*”. Y en el apartado 2 del artículo 19 quáter se especifica cuál será el contenido del catálogo de servicios para estas personas. Sobre este catálogo ROJO TORRECILLA, E., “El catálogo de servicios a la ciudadanía y los sujetos destinados a las mismas”, VALDÉS DAL-RÉ & SOBRINO GONZÁLEZ (coords.), “*Comentarios a la Ley de Empleo*”, La Ley, Madrid, 2012, pp. 285 y ss.

Ley 11/2013. Volviendo a lo dicho antes, si la implantación urgente e inmediata de la EEEJ fue lo que justificó la adopción de una medida de urgencia de uso excepcional como debe ser un Real Decreto-Ley, entonces sí que podía encontrarse cierta explicación a que el RDL 4/2013 incluyera esta medida en su articulado, pues se presenta como instrumental para los fines de aquélla.

5. NOVEDADES EN LA REGULACIÓN DE LAS EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL

La Ley 11/2013 ha introducido una serie de novedades importantes en la regulación del funcionamiento y utilización de las ETT. Estas novedades continúan con una línea de reformas que se ha producido en la regulación de esta figura a partir de las primeras leyes aprobadas como consecuencia de la crisis financiera mundial, que han alterado radicalmente el régimen jurídico de estas empresas en nuestro país. Las novedades en este campo han sido en general unidireccionales, apuntando hacia una ampliación de los espacios de actuación de estas empresas, cambiando su rol en el mercado de trabajo de ser proveedores temporales de mano de obra a ser proveedores globales de servicios en este mercado²⁹. Así:

- Se han eliminado varias de las restricciones a su actividad.
- Se ha eliminado la obligación dedicarse en exclusiva a la actividad de puesta a disposición temporal de trabajadores.
- Se ha admitido la posibilidad de que puedan actuar también como agencias de colocación.

Las modificaciones de 2013 se encuentran en dos disposiciones, en una Disposición Final Tercera denominada precisamente “Modificación de

²⁹ Sobre estas reformas, de manera monográfica, CABEZA PEREIRO, J., “La reforma de las empresas de trabajo temporal”, Bomarzo, Albacete, 2011, CALVO GALLEGO, F.J. & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., “Nuevas normas en materia de intermediación y empresas de trabajo temporal”, *Temas Laborales*, nº 107/2010, pp. 303 y ss.; GOERLICH PESET, J.M., “El nuevo régimen jurídico de las empresas de trabajo temporal”, en ALFONSO MELLADO, BLASCO PELLICER, CAMPS RUIZ & GOERLICH PESET, “La reforma laboral en la Ley 35/2010”, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, p. 200; TORRENTS MARGALEF, J., “Reforma laboral, empresas de trabajo temporal y flexiguridad: tres elementos de difícil combinación”, en VALDÉS DAL-RÉ & GONZÁLEZ-POSADA (dirs.), “La reforma del mercado de trabajo de 2010”, Reus, Madrid, 2011, p. 499; LÓPEZ LÓPEZ & CHACARTEGUI JÁVEGA, “Intermediación en el mercado de trabajo y empresas de trabajo temporal en la Reforma 2010: sobre la violación de derechos fundamentales”, en BAYLOS GRAU (coord.), “Garantías de empleo y derechos laborales en la Ley 35/2010 de Reforma Laboral”, Bomarzo, Albacete, 2011, pp. 115 y ss.

la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal”. Y también en una Disposición Adicional quinta, que aparece bajo el título bastante inapropiado de “Contratos de puesta a disposición”. Sólo la primera de éstas aparecía en el RDL 4/2013; la segunda viene a resolver alguna cuestión interpretativa que había quedado pendiente después de la aprobación de esta primera norma, como se verá. La combinación de ambas resulta en un cambio sustancial en el papel de las ETT como suministradoras de mano de obra en nuestro país. La primera novedad introducida por la Ley 11/2013 es que admite expresamente que estas empresas puedan celebrar contratos para la formación y el aprendizaje. Esto se logra mediante una nueva redacción del apartado 2 del artículo 10, que queda redactado del siguiente modo: “2. *Las empresas de trabajo temporal podrán celebrar contratos para la formación y el aprendizaje con los trabajadores contratados para ser puestos a disposición de las empresas usuarias de acuerdo con lo previsto en la normativa reguladora del contrato para la formación y el aprendizaje*”.

A partir de esta novedad, el resto de cambios legislativos pretende de un lado adaptar otros preceptos de la Ley 14 a esta previsión; y de otro definir el régimen jurídico de esta nueva posibilidad de contratación para la ETT actuando como empleadora. En concreto quedan afectados los siguientes preceptos:

- El apartado 2 del artículo 6 señala que “*podrán celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato para la formación y el aprendizaje conforme a lo dispuesto en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores*”.
- El apartado 1 del artículo 7 dispone que “*en materia de duración del contrato de puesta a disposición, se estará a lo dispuesto en los artículos 11.2 y 15 del Estatuto de los Trabajadores y en sus disposiciones de desarrollo para la modalidad de contratación correspondiente al supuesto del contrato de puesta a disposición, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 12.3 de esta Ley en cuanto a los eventuales períodos de formación previos a la prestación efectiva de servicios*”.
- Se incluye un nuevo apartado 3.bis en el artículo 12, con la siguiente redacción: “*3.bis. Las empresas de trabajo temporal que celebren contratos para la formación y el aprendizaje con trabajadores contratados para ser puestos a disposición de las empresas usuarias deberán cumplir las obligaciones en materia formativa establecidas*”.

en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo”.

- Se cambia la redacción del apartado 2 del artículo 11, que queda redactado del siguiente modo: «2. *Cuando el contrato se haya concertado por tiempo determinado, y en los mismos supuestos a que hace referencia el artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, el trabajador tendrá derecho, además, a recibir una indemnización económica a la finalización del contrato de puesta a disposición equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o a la establecida en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación. La indemnización podrá ser prorrateada durante la vigencia del contrato.*» Esta última novedad aparece en la Ley 11/2013 pero no en el anterior RDL 4/2013. Viene a completar los preceptos anteriores, mediante los que la Ley 14/1994 venía a remitirse tanto al artículo 15 ET (como se hacía en su redacción originaria) como al 11.2 ET. En este caso, la remisión se hace “a la normativa específica que sea de aplicación”, que en este caso será tanto la relativa al contrato para la formación como la que eventualmente pueda regular en este aspecto el contrato de primer empleo joven.

Encontramos otras modificaciones en esta materia en la siguiente Disposición Final, la Quinta, que contiene la modificación del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual. En ésta se modifican dos preceptos del citado Real Decreto:

- Por un lado, se añade un artículo 6.bis, en los siguientes términos: *Artículo 6.bis. Contratos para la formación y el aprendizaje celebrados por empresas de trabajo temporal. Las empresas de trabajo temporal podrán celebrar contratos para la formación y el aprendizaje con los trabajadores contratados para ser puestos a disposición de las empresas usuarias de conformidad con lo previsto en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores y en el presente Real Decreto. En particular, la empresa de trabajo temporal será la responsable de las obligaciones relativas a los aspectos formativos del contrato para la formación y el aprendizaje establecidos en el Capítulo II del Título II. La formación inherente al contrato se podrá impartir en la propia empresa de trabajo temporal siempre que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 18.4.*

- Por otro, el apartado 1 del artículo 20 queda redactado del siguiente modo: *1. La persona titular de la empresa deberá tutelar el desarrollo de la actividad laboral, ya sea asumiendo personalmente dicha función, cuando desarrolle su actividad profesional en la empresa, ya sea designando, entre su plantilla, a una persona que ejerza la tutoría; siempre que, en ambos casos, la misma posea la cualificación o experiencia profesional adecuada.*

En los supuestos de contratos para la formación y el aprendizaje celebrados por empresas de trabajo temporal, en el contrato de puesta a disposición entre la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria se designará a la persona de la empresa usuaria que se encargará de tutelar el desarrollo de la actividad laboral del trabajador y que actuará como interlocutora con la empresa de trabajo temporal a estos efectos, debiendo asumir esta última el resto de obligaciones relativas a las tutorías vinculadas al contrato y al acuerdo para la actividad formativa previstas en el presente y siguiente artículo.

Analizando todos estos preceptos podemos definir las líneas generales de la contratación de personal en contratos para la formación por parte de las ETT:

- La duración del contrato será la prevista en el artículo 11. 2 ET; éste se remite al convenio colectivo de aplicación, que será en principio el sectorial de las ETT, aunque podría plantearse también la posibilidad de que se apliquen las reglas sobre contratos formativos aplicables al convenio de la empresa usuaria.
- Una ETT podrá celebrar con el trabajador un contrato de trabajo para la formación y el aprendizaje, y enviar a este trabajador para la cobertura de varios contratos de puesta a disposición sucesivos con empresas usuarias diferentes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10.3 de la Ley 14/1994, siempre se cumplan los requisitos establecidos por esta disposición legal. Las obligaciones formativas de este contrato, previstas en el artículo 11.2 ET, se atribuyen a la ETT; lo que resulta coherente con su condición de empleadora del personal en misión empleado a través de esta vía.
- Se produce, no obstante, una división de roles en las funciones de tutoría. Así, será una persona de la empresa usuaria quien tutelará al trabajador mientras preste servicios en éste, debiendo designarse a ésta en el contrato de puesta a disposición. La ETT, por su parte, asumirá el resto de obligaciones relativas a las tutorías

vinculadas al contrato y al acuerdo para la actividad formativa previstas en el presente y siguiente artículo. La formación inherente al contrato se podrá impartir en la propia ETT siempre que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 18.4 del RD 1529/2012.

- El resto de aspectos del régimen jurídico de este contrato se adecuará a lo dispuesto en el artículo 11.2 ET.

Como conclusión general podemos afirmar que a partir del RDL 4/2013 hay dos maneras de contratar trabajadores de manera temporal para cubrir contratos de puesta a disposición en las ETT: una inspirada en el artículo 15 ET, que impone respetar unos mismos supuestos, una misma duración y unos mismos tipos contractuales; y que obliga a someterse a lo dispuesto en este precepto estatutario en lo no previsto en la Ley 14/1994; y otra aplicando el artículo 11 ET, en la que no hay aplicación supletoria o remisión legislativa sino aplicación directa, en cuanto las ETT van a utilizar esta figura contractual en los mismos términos que el resto de las empresas. La Ley 14/1994 no viene a introducir un nuevo supuesto de contratación para la formación, como sí se hizo en el campo de los contratos temporales; es el mismo contrato, que es utilizado por unos empleadores peculiares como son las ETT.

La posibilidad de que las ETT puedan celebrar contratos para la formación tiene su importancia. Se trata de una prohibición que nunca se justificó del todo, y que proviene del primer texto de la Ley 14/1994, uno con serias carencias y que tuvo que ser modificado en varias ocasiones para mejorar su regulación. Para el sector eliminar esta prohibición era una de sus reivindicaciones históricas, siendo considerada una discriminación inexplicable e injusta. Permite involucrar a las ETT mejor en las políticas de empleo, algo que hasta ahora no se había hecho en nuestro país. Y está en la línea de la eliminación de prohibiciones y restricciones al funcionamiento de estas empresas que nos impone el Derecho unioneuropeo.

La segunda novedad que introduce la Ley 11/2013, y que no contemplaba el RDL 4/2013 por cierto, es la previsión expresa de que las ETT puedan recurrir al contrato de primer empleo joven, (PEJ), una de las medidas estrella en todo este conjunto de actuaciones de promoción del empleo juvenil. Esto se articula mediante una Disposición Adicional Quinta, titulada “contratos de puesta a disposición”, en la que se afirma que “sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 14/1994, de 1 de junio, que regula las empresas de trabajo temporal, podrán también

celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de trabajo de primer empleo joven conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de esta Ley”. Esto supone habilitar a estas empresas para actuar como empleadoras beneficiándose de esta modalidad contractual, llena de ventajas e incentivos. Y apunta en la dirección de involucrar a estos operadores del mercado de trabajo en el desarrollo de las políticas de empleo.

Esta novedad se completa con algunas referencias a las ETT en el artículo 12 de la propia Ley 11, que se ocupa de regular este tipo de contratos. En su apartado tercero se afirma que en el supuesto de contratos de trabajo celebrados con trabajadores para ser puestos a disposición de empresas usuarias, la limitación establecida en este apartado, según la cual no podrán utilizar este contrato los empleadores que hayan realizado despidos improcedentes en los seis meses anteriores se entenderá referida en todo caso a la empresa usuaria.

En el apartado cuarto de este mismo artículo se adapta la aplicación de las bonificaciones económicas previstas para la transformación en indefinidos de los contratos PEJ al supuesto de trabajadores empleados por ETT. Se dice que estas tendrán derecho a idéntica bonificación cuando, sin solución de continuidad, concierten con dichos trabajadores un contrato de trabajo por tiempo indefinido, siempre que hubiera transcurrido un plazo mínimo de tres meses desde la celebración del contrato inicial. En estos casos la obligación de mantenimiento del empleo que impone el artículo 12.5 se entenderá referida en todo caso a la empresa usuaria.

En estos casos resultaría de aplicación lo dispuesto por el artículo 10.3 de la ley 14/1994 que permite contratar temporalmente a un trabajador en misión para la cobertura de varios CPD sucesivos con empresas usuarias diferentes. Este precepto de la Ley 14 exige que se trate de supuestos de *“contratación eventual de los contemplados en la letra b del apartado 1 del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores”*, y éste es precisamente el caso, toda vez que el PEJ se presenta precisamente como una variedad de este tipo contractual.

En realidad, esta medida de la Ley 11/2013 puede considerarse una novedad relativa, toda vez que desde la aprobación del RDL 4/2013 ya parecía posible que las ETT utilizaran esta modalidad contractual de nuevo cuño. En efecto, esta figura desde un primer momento no se diseñó como lo que materialmente era, una modalidad contractual

con una finalidad de inserción profesional, sino como una variedad o adaptación de otro contrato preexistente, el contrato temporal eventual. Así, se dice que *“estos contratos se regirán por lo establecido en el artículo 15.1.b) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo”*, previéndose alguna especialidad en cuanto a su régimen jurídico, especialmente en duración y jornada de trabajo. Siendo así que nos encontramos ante una modalidad del artículo 15 ET; y resultando que el artículo 10 de la Ley 14/1994 dispone que *“el contrato de trabajo celebrado entre la empresa de trabajo temporal y el trabajador para prestar servicios en empresas usuarias podrá concertarse por tiempo indefinido o por duración determinada coincidente con la del contrato de puesta a disposición”*, parecía claro que estas empresas podían contratar a sus empleados a través de esta vía. Ello porque las remisiones que se hacen desde la Ley 14/1994 al artículo 15 ET son *in totum*, en todos sus aspectos en cuanto a supuestos y duraciones; cualquier novedad que se produzca en este precepto estatutario afectan necesariamente. Más aún cuando lo que hacía el artículo 12 del RDL 4/2013 era crear una modalidad de contrato eventual del artículo 15 ET; contrato éste que es uno de los que utilizan las ETT de manera regular.

Con independencia de ello, lo cierto es que a partir de la entrada en vigor de la Ley 11/2013 estas dudas han quedado despejadas; y se han resuelto algunos problemas prácticos menores respecto de esta modalidad contractual en las ETT.

Estas dos novedades en materia de contratación por las ETT pueden plantear en la práctica problemas aplicativos, quizás no contemplados por el legislador laboral, que inciden no en la contratación laboral por estas empresas, que en líneas generales queda clara, sino en la celebración de contratos de puesta a disposición entre éstas y sus usuarias. Veámoslo con detalle: como se ha visto, la nueva redacción del apartado 2 del artículo 6 de la Ley 14/1994 afirma que *“podrán celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores. Asimismo, podrán celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato para la formación y el aprendizaje conforme a lo dispuesto en el artículo 11.2 del Estatuto de los Trabajadores”*. ¿Qué quiere esto decir respecto de los trabajadores contratados para la formación y el apren-

dizaje? El contrato para la formación y el aprendizaje es un contrato de duración determinada, cuya presencia en nuestro Derecho obedece a una determinada justificación o causa, teniendo que en cuenta la preferencia del ordenamiento laboral español por la contratación indefinida. En el caso de los contratos de duración determinada del artículo 15 ET, y de los contratos de puesta a disposición hasta ahora, esta causa tenía que ver con la existencia de una necesidad temporal de mano de obra en la empresa. Pero en otras ocasiones esta causa es diferente, vinculada normalmente con objetivos de política de empleo. Este es el caso del contrato para la formación y el aprendizaje, respecto del que el Estatuto de los Trabajadores señala el motivo que explica su carácter temporal: permitir la cualificación profesional de los trabajadores en un régimen de alternancia de actividad laboral retribuida en una empresa con actividad formativa recibida en el marco del sistema de formación profesional para el empleo o del sistema educativo. Es una causa que no tiene que ver con las necesidades de la empresa sino con las del trabajador empleado por esta vía, necesitado de oportunidades de formación. Por ello se altera la regla general de nuestro ordenamiento jurídico, que prefiere la contratación de duración indeterminada.

¿Significa esto que esta causa, la presencia de un trabajador joven con necesidades formativas, justifica la celebración de un contrato de puesta a disposición? ¿Pueden celebrarse contratos de este tipo con independencia del puesto de trabajo a cubrirse, atendiendo tan sólo al tipo de contrato celebrado entre la ETT y el trabajador? ¿Estamos ante una descausalización del contrato de puesta a disposición? Si esto es así, nos encontraríamos ante una reforma mayor del marco regulador de estas empresas, de mucho mayor alcance del que a primera vista podría parecer.

Teniendo en cuenta que los contratos formativos y el PEJ tienen una duración determinada, la puesta a disposición seguiría siéndolo, y estas empresas no perderían su condición de suministradores de trabajo temporal. Lo que cambiaría es que no operarían sólo para responder a necesidades temporales de mano de obra, sino que no sería necesario acreditar este carácter cuando la misión se encargara a un trabajador empleado por medio de uno de estos contratos; la causa de la puesta a disposición dejaría de ser relevante.

La nueva redacción de la Ley 14/1994 en este punto es, en el mejor de los casos, poco clara, y habrá que estar a desarrollos posteriores para determinar cómo queda la contratación de los servicios de las ETT.

6. CONCLUSIONES

En el marco del proceso de reformas del Derecho del Empleo de la crisis financiera mundial, la Ley 11/203 constituye un hito ciertamente de segundo orden. Y dentro de éste, que contiene un conjunto muy extenso de medidas, las que afectan a la intermediación y al trabajo temporal son ciertamente menores, con un ámbito de aplicación y un impacto potencial verdaderamente limitados. Ahora bien, ello no obsta a que se trate de intervenciones legislativas que tienen su interés, y que en el largo plazo puedan tener su relevancia.

Se trata de medidas instrumentales respecto de lo que son las grandes líneas de política del Derecho en la ordenación de los operadores de nuestro mercado de trabajo: la coordinación para asegurar la eficacia y la unidad de este particular mercado; la colaboración público-privada; y la reconversión de las ETT en agencias de empleo. Tendencias todas éstas presentes ya en nuestra legislación de empleo desde hace tiempo, pero que aparecen intensificadas en el contexto de la actual crisis.

En particular, la colaboración entre los operadores públicos y privados sí parece en estos momentos una opción efectiva, una vez los grandes paquetes legislativos del período 2010-2012 han incrementado los espacios para la iniciativa privada empresarial y han hecho de éste un sector económico real. Tras estas medidas, la que acaba de analizarse, la posibilidad de celebrar acuerdos marco de intermediación, se presenta como un mecanismo muy efectivo para poner en práctica esta colaboración. Es el elemento que falta para que los nuevos operadores intervengan en los espacios de actuación de los SPE, más allá de los convenios de colaboración ya previstos en la ley de Empleo. Superada la colaboración, nos adentramos en el campo de la contratación de tareas a proveedores externos, de la verdadera externalización de las actividades de estos servicios.

Está por ver el alcance real de esta medida, en la práctica. Hay una decisión política, que dependerá de cada SPE, de acuerdo con su modelo de funcionamiento y con la visión que de los servicios públicos tenga el Gobierno de la Comunidad Autónoma respectiva. En función de esta decisión se utilizará o no esta vía, que supone una subcontratación y privatización de la actividad de intermediación. Pero habrá también una racionalidad económica, que hará depender la utilización de los acuerdos marco y de los contratos de intermediación de múltiples factores: la disponibilidad de fondos en el SPE correspondiente; las ventajas comparativas de la gestión directa e indirecta; las posibilidades de obtención de beneficios por los operadores privados;

el nivel de competencia entre éstos, etc... Aunque alguna Comunidad Autónoma ha indicado ya su voluntad de utilizar esta fórmula (es el caso de la de Madrid), es indudable que la situación que atravesamos no parece augurar un uso extensivo de esta figura. Tanto más cuando los SPE se encuentran ya desarrollados, consolidados y operativos; y cuando las empresas de colocación están todavía por desarrollar. Ante las dificultades para la colocación de trabajadores, y lo escaso de las tarifas que las administraciones están en condiciones de pagar, el crecimiento del mercado de la intermediación en España, incluso en un contexto de subcontratación de ésta por los SPE, no debe ser espectacular, al menos en el corto plazo. Y sin este crecimiento la eficacia de la subcontratación nunca será muy alta.

La otra gran medida relacionada con la intermediación de la Ley 11/2013, la creación del Portal Único de Empleo, puede ser la oportunidad para mejorar la calidad de la prestación electrónica de los servicios de intermediación, incrementar la disponibilidad de ofertas de trabajo y ofrecer una alternativa pública a los portales privados, que a día de hoy dominan claramente el mercado. Es por ello que los SPE deben apostar decididamente por este instrumento, como mecanismo de fortalecimiento y modernización de un servicio público verdaderamente esencial para la ciudadanía, y cuya eficacia hasta la fecha ha sido manifiestamente mejorable.

Las reformas en materia de ETT son aparentemente menores también. Sin embargo, tienen su importancia, ya que vienen a satisfacer una de las demandas históricas de este sector, haciendo viable de manera plena que estas empresas se involucren en las políticas de empleo, accediendo a las modalidades contractuales más relacionadas con éstas. Y pueden tener un efecto trascendental en el funcionamiento de estas empresas, al poder suponer en la práctica una descausalización de los contratos de puesta a disposición que modifique las posibilidades de utilización por sus clientes.

ADDENDA: ÚLTIMAS NOVEDADES LEGISLATIVAS EN MATERIA DE INTERMEDIACIÓN

Estando ya este libro en fase de pruebas se ha producido una última reforma de nuestro Derecho del Empleo, que por afectar a las materias tratadas en este capítulo considero conveniente siquiera reseñar. Se trata del Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en

el orden económico y social, BOE núm. 185, de 3 de agosto de 2013, que ha modificado diversos preceptos relativos a la intermediación. El énfasis se pone esta vez no en los operadores del mercado de trabajo, como hace la Ley 11/2013, sino en el estatus jurídico del demandante de empleo, otro de los actores principales de este mercado.

Las reformas se concentran en su Capítulo III, que lleva por título “Modificaciones en materia de empleo y protección por desempleo”; en éste se contienen diversos cambios en la redacción del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto. El objetivo de estas medidas, según señala el propio Gobierno que actúa como legislador, es el de *“otorgar una mayor seguridad jurídica a los perceptores de las prestaciones y subsidios por desempleo estableciendo que, para percibir y conservar la prestación y el subsidio por desempleo, los beneficiarios deben estar inscritos y mantener dicha inscripción a través de la renovación de la demanda de empleo”*.

Las medidas concretas que se establecen son las siguientes:

- Se establece la obligación de los perceptores de prestaciones de desempleo de estar inscritos como demandantes de empleo en el servicio público de empleo competente; para ello se añade una nueva letra e) en el artículo 207 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social. Como consecuencia de esta introducción se modifican también el artículo 27 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y los artículos 24, 25, 47 y 48 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- Se aclara expresamente que en los supuestos de salida ocasional al extranjero por un período máximo de 15 días naturales dentro de un año natural, se mantiene la condición de beneficiario y se sigue percibiendo la prestación o el subsidio por desempleo.
- Se incorporan de forma expresa como supuestos de suspensión de la prestación por desempleo la estancia en el extranjero hasta un período de 90 días, o el traslado de residencia al extranjero por un período inferior a 12 meses para la búsqueda o realización de trabajo, perfeccionamiento profesional o cooperación internacional, debiéndose comunicar previamente la salida a la entidad gestora, que deberá autorizarla, extinguiéndose en caso contrario.

- Se refuerza la validez de las citaciones y comunicaciones efectuadas por medios electrónicos siempre que los beneficiarios de las prestaciones por desempleo hayan expresado previamente su consentimiento.
- Se modifica el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden en relación con la obligación del empresario de efectuar una comunicación inicial al Servicio Público de Empleo Estatal de las medidas de despido colectivo, de suspensión de contratos o de reducción de jornada.

CONTRATO DE TRABAJO EN PRÁCTICAS EN LA LEY 11/2013 Y LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN

*M^a Luisa Pérez Guerrero**

Profesora Titular de Universidad

Universidad de Huelva

1. INTRODUCCIÓN: LA SITUACIÓN DE LOS JÓVENES EN EL MERCADO LABORAL ESPAÑOL

La Reforma laboral llevada a cabo por el Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero, primero, y por la Ley 3/2012 después, partió de una grave situación económica que generó que la tasa de desempleo ascendiera al 22,85% en nuestro país durante el año 2011. La intensidad con que se ha destruido empleo y los elevados índices de desempleo llevaron al Gobierno a considerar las “debilidades” del modelo laboral español y a establecer medidas que pretenden paliar dicha situación.

Si atendemos a las cifras proporcionadas por la Encuesta de Población Activa (EPA), la tasa de desempleo y la destrucción de empleo golpea con más fuerza a los jóvenes, cuya tasa de paro, en menores de 25 años, alcanza el 50%. Esta situación no resulta preocupante sólo en España, el mundo entero se enfrenta a la crisis del empleo, y en el caso de los jóvenes, se calcula que las probabilidades de encontrarse en situación de desempleo se triplican. Según la Organización Internacional del Trabajo (OIT), más de 75 millones de jóvenes en el mundo están buscando trabajo, razón por la que ha advertido sobre el riesgo de una generación de trabajadores jóvenes “marcada por una mezcla peligrosa de alto desempleo, creciente inactividad y trabajo precario en los países desarrollados”¹.

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ La OIT ha tomado conciencia del problema y exhortado a los países a emprender acciones inmediatas y específicas a través de un enfoque multidimensional y adaptado a cada contexto que se centra alrededor de cinco ámbitos políticos fundamentales: políticas macroeconómicas a favor del crecimiento del empleo, educación y formación orientada a la empleabilidad, políticas del mercado laboral dirigidas a la juventud

Sin duda, podemos afirmar que el colectivo más perjudicado por la crisis económica global, en términos de empleo, han sido los jóvenes, quienes han de soportar con mayor intensidad la falta de oportunidades en el mercado de trabajo.

Durante el tercer trimestre de 2012, España registró una tasa de desempleo del 54,1% para los jóvenes menores de 25 años, frente al 23% de media de la Unión Europea de los 27 (EU, en adelante)². En este período, el desempleo de los jóvenes experimentó un ascenso más acusado en el grupo de edad comprendido entre los 25 a los 34 años³. Según la EPA, la tasa de paro se sitúa en el 74% en el grupo de población compuesto por jóvenes entre 16 y 19 años, en 51,7% entre jóvenes con edades comprendidas entre los 20 y los 24 años, y el 34,4% entre los jóvenes que tienen entre 25 y 29 años⁴.

Considerando los datos proporcionados por EUROSTAT, esta tendencia al alza en España contrasta con el mantenimiento de una tendencia mucho menor de crecimiento de desempleo en Europa, en cuyos países la media se mantiene desde 2010 entorno al 10%, experimentando un crecimiento más lento del desempleo juvenil.

Según la EPA, España cierra 2012 con cifras bastante dramáticas en general (5.965,40 desempleados), pero muy en particular en el colectivo de los jóvenes, siendo los índices de paro los siguientes:

EPA ESPAÑA IV TRIMESTRE 2012			
	TOTAL	HOMBRES	MUJERES
Tasa de Paro	26,02%	25,58%	26,55%
Paro menores de 25 años	55,13%	56,23%	53,89%
Paro mayores de 25 años	23,71%	23,19%	24,33%

marginada, iniciativa empresarial de los jóvenes como una oportunidad profesional y derechos en el trabajo para garantizar un trato equitativo de los trabajadores jóvenes. Vid. "Programa de empleo juvenil" elaborado por la OIT, Ginebra, noviembre 2012, <http://www.ilo.org/global/youth-employment/lang-es/index.htm>. Vid. también los documentos de la OIT: Resolución *La crisis del empleo juvenil: una llamada a la acción*, Ginebra 2012; *Tendencias Mundiales del Empleo Juvenil 2012*, Ginebra, 22 de mayo de 2012. También la OCDE se ha preocupado de estas cuestiones, vid. *Off to a good start? Jobs for Youth, 2010*.

² Según la EPA del tercer trimestre 2012, el incremento de empleo se ha cifrado en 43.600 personas. Vid. <http://www.ine.es/daco42/daco4211/epa0312>.

³ La cifra registrada para este colectivo es de 127.800 empleos menos.

⁴ Vid. *Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016*, Ministerio de Empleo y Seguridad Social, marzo 2013.

EPA ESPAÑA IV TRIMESTRE 2012			
Paro entre 16 y 19 años	74,04%	72,93%	75,45%
Paro entre 20 y 24 años	51,68%	53,00%	50,22%
Paro entre 25 y 54 años	24,64%	24,09%	25,28%
Paro mayores de 55 años	17,97%	18,04%	17,88%

Fuente: EPA IV Trim 2012.

En cierta medida, si atendemos a las estadísticas de los últimos 20 años, podríamos considerar que no se trata de una cuestión coyuntural, provocada por la crisis económica⁵. La tasa de desempleo juvenil en España y su situación precaria, empieza a ser una cuestión estructural en el mercado de trabajo español.

Pero es que, además, este colectivo de trabajadores jóvenes se caracteriza por acaparar la mayor parte de los contratos temporales en el mercado de trabajo español. Y, considerando que la tasa de temporalidad en España supera el 23%, 11 puntos superior a la media de la UE, la situación de nuestros jóvenes se torna casi dramática. Según los datos publicados por EUROSTAT en octubre de 2012, la tasa de empleados con contratos temporales en la UE (27) fue del 14,1%, porcentaje que se eleva al 15,8% en los países de la zona euro. En España, dicha tasa ascendió al 25,3% en 2011, y parece que la tendencia se mantiene durante el año 2012⁶.

Como decimos, el colectivo que acapara mayor tasa de temporalidad es el de los jóvenes, especialmente aquellos que obtienen su primer empleo; y muy particularmente en el caso de los contratos formativos. Todavía en enero de 2013 más de un 92% de los nuevos contra-

⁵ Así lo expresa HIDALGO TENA, E., "Hacia un mercado laboral más eficaz", *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social* número 100, año 2012, p. 19. Secretaria de Estado de Empleo, quien considera que "debemos desterrar la idea de que las debilidades del mercado laboral español obedecen simplemente a circunstancias coyunturales"; basando su afirmación en los datos de los últimos seis años. Siendo así que "en el mes de julio de 2006, en plena fase alcista del ciclo económico y cuando España registraba una tasa de crecimiento del 4%, la tasa de desempleo en nuestro país nunca descendió del 8,15%". Contrastando estos datos con la EPA 2006, se comprueba que la tasa de desempleo en 2006 se mantuvo en los cuatro trimestres en el colectivo entre 25 y 29 años el 8,4 % y de 20 a 24 años el 6,5 %. En la misma línea se expresó la Exposición de Motivos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, apartado I.

⁶ EUROSTAT, marzo 2013.

tos seguían siendo temporales⁷. Y sobre ellos recaen la mayoría de las extinciones contractuales, fruto de las reestructuraciones de plantilla que se están llevando a cabo en gran parte de las empresas de España. Durante el cuarto trimestre de 2011, el 27% de los empleos perdidos en términos interanuales correspondió a trabajadores menores de 27 años, pero esta cifra asciende al 52% si se amplía la franja de edad hasta los 29 años⁸. Y ello por cuanto resulta menos costoso a las empresas, en términos de coste económico indemnizatorio, la extinción de un contrato temporal, e incluso de un contrato indefinido con escasa antigüedad, que la extinción de cualquier otra relación laboral de larga duración en la empresa⁹.

Esta situación, unida a la precariedad en el empleo, característica de este colectivo, ha justificado la adopción de medidas que impidan la pérdida de oportunidades laborales para los jóvenes en el mercado de trabajo español.

2. CONTRATOS TEMPORALES, FORMACIÓN Y POLÍTICAS DE INSERCIÓN DE JÓVENES EN EL MERCADO DE TRABAJO ESPAÑOL

Uno de los objetivos de la reforma operada a través de la Ley 3/2012, recogido en su Exposición de Motivos, fue la reducción de la temporalidad contractual para eliminar la brecha existente entre los contratos temporales y los indefinidos. Así consta en la Exposición de Motivos de la Ley, conforme a la cual con el objetivo de “favorecer la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral”, se adoptan una serie de medidas dirigidas a evitar la acusada rotación en el mercado de trabajo y la segmentación del mismo. Para ello, se opta por incentivar la contratación indefinida –a través del contrato de apoyo al emprendedor– y se recupera la imposibilidad de superar el tope máximo temporal en el encadenamiento de contratos temporales, recogida en el apartado 5 del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores.

Pese a ello, la tasa de temporalidad en España, en relación con los niveles de la Unión Europea, sigue siendo bastante elevada, lo que ha llevado a las instituciones europeas a solicitar al Gobierno de España la adopción de medidas que permitan rectificar el ritmo creciente

⁷ Fuente: Ministerio de Empleo y Seguridad Social. <http://www.meys.es>

⁸ Fuente: Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Vid. THIBAUT ARANDA, X., “¿Por qué esta Reforma Laboral?”, en *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 100, 2012, p. 49.

⁹ Vid. THIBAUT ARANDA, *ibidem*.

de la temporalidad contractual. Especialmente significativo ha sido el hecho de que la mayor parte de las Recomendaciones del Consejo Europeo sobre el Programa Nacional de Reformas para 2012 de España, dictadas en mayo de 2012¹⁰, fueran destinadas a la mejora de la política de empleo estatal. Es preciso señalar, entre ellas, la necesidad de “combatir el alto nivel de desempleo juvenil de España”, sugiriendo la aplicación de un Plan de Acción destinado a los jóvenes, que incluya contratos de aprendizaje y formación.

Este objetivo aparece entre los fines del Plan Anual de Política de Empleo 2012 y en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016, presentada por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social en marzo de 2013. En la Ley 11/2013, como veremos, también se contemplan medidas dirigidas a la reducción de la temporalidad, pero, sobre todo, a la inserción laboral y la corrección de los niveles de desempleo en los jóvenes.

Sin embargo, es preciso constatar que la política de contratación temporal y la formación se funden en una estrategia común, cuando nos referimos a las políticas activas de empleo juvenil y, sobre todo, de inserción en el mercado de trabajo de los jóvenes. Desde los años 80, los denominados contratos formativos han formado parte de la política de empleo de nuestro país, siendo creados con naturaleza de contratos temporales. Y no es ésta una tendencia sólo del mercado de trabajo español, también en otros ordenamientos europeos contemporáneos, los contratos formativos, en sus diversas variedades, formaron parte de las modalidades de contratación atípica, que se generalizaron en los años sesenta a ochenta como modalidades de inserción en el mercado de trabajo, con el objetivo de adquirir formación profesional en la empresa, o a cargo de la misma, ligándola a la prestación efectiva de trabajo¹¹.

En España, ya desde la antigua Ley de Relaciones Laborales de 1976, se configuró como un contrato de carácter temporal con una duración máxima de doce meses¹², si bien, el objetivo de la temporalidad era

¹⁰ Vid. *Recomendación del Consejo sobre el programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad de España para 2012–2015*, de 30 de mayo de 2012. COM (2012) 310 final.

¹¹ CASAS BAAMONDE, M.E., “Formación y empleo: los contratos formativos y su reforma”, en *Relaciones Laborales*, tomo 2, 1992, p. 75. Edición digital (La Ley 909/2001), p. 3/10.

¹² Vid. Artículo octavo, punto Uno, conforme al cual “quienes estén inscritos en cursos de formación profesional de segundo o tercer grado, o en los de los distintos ciclos universitarios, podrán concertar un contrato de trabajo en prácticas... de acuerdo, en todo

claro, evitar el fraude y limitar el recurso a esta modalidad estableciendo un período máximo de tiempo en el que el trabajador pudiera someterse a las condiciones contractuales del mismo. Por ello, desde sus inicios se contempló la posibilidad de que si el trabajador se incorporaba, sin solución de continuidad en la empresa en la que había realizado sus prácticas, el tiempo de éstas debía deducirse del período de prueba y computarse a efectos de antigüedad. Tal previsión mostraba el interés del legislador por que dicho contrato pudiera convertirse en indefinido, transcurrido el período de formación. Esta previsión se ha mantenido a lo largo de las reformas realizadas sobre el precepto correspondiente del Estatuto de los Trabajadores.

Sin duda, la finalidad principal ha sido siempre la de facilitar al trabajador la práctica profesional adecuada a los conocimientos teóricos adquiridos; si bien, en la Ley de Relaciones Laborales de 1976 se preveía la “necesaria” compatibilidad con los estudios, cuestión que, como veremos, irá modificándose a lo largo de los años. A raíz de esta regulación, el Estatuto de los Trabajadores en su redacción a través de la Ley 8/1980, incluyó un artículo 11 que bajo el título “trabajo en prácticas y para la formación” regulaba esta modalidad contractual dirigida a quienes estuvieran en posesión de titulación académica, profesional o laboral reconocida, con el objetivo de “perfeccionar sus conocimientos y adecuarlos al nivel de estudios cursados por el interesado”. En esta regulación, no se contempla la simultaneidad de los estudios con el trabajo, previendo el precepto que el contrato se realizará dentro de los dos años inmediatamente siguientes a la obtención de la titulación. Igualmente, se contempla el carácter temporal del contrato, estableciendo una duración máxima de doce meses, y se prevé que la continuidad en el puesto de trabajo determinará que el tiempo transcurrido se deduzca del período de prueba y se compute a efectos de antigüedad. Se justifica de este modo la temporalidad en el contrato, sujeto a término, por las necesidades formativas del trabajador, aunque se permite siempre que la relación laboral se convierta en indefinida durante su vigencia o al expirar la misma¹³.

La evolución normativa del contrato en prácticas no ha sido muy diferente en lo sustancial respecto de esta regulación inicial, si bien, podemos observar algunos cambios en cuestiones determinantes como la

caso, con las reglas siguientes: ... c) Se pactará siempre por escrito... El contrato expresará las condiciones de trabajo y su duración, que no será superior a doce meses en total”.

¹³ Vid. CABEZA PEREIRO, J., “Sobre los contratos formativos a la vista de la reforma de 2010”, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 24, 2011, p. 1 (edición digital).

duración mínima y máxima del contrato, o el tiempo que ha de transcurrir entre la finalización de los estudios y la celebración de este tipo de contratos.

En la reforma llevada a cabo por la Ley 32/1984, de 2 de agosto, se introdujeron algunas modificaciones que determinaron la consolidación de las líneas que inspiraron la regulación de este contrato en el Estatuto de los Trabajadores, “fijando el cuadro legal de referencia del contrato de trabajo” e introduciendo una regulación “más amplia y precisa” de los contratos formativos¹⁴. El reformado artículo 11 ET, desarrollado por el RD 1992/1984, de 31 de octubre, amplió a cuatro años el período de tiempo que habría de transcurrir entre la obtención de la titulación requerida y la celebración del contrato en prácticas, tratando de adecuar la modalidad contractual a las necesidades del mercado; y modificó la duración del contrato que no podría ser inferior a tres meses ni superior a tres años. Es importante, en esta reforma, la mención expresa de la necesidad de que el puesto de trabajo sea adecuado a la finalidad de facilitar la práctica profesional del trabajador para perfeccionar sus conocimientos y adaptarlos al nivel de estudios cursado. A diferencia de su redacción inicial, en esta nueva letra del artículo 11 ET, se hace constar con mayor rigurosidad la causa del contrato en prácticas, y la finalidad formativa, recalcando que el puesto de trabajo ha de ser adecuado a la finalidad de facilitar la práctica profesional, adaptando y perfeccionando los conocimientos previamente adquiridos¹⁵. Se requiere, por tanto, que el puesto de trabajo se corresponda con el nivel de los estudios realizados y que realmente permita la formación práctica adecuada a los conocimientos teóricos adquiridos.

Esta reforma, en cambio, no pareció dar los frutos esperados, siendo criticada por quienes consideraron que en realidad los contratos formativos “venían jugando como contratos temporales de fomento del empleo en detrimento de su originaria función formativa”¹⁶. En cierto modo justificado todo ello, por los elevados índices de desempleo del momento.

En los años noventa, asistimos a nuevas reformas de los contratos en prácticas que, junto con los contratos de aprendizaje pasan a denomi-

¹⁴ Vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., “Las modalidades de contratación laboral en el Estatuto de los Trabajadores reformado”, en *Relaciones Laborales*, tomo I, 1985, p. 133. Edición digital, La Ley 103/2001.

¹⁵ Vid. de nuevo RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, op. cit. p. 7.

¹⁶ Vid. por todos, CASAS BAAMONDE, M.E., “Formación y empleo: los contratos formativos y su reforma”, en *Relaciones Laborales*, tomo 2, 1992, p. 75. Edición digital La Ley 909/2001, p. 4.

narse “contratos formativos”. El proceso reformador llevado a cabo durante este período incluyó la elaboración del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores de 1995, cuyo artículo 11 recogió bajo esta denominación el contrato en prácticas y el contrato de aprendizaje. Muy significativa resultó esta denominación, que trató de poner de relieve la finalidad de este tipo de contratos, es decir, la formación del trabajador. En el caso del contrato en prácticas, podemos observar un doble nivel formativo, como destacó la doctrina, ya que no sólo se trata de poner en práctica los conocimientos teóricos previamente adquiridos, sino también, obtener, a través del propio contrato, “una formación complementaria”, eminentemente práctica, que el trabajador adquirirá con el ejercicio de la relación laboral¹⁷. No olvidemos que, como indicó el Tribunal Supremo (TS en adelante), la diferencia entre el contrato en prácticas y el antiguo contrato para la formación – denominado a partir de esta reforma contrato de aprendizaje – reside en que mientras que en el segundo se buscaba la adquisición de unos conocimientos específicos al tiempo que se va desarrollando la actividad laboral, en el primero se trata tan sólo de “dar firmeza y sentido práctico a unos conocimientos adquiridos previamente mediante estudios realizados por el interesado antes de comenzar a trabajar”¹⁸. Es decir, se trata de una formación, como decimos, eminentemente práctica que procura la consolidación y perfeccionamiento de los conocimientos anteriormente adquiridos. Sin embargo, la eliminación de la literalidad de la norma (art. 11 ET) del término “perfeccionamiento” fue interpretado como una limitación en los títulos habilitantes para la celebración del contrato en prácticas, como se pudo comprobar en el desarrollo reglamentario de la norma¹⁹. Es decir, que quedaban incluidas tan sólo aquellas titulaciones que implicasen la adquisición plena y completa de los correspondientes conocimientos sin necesidad de períodos formativos adicionales; excluyéndose, de este modo, los títulos que certificasen una determinada profesionalidad pero que requerían el trabajo como principal vía de adquisición y perfeccionamiento de los conocimientos necesarios²⁰.

¹⁷ Vid. en este sentido DURÁN LÓPEZ, F., “El contrato en prácticas: formación, inserción laboral y fomento del empleo”, en VV.AA., *Reforma de la legislación laboral (Estudios dedicados al Prof. Alonso García)*, Pons, Madrid, 1995, p. 142.

¹⁸ Vid. Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 11 de febrero de 1993, fundamento jurídico segundo, (CENDOJ STS 567/1993).

¹⁹ Art. 2.1 del RD 2317/1993. Vid. también en este sentido, PRADO DE REYES, F.J., “La reforma del contrato de trabajo en prácticas”, *Actualidad Laboral*, n° 12 y 13, 1994, pp. 178 y ss.

²⁰ Vid. GARCÍA MURCIA y ESCOTET VÁZQUEZ, en *Actualidad Laboral*, tomo 2, 1995 (La Ley 2489/2001), p. 4/19.

Además de ésta, las principales novedades fueron dirigidas a primar la incorporación definitiva del trabajador en la empresa, como mejor fórmula para contribuir al cumplimiento de la finalidad formativa de estos contratos²¹; y a permitir cierto espacio regulador a los convenios colectivos. Precisamente, uno de los aspectos más demandados por la doctrina en la regulación de la contratación temporal en general, y de los contratos formativos en particular, ha sido precisamente la necesidad de reservar cierto espacio a la negociación colectiva en la determinación de los aspectos fundamentales de estas modalidades de contratación temporal²². Por ello, fue especialmente aplaudida por algunos autores la reforma llevada a cabo a través del Real Decreto Ley 18/1993, de 3 de diciembre, de Medidas Urgentes de Fomento de la Ocupación, desarrollado por el RD 2317/1993, de 29 de diciembre, a través de la cual se “amplía notablemente la función normadora del convenio colectivo sobre el contrato en prácticas”²³. Esta nueva regulación, convertida, tras su tramitación parlamentaria, en Ley 10/1994 de 19 de mayo²⁴, del mismo nombre, limita de nuevo la duración máxima del contrato en prácticas a dos años, si bien, dentro de este período, permite a los convenios colectivos de ámbito sectorial determinar la duración del contrato, atendiendo a las características del sector y de las prácticas a realizar.

²¹ Vid. Exposición de Motivos de la Ley 22/1992, de 30 de julio, de medidas urgentes sobre fomento del empleo y protección por desempleo (BOE de 4 de agosto).

²² Vid. CASAS BAHAMONDE, M.E., “Los contratos de trabajo para la formación y en prácticas”, en *Aspectos de la contratación laboral*, Madrid, CGPJ, 1992, pp. 159 y ss.

²³ Vid. VALDÉS DAL-RE, F., “El contrato en prácticas”, en *Relaciones Laborales*, tomo I, 1994, p. 254. Edición Digital, base de datos La Ley 576/2001, p. 4. Para quien “la novedad más destacable de aquellas disposiciones (en referencia al RDL 18/1993 y al RD 2317/1993) reside en haber introducido nuevas técnicas de conexión entre los ordenamientos estatal y convencional colectivo. De un lado, se reduce el acervo de normas imperativas absolutamente intangibles frente a la autonomía colectiva... De otro, se transfiere al convenio colectivo soberanía normativa o, enunciada la misma idea desde otro ángulo, la regla estatal se convierte en fuente de segundo grado de modo que su concurso aplicativo queda condicionado a la ausencia de regulación convencional”.

²⁴ Norma derogada, con alguna excepción puntual, por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de mayo, que recogió la regulación de estos contratos en el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores. Como han indicado GARCÍA MURCIA y ESCOTET VAZQUEZ, culminó con ello “una curiosa operación normativa: en un primer momento, la normativa de rango legal vigente antes por la Ley de Fomento de la Ocupación quedó derogada y sustituida por normas externas al ET, a raíz de la entrada en vigor de aquellas reformas legales de 1993 y 1994; en una segunda fase, que corresponde a la situación normativa actual, las normas que fueron extraídas en virtud de aquella reforma han vuelto a su cauce natural y tradicional, en tanto que han sido reincorporadas al artículo 11 ET”; en “La nueva regulación de los contratos de trabajo en prácticas: algunos aspectos problemáticos”, op. cit. p. 3/19.

La Ley 63/1997, de 26 de diciembre de Medidas Urgentes para la Mejora del Mercado de Trabajo y el Fomento de la Contratación Indefinida, derivada del Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo²⁵, partió de unos niveles de desempleo bastante aproximados a los actuales. Con un 22% de la población activa desempleada y un 34% de temporalidad, la tasa de desempleo juvenil se situaba en un 42% de la población menor de 25 años. Por ello, a través de esta norma se adoptaron algunas medidas específicas para este colectivo que, por una parte, permitieran a los jóvenes complementar y aplicar los conocimientos, y, por otra, les facilitara la incorporación al mercado laboral en términos de mayor estabilidad. De nuevo, se unen los fines formativos y de inserción laboral de los contratos formativos. En este caso, además, contamos con un paso más en la cesión de protagonismo a la negociación colectiva, que, además de poder adecuar la duración del contrato a las características del sector y de las prácticas a realizar, como se indicó en la reforma de 1993; mediante convenios colectivos de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, en los convenios colectivos sectoriales de ámbito inferior, se podrán determinar los puestos de trabajo, grupos, niveles o categorías profesionales objeto de este contrato. Tratando así de garantizar la adecuación de los puestos de trabajo a la formación práctica que el trabajador necesita adquirir. Así mismo, los convenios colectivos podrán regular los períodos de prueba en esta modalidad contractual.

Los comienzos del siglo XXI arrojaron algunos datos globales positivos en lo que a los niveles de desempleo se refirió, atribuidos, en parte, a las reformas realizadas en el mercado de trabajo que se tradujeron en un incremento del número de contratos indefinidos y a tiempo parcial. No obstante, detectados algunos problemas prácticos en la aplicación de las normas y el uso de las modalidades de contratación temporal, se consideró la necesidad de introducir mejoras con el objetivo de fomentar un empleo más estable y de mayor calidad. Las críticas dirigidas hacia el abuso en los contratos formativos, por su utilización generalizada en los titulados, obviando prácticamente la finalidad formativa, provocada en cierto modo por los incentivos en la contratación, determinaron una nueva modificación de la modalidad contractual del contrato para la formación. En el año 2001 se sucedieron dos normas correlativas, la primera provocada por la situación de “urgente de necesidad” de reforma del mercado de trabajo, generada por los altos niveles de desempleo detectados. En este caso, se trató del

²⁵ Acuerdo de 7 de abril de 1997.

Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, seguido de la Ley 12/2001, de 9 de julio, de idéntico nombre, que sustituyó, tras su tramitación parlamentaria, el anterior Real Decreto Ley. En este momento, el contrato para la formación se sometió a mayores reformas que el contrato en prácticas, por lo que no podemos decir que esta reforma, en lo que a nosotros interesa fuese de gran entidad. La única reforma llevada a cabo por la Ley 12/2001 sobre el contrato en prácticas se dirigió a la modificación de un supuesto singular de contratación en prácticas de personal científico y técnico por los organismos públicos²⁶. El mismo efecto tuvo la reforma de 2006 sobre esta modalidad contractual de contratos formativos, centrándose más bien en la adecuación de los contratos para la formación, sin llegar a modificar la Ley 43/2006 el régimen jurídico de los contratos en prácticas.

Es por ello que habremos de centrarnos en la etapa reformista más reciente, protagonizada por las Leyes 35/2010 y 3/2012, que compartieron el objetivo de tratar de paliar los efectos devastadores que, sobre el mercado de trabajo, ha generado la crisis global de los mercados financieros. Recientemente, la Ley 35/2010 llevó a cabo una importante reforma de las instituciones del Derecho del Trabajo, con el objetivo, de frenar el crecimiento de los niveles de desempleo en nuestro país²⁷. Para ello, se optó por la reforma de, entre otros, los contratos formativos. En el caso de los contratos en prácticas, la opción elegida por el legislador fue la de ampliar el período de concertación del contrato desde la finalización de los estudios que habiliten para su firma, de modo que el tope máximo se sitúa tras la reforma 2010 en cinco años –siete para trabajadores con discapacidad–. Además, se definieron los títulos habilitantes para la realización del contrato tratando de adaptar la norma a la nueva estructura de los estudios universitarios,

²⁶ Vid. un comentario a esta reforma en GOÑI SEIN, J.L., “Los contratos formativos en la Ley 12/2001: alteraciones en el ámbito subjetivo”, en *Relaciones Laborales*, nº 11, tomo I, 2002, p. 575, edición digital (La Ley 5917/2002).

²⁷ Vid. un análisis del modelo productivo español y las claves de la reforma laboral de 2010 en CALVO GALLEGO, F.J., “Las transiciones laborales y el modelo productivo: la incidencia de la reforma laboral de 2010”, en el libro colectivo VV.AA., CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ (coordinador), *Relaciones Laborales y Nuevo Modelo Productivo*, XXIX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2011, pp. 39 a 139. Vid. también un comentario general a la reforma del mercado de trabajo en 2010 en, SEMPERE NAVARRO y MARTÍN JIMÉNEZ, “La Reforma del Mercado de Trabajo mediante RDL 10/2010”, en *Aranzadi Social*, nº 7, 2010, BIB 2010/1468.

tras la adaptación al Espacio Europeo de Educación Superior. De este modo, se reconoce, como título habilitante, el de grado y el de master universitario, considerándose ambos títulos diferentes para la celebración del contrato en prácticas. Y se introdujeron bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social para los contratos formativos, dentro del programa de incentivos a la contratación.

Pero habremos de detenernos un poco en la reforma de las titulaciones habilitantes ya que a los ya reconocidos como títulos habilitantes –universitarios y la formación profesional de grado medio o superior– hemos de añadir el certificado de profesionalidad de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las cualificaciones y de la formación profesional. Por tanto, a los títulos de técnico en grado medio y superior correspondientes a la formación profesional, regulados en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, habremos de añadir los certificados de profesionalidad de la citada norma. Por ello, podemos decir que se lleva a cabo una ampliación de las titulaciones que permiten celebrar el contrato en prácticas, pretendiendo generalizarse como contrato “característico y normal” para el acceso al mercado de trabajo de las personas que obtengan un determinado nivel de formación, acercando en cierto modo los contratos en prácticas y para la formación, hasta el punto en que un mismo puesto de trabajo pueda ser cubierto mediante un contrato para la formación o mediante un contrato en prácticas²⁸. Precisamente por ello y para evitar la concatenación de este tipo de contratos, se añade una limitación más a las contempladas en normas anteriores: no podrá celebrarse un contrato en prácticas “en base a un certificado de profesionalidad obtenido como consecuencia de un contrato para la formación celebrado anteriormente con la misma empresa” (art. 11.1 c) *in fine* ET), aunque sí es posible con otra empresa.

En segundo lugar, otro de los aspectos a destacar de la reforma 2010 es que, por primera vez, se contemplan supuestos de suspensión del plazo máximo del contrato. Así, las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, adopción o acogimiento, riesgo durante la lactancia y paternidad interrumpirán el cómputo de la duración del contrato (art. 11.1. b). Esta previsión acerca más la situación laboral de los trabajadores en prácticas a la de los trabajadores con una relación laboral indefinida, contabilizando dentro del período

²⁸ Vid. en este sentido CABEZA PEREIRO, J., “Sobre los contratos formativos a la vista de la reforma de 2010”, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n° 24, 2011, edición digital, p. 4.

máximo tan sólo el tiempo de prestación efectiva conforme a la normativa de tiempo de trabajo²⁹.

Por su parte, el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, convertido posteriormente en la Ley 3/2012 de 6 de julio, tras su tramitación parlamentaria, hizo constar, entre sus fines, la necesidad de acabar con la dualidad entre contratación temporal e indefinida, fomentando esta última e introduciendo medidas de flexibilidad interna y externa en las relaciones laborales, que ayudasen a reducir los elevados niveles de temporalidad en la contratación en España. Sin embargo, las reformas introducidas en el ámbito de los contratos formativos van dirigidas más bien al mantenimiento de éstos entre las modalidades de contratos temporales, concretando el ámbito subjetivo y los requisitos de concertación del contrato en prácticas. Así, la Ley 3/2012 dejó intacta la referencia a la necesidad de que el contrato en prácticas se dirija a obtener “la cualificación profesional de los trabajadores”, garantizando la transición entre el sistema educativo y el mercado de trabajo.

En cuanto a la regulación reglamentaria, no podemos decir que durante este período la cuestión de la regulación del contrato en prácticas sea sencilla, ya que se introducen algunas modificaciones reglamentarias destinadas a delimitar la aplicación del citado precepto estatutario. El Real Decreto 488/1998, de 27 de marzo, sustituyó al anterior RD 2317/1993, de 29 de diciembre, y ha continuado su vigencia sufriendo importantes modificaciones, la última de las cuales ha tenido lugar a través del Real Decreto 1529/2012, que ha derogado parte de su contenido. Además, durante esta etapa reformista se elaboró el Real Decreto 1543/2011, de 31 de octubre, con el objetivo de regular las prácticas no laborales, en particular, de los titulados universitarios, especialmente en relación con la obligación de cotización que generó, en sus inicios algunos problemas interpretativos.

3. EL DOBLE OBJETIVO DEL CONTRATO EN PRÁCTICAS: LA FORMACIÓN COMO FINALIDAD DEL CONTRATO Y LA TEMPORALIDAD COMO POLÍTICA DE EMPLEO

Como hemos dicho, el contrato en prácticas, junto con el contrato para la formación, se ha venido considerando uno de los elementos más

²⁹ Vid. de nuevo CABEZA PEREIRO, J., op. cit. pp. 5 y 6., para quien debido a esta previsión, parece discutible la doctrina del TS que entiende que, en los contratos formativos, no cabe la readmisión en caso de despido, si dicha readmisión hubiera de efectuarse después de la extinción del plazo inicialmente previsto para el contrato (STS de 28 de abril de 2010, Ar. RJ 2010/3608).

importantes de la política de inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo. De hecho, a pesar de que su finalidad es formativa, basando su existencia en la posibilidad de que los que acceden a este tipo de contrato puedan “poner en práctica” los conocimientos previamente adquiridos y acreditar, así, una cierta experiencia profesional que les permita encontrar un empleo acorde a su formación, lo cierto es que la funcionalidad en la política de empleo ha destacado más en los últimos tiempos, debido a los altos niveles de desempleo que presentan los jóvenes en el mercado de trabajo español³⁰.

Como hemos dicho, desde el punto de vista de la función que cumplen estos contratos en el mercado de trabajo, dos son las finalidades del contrato en prácticas; de un lado, la puesta en práctica de los conocimientos teóricos que el trabajador posee para así lograr la adquisición de la cualificación adecuada al puesto de trabajo que se pretende desarrollar, y de otro, la inserción laboral de los recién titulados universitarios o de aquellos que han finalizado la formación profesional habilitante o poseen el certificado correspondiente, en el mercado de trabajo. Sin duda, el objetivo formativo se mezcla con la necesidad de paliar la falta de experiencia de los recién titulados, ofreciéndoles, a través de este contrato, la posibilidad de adquirir una primera experiencia laboral que les permita insertarse en el mercado de trabajo; cumpliendo así, aún sin pretenderlo inicialmente la función de fomentar el empleo de los jóvenes.

Para la mayoría de la doctrina, después de las reformas a que se han visto sometidos los contratos formativos, y tomando en consideración la práctica de esta modalidad contractual, la finalidad de inserción ocupacional se ha ido imponiendo, primando sobre la formativa³¹. De este modo, se han ido introduciendo modificaciones de la norma para determinar el ámbito subjetivo del contrato, la duración mínima y máxima del contrato, el cómputo del período de prácticas para la antigüedad en la empresa o el plazo de tiempo que ha de transcurrir entre la obtención del título habilitante y la firma del contrato correspondiente; así como dejando espacio a la negociación colectiva sectorial para adaptar estas previsiones, dentro de los límites legales, a las necesidades del sector.

No obstante, a pesar de todos los intentos del legislador por ir adaptando los requisitos contractuales a las necesidades de los trabajadores

³⁰ Vid. CASAS BAAMONDE, M.E., “Formación y empleo: los contratos formativos y su reforma”, op. cit. p. 4.

³¹ Vid. por ejemplo, MONEREO PÉREZ y otros, *Manual de Política de Derecho del Empleo*, Tecnos, 2011, p. 214.

jóvenes y a su situación en el mercado de trabajo, el resultado no ha sido calificado de forma positiva, ya que ha llevado a desnaturalizar, en cierta medida, la auténtica finalidad formativa del contrato en prácticas y generado un cierto fraude en su utilización, debido precisamente al carácter temporal y a su retribución menor³². Por eso, aunque desarrollaremos esta idea más adelante, hemos de dejar constancia de que en nuestra opinión sería importante considerar la necesidad de separar la temporalidad de la finalidad formativa, para lograr el efecto de primar ésta sobre aquélla y evitar, con ello, el fraude o el abuso en su utilización y la precariedad añadida que ello conlleva.

También las reformas del contrato en prácticas han pretendido controlar el fraude o el abuso en su utilización, pero lo cierto es que, hoy por hoy, es uno de los contratos más significativos para el comienzo de la vida laboral de los recién titulados universitarios o en la formación profesional de grado medio o superior.

3.1. REQUISITOS DEL CONTRATO EN PRÁCTICAS, ADAPTACIÓN A LAS NECESIDADES DE LOS TRABAJADORES JÓVENES EN SU ACCESO AL MERCADO DE TRABAJO

Como hemos tenido ocasión de comprobar, los requisitos exigidos para que se pueda concertar un contrato en prácticas, tanto en lo que se refiere al ámbito subjetivo como al contenido de la relación laboral, se han ido adaptando a la posición de los jóvenes con titulación universitaria o formación profesional de grado medio o superior en el mercado de trabajo. De este modo, elevados niveles de desempleo en el colectivo susceptible de formalizar contratos en prácticas determinaba, normalmente, una ampliación del plazo desde la finalización de los estudios, o una ampliación del período máximo del contrato, o incluso la ampliación del ámbito subjetivo del mismo.

Lo que ha de permanecer inalterado a lo largo de los tiempos es la necesidad de que el puesto de trabajo sea adecuado para la obtención de la cualificación requerida, cerrando así la posibilidad de una “utilización desviada de esta modalidad contractual”³³.

En cuanto al requisito subjetivo del contrato en prácticas, es decir, la exigencia de que el trabajador posea el título habilitante requerido en

³² Vid en relación con el fraude en esta modalidad de contratación ÁLVAREZ CUESTA, H., *La precariedad laboral. Análisis y propuestas de solución*. Bomarzo. 2011, pp. 45 y ss.

³³ RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, “Las modalidades de contratación laboral...”, op. cit. p. 7.

la norma para la formalización del contrato de trabajo en prácticas; en estos momentos este contrato podrá concertarse “con quienes estuvieren en posesión de título universitario o de formación profesional de grado medio o superior o títulos oficialmente reconocidos como profesionalidad de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, que habiliten para el ejercicio profesional” (art. 11.1 ET). Lo cual determina que el colectivo de trabajadores que pueden formalizar esta modalidad contractual resulta bastante amplio e incluso puede coincidir con el habilitado para formalizar un contrato para la formación.

En segundo lugar, en relación con el requisito temporal, es decir, el período de tiempo dentro del que podrá concertarse este contrato una vez finalizados los estudios que habiliten para ello, el art. 11.1 ET establece un plazo de cinco años, o de siete años cuando se trate de trabajadores con discapacidad, siguientes a la terminación de los correspondientes estudios. Ampliándose de este modo significativamente este período de tiempo, justificado por los elevados niveles de desempleo del colectivo de jóvenes y el tiempo estimado de consecución de un empleo.

Por último, se requiere que el puesto de trabajo a desempeñar por el trabajador en prácticas permita “la obtención de la práctica profesional adecuada al nivel de estudios o de formación cursados”. Sin que parezca haberse eliminado la posibilidad de que el trabajador vaya rotando en diversos puestos dentro de la misma empresa y durante el mismo contrato³⁴. Mediante convenio colectivo sectorial se podrán determinar los puestos de trabajo, grupos, niveles o categorías objeto de este contrato. La adecuación del puesto de trabajo a la finalidad formativa ha sido considerado por el Tribunal Supremo un requisito determinante para la validez del contrato en prácticas.

3.2. RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO EN PRÁCTICAS

3.2.1. Duración del contrato

La duración otorgada al contrato de trabajo en prácticas es sin duda uno de los factores que nos indican la función asignada por el legis-

³⁴ Artículo 4 del Real Decreto 488/1998, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 ET, conforme al cual “a la terminación del contrato el empresario deberá entregar al trabajador un certificado en el que conste la duración de las prácticas, el puesto o puestos de trabajo desempeñados y las principales tareas realizadas en cada uno de ellos”. Aspecto considerado recomendable por RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, op. cit. p. 7.

lador a la modalidad contractual³⁵. Mientras que en sus orígenes el Estatuto de los Trabajadores reguló un período máximo de doce meses, sin que existiese un período mínimo, posteriormente, este período máximo se fue ampliando, e incluso se introdujo un período mínimo de tres meses.

Tras la reforma de 1993, se otorgaba a la negociación colectiva la posibilidad de regular la duración del contrato en cada sector, lo que sí fue aplaudido por la doctrina, al entender que la determinación de los límites en atención a las características del sector y de las prácticas a realizar comportaría, además de “la abolición del monopolio de la norma estatal en el establecimiento del vínculo contractual”, una “garantía de un uso contractual no desviado de esa finalidad”³⁶.

En la actualidad, el contrato en prácticas podrá concertarse por un período mínimo de seis meses y uno máximo de dos años (art. 11.1. b), dentro de cuyos límites los convenios colectivos sectoriales – estatales o de ámbito inferior, en defecto de aquéllos – podrán determinar la duración del contrato atendiendo a las características del sector y de las prácticas a realizar. Además, se reconocen como causas de suspensión del contrato de trabajo y, por tanto, del plazo máximo de duración, la incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, adopción o acogimiento, riesgo durante la lactancia y paternidad.

3.2.2. Limitaciones a la concertación del contrato en prácticas en la reforma laboral

La Ley 11/2013, a través de la disposición final segunda, modifica la regulación del artículo 11.1 del ET en su apartado c) otorgándole una nueva redacción, cuyo objetivo es la modificación de límites a la contratación. Conforme a la nueva letra del precepto, ningún trabajador podrá estar contratado en prácticas en la misma o distinta empresa por tiempo superior a dos años, en virtud de la misma titulación o certificado de profesionalidad.

Otra de las limitaciones del contrato, bastante reclamada por la doctrina, es la limitación para la contratación del mismo trabajador en virtud de titulaciones diferentes³⁷. Así, el ET, en su nueva redacción dada por la Ley 11/2013, establece que tampoco se podrá estar contratado

³⁵ Vid. VALDÉS DAL-RE, F., “El contrato en prácticas”, *Relaciones Laborales*, tomo I, 1994, p. 11/28 de la versión digital (La Ley 576/2001).

³⁶ Vid. VALDÉS DAL-RE, F., op. cit. p. 12/28.

³⁷ Este aspecto sí estaba permitido en el RD 2317/1993 y 18/1993. Vid, al respecto VALDÉS DAL-RE, F., op. cit. p. 9.

en prácticas en la misma empresa para el mismo puesto de trabajo por tiempo superior a dos años, aunque se trate de distinta titulación o distinto certificado de profesionalidad. Con lo que se pretende evitar que una misma persona se encuentre contratada más de dos años a través de esta modalidad, limitando, por tanto, los subterfugios por todos conocidos que generan fraude en la contratación. Y nos referimos a la posibilidad de ir eligiendo los distintos niveles de formación que puede tener un trabajador, incluso renunciando a los de nivel superior, para ir concatenando contratos temporales y evitar de este modo la conversión del contrato en indefinido. Aunque parece que nada impediría que sí se pudiera realizar esta operación en otra empresa, lo cual podría parecer, en cierto modo, desproporcionado.

La Ley 11/2013 también respeta la consideración realizada por la Ley 35/2010, en virtud de la cual, se han tratado de adaptar los requisitos para la concertación del contrato en prácticas, al nuevo modelo educativo del Espacio Europeo de Educación Superior. Dada la nueva configuración de las enseñanzas universitarias, la disposición final segunda de la Ley establece que los titulados de grado, master y, en su caso, doctorado, correspondientes a los estudios universitarios no se considerarán la misma titulación, salvo que al ser contratado por primera vez mediante un contrato en prácticas el trabajador estuviera ya en posesión del título superior de que se trate.

Es interesante comentar este aspecto porque se trata de evitar el uso fraudulento del contrato en dos ocasiones, por un lado, ante la posibilidad de que el trabajador concierte un contrato en prácticas renunciando a una titulación superior que ya tiene realizada; y por otro, se pretende evitar la contratación del trabajador de forma sucesiva en base a dos titulaciones distintas, cuando la empresa no ha contribuido a la obtención de la segunda.

Esto nos lleva a plantear dos cuestiones de interés en relación con la regulación del contrato en prácticas. Por un lado, las últimas reformas laborales han tratado de fomentar y primar el derecho a la formación de los trabajadores, como elemento clave en la salida de la situación económica en que nos encontramos. Por ello, se introducen incentivos a la formación de los trabajadores en la empresa y, entre otras medidas, se regulan por primera vez, a través de la Ley 3/2012, permisos retribuidos con fines formativos o la creación de una cuenta de formación asociada al número de afiliación a la Seguridad Social³⁸.

³⁸ Vid. THIBAUT ARANDA, X., op. cit. p. 51.

Y la segunda cuestión tiene relación con el deber de permanencia en la empresa que podría imponerse a un trabajador, cuando la empresa hubiera contribuido a la obtención de una titulación. En este caso, el Tribunal Supremo tuvo ocasión de pronunciarse en su Sentencia de 29 de diciembre de 2000, conforme a la cual consideró que “no parece muy apropiado limitar la facultad que el ET concede al trabajador de dimitir de su condición, y ello con el pretexto de que la empresa tiene que soportar el coste de la formación profesional de los trabajadores en prácticas”. No obstante, no parece que exista problema alguno en admitir este tipo de pactos de permanencia si se acreditase que “con cargo a la empresa haya recibido el trabajador una especialización profesional para poner en marcha proyectos determinados o realizar un trabajo específico”³⁹.

Atendiendo a la aceptación de este criterio jurisprudencial, hemos de considerar una nueva limitación introducida por la Ley 11/2013, relativa a la prohibición de “concertar un contrato en prácticas en base a un certificado de profesionalidad obtenido como consecuencia de un contrato para la formación celebrado anteriormente con la misma empresa” (artículo 11.1. c) in fine). Resulta coherente con las anteriores limitaciones referidas al encadenamiento de contratos en prácticas en base a titulaciones distintas. En este caso, se trata de evitar que tras un contrato de formación cuya finalidad haya sido la obtención de una determinada formación, se realice a continuación un contrato en prácticas sobre la base de dicho título obtenido en la empresa.

3.2.3. El período de prueba

Para completar el régimen jurídico del contrato de trabajo en prácticas, la letra d) del artículo 11.1. ET se refiere al período de prueba en los contratos en prácticas. Dicho período de prueba tendrá una duración máxima de un mes para “los contratos en prácticas celebrados con los trabajadores que estén en posesión de título de grado medio o de certificado de profesionalidad de nivel 1 o 2” y de dos meses para “los contratos en prácticas celebrados con trabajadores que están en posesión del título de grado superior o de certificado de profesionalidad de nivel 3”.

³⁹ Vid. CABEZA PEREIRO, J., “Sobre los contratos formativos a la vista...”, op. cit. p. 7. Vid. también un comentario a esta sentencia en AGOTE EGUIZÁBAL, R., “Pacto de permanencia y contrato en prácticas: reflexiones a partir de las sentencias del Tribunal Supremo dictadas en unificación de doctrina de 21 y 29 de diciembre de 2000”, en *Relaciones Laborales*, tomo 1, 2002, pp. 1567 y ss.

Recordemos que el TS en su Sentencia de 20 de octubre de 1996 (Ar. 8182/1996) precisa que la finalidad del contrato en prácticas no es la comprobación por el empresario de la idoneidad profesional del trabajador, sino la adquisición por el contratado de una práctica profesional que mejore su nivel formativo y su posición en el mercado de trabajo. Con esta condición debería tratarse el período de prueba en este tipo de contratos temporales.

3.2.4. La retribución del contrato en prácticas

Conforme a la letra e) del artículo 11.1, la retribución del trabajador será fijada en convenio colectivo para los trabajadores en prácticas, sin que, en su defecto, pueda ser inferior al 60 o al 75 por 100 durante el primer o el segundo año de vigencia del contrato, respectivamente, del salario fijado en convenio para un trabajador que desempeñe el mismo o equivalente puesto de trabajo.

Esta reducción en la retribución, que se ha mantenido a lo largo de las diferentes reformas llevadas a cabo sobre este precepto, ha sido justificada por el Tribunal Central de Trabajo primero y por los Tribunales Superiores de Justicia después, dado que, debido a la finalidad formativa, la productividad de los trabajadores no puede ser la misma⁴⁰. Si bien, algunos autores han considerado que existe un límite mínimo del que los convenios colectivos no pueden disponer, que es el SMI, que actúa como garantía mínima frente a la disponibilidad de la negociación colectiva⁴¹. Así lo ha recogido el Real Decreto 488/1998, en cuyo artículo 2º se recoge que “la retribución de los trabajadores en prácticas, fijada conforme a lo dispuesto en el artículo 11, apartado 1, párrafo e), del Estatuto de los Trabajadores, no podrá ser, en ningún caso, inferior al salario mínimo interprofesional”. En el caso de los trabajadores en prácticas contratados a tiempo parcial, el salario se aplicará proporcionalmente en función de la jornada pactada.

4. RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO EN PRÁCTICAS EN LA LEY 11/2013: LIMITACIONES A LA CONTRATACIÓN E INCENTIVOS

Uno de los objetivos 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, es la introducción de medidas dirigidas a incentivar la incorporación de jóvenes a las Empresas de Economía Social, así

⁴⁰ Vid. VALDÉS DAL-RE, F., “El contrato en prácticas”, op. cit. p. 17.

⁴¹ Vid. de nuevo VALDÉS DAL-RE, *ibídem*.

como introducir estímulos a la contratación de jóvenes en situación de desempleo⁴². Objetivo que se corresponde con los consagrados en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016, presentada por el Ministerio de Empleo en el mes de marzo del presente año 2013. Así, en dicha Estrategia, se hace constar la importancia de los contratos formativos en la inserción laboral de los jóvenes, pero también como figuras idóneas para lograr la cualificación profesional adecuada de las personas trabajadoras, en régimen de alternancia con la actividad laboral retributiva en una empresa. Y todo ello sin perder de vista dos aspectos claves en dicha estrategia; el fomento de la contratación indefinida y, por tanto, de la conversión en indefinidos de los contratos formativos, y el fomento de la participación de los jóvenes en las empresas de Economía Social –cooperativas y sociedades laborales– a través de medidas de estímulo “que posibiliten el relevo generacional, incorporando nuevos socios que sustituyan a aquellos que finalizan su vida laboral”.

Con este objetivo, el artículo 13 de la Ley viene a regular los incentivos a los contratos en prácticas⁴³, introduciendo excepciones a la regulación general contenida en el artículo 11 ET. Dice el precepto que, sin perjuicio de su regulación a través del Estatuto de los Trabajadores, podrán celebrarse contratos en prácticas con jóvenes menores de treinta años, aunque hayan transcurrido cinco o más años desde la terminación de los correspondientes estudios. En este caso, el legislador, atendiendo a los elevados índices de desempleo que golpean más intensamente al colectivo de jóvenes entre 19 y 30 años, introduce una excepción a la regla contenida en el artículo 11 de celebrar los contratos en prácticas dentro de los cinco años siguientes a la terminación de los correspondientes estudios.

Esta previsión se encuentra limitada, a su vez, por dos condiciones:

- Que los trabajadores con quienes se formalice el contrato en prácticas sean menores de 30 años; o de 35 años si tienen reconocido un grado discapacidad igual o superior al 33%⁴⁴.
- Y que se mantengan altos niveles de desempleo, de forma que esta excepción se mantendrá hasta que la tasa de desempleo en

⁴² Vid. Exposición de Motivos de la Ley 11/2013, BOE de 27 de julio.

⁴³ El Real Decreto Ley 4/2013, de 22 de febrero, limitaba la aplicación de estos incentivos a los contratos en prácticas que se realizaran como primer empleo de los jóvenes. En cambio, la Ley 11/2013 ha suprimido esta referencia, eliminando cualquier restricción para la aplicación de los incentivos.

⁴⁴ Disposición adicional novena de la Ley 11/2013.

nuestro país se sitúe por debajo del 15 por ciento, tal y como se establezca reglamentariamente por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social⁴⁵. Evidenciando, en este caso, la primacía de la finalidad de inserción laboral en el contrato en prácticas.

Por otro lado, las medidas adoptadas para incentivar la realización de este tipo de contratos en menores de 30 años se centran en reducciones de la cotización a la Seguridad Social. Así, las medidas que se incluyen en la Ley 11/2013 son las siguientes:

- Las empresas que concierten un contrato en prácticas con un menor de treinta años, tendrán derecho a una reducción del 50% de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondientes al trabajador contratado durante toda la vigencia del contrato.
- Si el trabajador se encuentra, en el momento de concertar el contrato, realizando prácticas no laborales, conforme a lo regulado en el RD 1543/2011, de 31 de octubre, la reducción de cuotas será del 75%.
- Se incluyen los trabajadores autónomos.
- Además se precisa, como requisito específico, la formalización escrita de los contratos en el modelo que se establezca por el Servicio Público de Empleo Estatal.

Sin duda, esto no es más que el comienzo del grupo de medidas que habrán de adoptarse en el cumplimiento de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven.

5. ¿ES NECESARIO UN CONTRATO TEMPORAL PARA GARANTIZAR LA FORMACIÓN DE LOS TITULADOS EN LA EMPRESA?

Llegados a este punto de nuestro estudio, consideramos importante concluir destacando el objetivo de la reducción de la temporalidad, presente en las últimas reformas, como instrumento que genera, por su exceso, precariedad en el empleo. El cumplimiento de dicho objetivo determina que exista una cierta contradicción con la institucionalización del fomento de la utilización de contratos formativos, en particular, dada la naturaleza temporal del contrato en prácticas para titulados.

Aunque su virtualidad es evidente, en cuanto que medida de inserción laboral de los jóvenes e instrumento necesario para obtener una for-

⁴⁵ Disposición transitoria primera de la Ley 11/2013.

mación práctica que ayude a preparar al trabajador para el ejercicio profesional, no podemos afirmar que sea muy coherente la proclamación de la necesidad de reducir la temporalidad y fomentar la estabilidad en el empleo, con notas de flexibilidad interna, y a la vez iniciar un programa de fomento de la contratación temporal en general y del recurso a contratos formativos, en particular.

Entiendo que esto sería justificable si consideramos que la finalidad formativa se encuentra por encima de la de fomento del empleo. Si la formación de los titulados en la adquisición de una “primera” experiencia laboral fuese realmente determinante en este tipo de contratos.

Si después de todo, a la posible flexibilidad interna y a la debilidad de regulación por parte de los convenios colectivos de este tipo de contratos, unimos el carácter temporal ligado a estos contratos y la reducción salarial que presentan, habremos logrado como objetivo la inserción de los jóvenes en el mercado, pero a un precio demasiado alto. Por ello, consideramos que la reforma laboral debería haber sido más valiente a la hora de erradicar y marginar el uso de contratos temporales en el mercado de trabajo español. Podemos pensar que el mantenimiento de períodos de prueba más amplios, al estilo del previsto en el contrato de apoyo al emprendedor, unido al carácter indefinido del contrato; y la inclusión de las prácticas no laborales en empresas como parte de la formación del trabajador que permita obtener la tan demandada cualificación profesional, nos llevarían a un modelo de contratación diferente, donde el carácter indefinido de la relación laboral y la formación como derecho del trabajador inserta en la misma, serían los elementos fundamentales del contrato de trabajo.

Por otra parte, el contrato de trabajo ordinario de carácter indefinido debería garantizar la formación continuada de los trabajadores de forma clara y constatable, tal y como se hace constar en la reforma llevada a cabo por la Ley 3/2012. Quizás estos nuevos planteamientos ayuden a romper la estructural temporalidad que impera en nuestro mercado de trabajo.

RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL Y ADHESIÓN A LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN

Iluminada R. Feria Basilio

Profesora Contratada FPU

Universidad de Huelva

1. INTRODUCCIÓN

Tras varias décadas de dudas, la Responsabilidad Social Empresarial (en adelante, RSE) se entiende hoy como la *“incorporación a la gestión de una organización, de forma transversal y permanente, de los intereses de los distintos grupos con los que aquella se relaciona o que pueden verse afectados por la empresa, así como de las expectativas sociales desde una óptica de sostenibilidad”*¹. Pero, más allá de consideraciones sobre *stakeholders* y perspectivas del mercado y la sociedad, la RSE se caracterizaba, y continúa caracterizándose, por la voluntariedad de las empresas y sus deseos de ir más allá de las propias obligaciones normativas, de modo que se resiste a cualquier regulación exhaustiva o delimitación legal².

Ahora bien, tal caracterización no impide que los poderes públicos puedan efectuar intervenciones en estas actividades empresariales; muy al contrario, la experiencia ha llevado al convencimiento de que esta intervención no es sólo deseable, sino también recomendable. Asimismo, hemos de desterrar todo prejuicio en torno a la unión inexorable entre RSE y tiempos de bonanza: la RSE pretende configurarse

* Trabajo realizado en el seno del Proyecto DER2012-36755 “Mercado de trabajo, transiciones laborales y edad: jóvenes y mayores de 55 años”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

¹ CALVO GALLEGO, F.J., “Responsabilidad social y voluntariedad: del soft law a la autorregulación progresivamente regulada”, en: LÓPEZ CUMBRES, L. (coord.), *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, Comares, Granada, 2012, p. 1072.

² CALVO GALLEGO, F.J., RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C., “Responsabilidad social corporativa: ¿un nuevo instrumento para las políticas laborales?”, en: FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F. (coord.), *Política social europea y comunidades autónomas*, CARL, Sevilla, 2007, p. 333.

como una buena vía para reducir el impacto de la crisis económica³ y para articular las medidas que están llamadas a suponer la clave de la recuperación.

Así parecen entenderlo el Gobierno y el legislador español, quienes, primero a través del RDL 4/2013 y, más tarde, mediante la Ley 11/2013, han lanzado una política pública centrada en el empleo juvenil que, a la luz de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, recurre a instrumentos tradicionales del fomento público de la RSE para alcanzar el objetivo de aumentar el empleo y ocupación juvenil.

2. LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA RSE

Aunque el concepto tradicional de RSE hace partir la misma de la exclusiva intervención privada, son varios los argumentos que se han ofrecido para tener por necesaria la intervención pública en esta materia. Esencialmente, se trataría de armonizar las prácticas de RSE en el mercado, canalizar los esfuerzos de RSE de iniciativa privada hacia los objetivos de la política pública, y evitar comportamientos empresariales ineficientes pues el mercado no ha de recompensar necesariamente las mejoras prácticas de RSE de forma equitativa⁴. En esta corriente de opinión, la Unión Europea se ha preocupado por promover la actuación de las autoridades públicas, la cual considera más eficaz cuanto más cercana se halle al sector en el que se quiere promover la RSE, pero sin llegar a determinar en qué ha de consistir su acción.

No obstante, la doctrina internacional sí se ha preocupado por clasificar la misma, identificando los roles que pueden desempeñar los poderes públicos para fortalecer la RSE: “*mandating*”, referido al establecimiento de leyes, regulaciones o instituciones que controlen algún aspecto de las inversiones privadas; “*facilitating*”, o desarrollo de etiquetas y códigos no obligatorios, regulaciones que faciliten una inversión responsable o la transparencia, incentivos fiscales, generación de

³ En este sentido: RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C., “La responsabilidad social de la empresa en tiempos de reforma laboral”, en: LÓPEZ CUMBRES, L. (coord.), *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, Comares, Granada, 2012, pp. 1127-1162; RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C., “Responsabilidad social de los empleadores y crisis económica”, en: CASTELLANO BURGUILLO, E., RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C., *Estudios sobre Derecho y Responsabilidad Social en un contexto de crisis*, Cinca, Madrid, 2012, pp. 247 y ss.

⁴ ANCOS FRANCO, H., Políticas públicas e iniciativa privada en la responsabilidad social empresarial, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 66, 2007, pp. 60-67.

opinión o procesos de diálogo; “*partnering*”, combinando recursos públicos y privados para hacer frente a temas de responsabilidad social; y “*endorsing*”, mostrando respaldo público a determinadas prácticas de RSE o a principios e indicadores promovidos por ONGs. En cualquier caso, esta doctrina advierte que no se precisa que la actuación del poder público sea expresamente una iniciativa de fomento de la RSE, sino que basta con la posibilidad de promoverla⁵.

Tras contextualizar la relación entre acción pública y la RSE, podemos intentar dilucidar el sentido que la Ley 11/2013 confiere al sello distintivo que publicitará la adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven.

En primer lugar, hemos de recordar que, entre los instrumentos a través de los que cabe articular la RSE, se encuentran las etiquetas sociales⁶. Estas herramientas han sido valoradas por la Comisión Europea de forma muy positiva por cuanto parecen mostrarse eficientes en la función de dirigir las decisiones del mercado; sin embargo, se aconseja respecto a las mismas una acción pública (campañas de sensibilización, concesión de premios, normas de etiquetado, fomento a través de la contratación pública y los incentivos fiscales...) para atajar los tradicionales problemas que las aquejan: falta de transparencia y de verificación externa⁷. Esta opinión de la Comisión Europea ha permanecido inconcreta en manifestaciones posteriores de la misma sobre RSE⁸, limitándose a insistir en el papel dinamizador de todas las auto-

⁵ FOX, T., WARD, H., HOWARD, B., *Public sector roles in strengthening Corporate Social Responsibility: a baseline study*, Private Sector Advisory Services Department, The World Bank, 2002, pp. 3-7. En el anexo 1 de la mencionada obra pueden consultarse otras identificaciones realizadas por la doctrina internacional (p. 27). En España puede consultarse: GALA DURÁN, C., “La gestión socialmente responsable de la cadena de suministro: posibles vías de intervención legal”, en: LÓPEZ CUMBRES, L. (coord.), *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, Comares, Granada, 2012, pp. 1199-1228.

⁶ Definidas como: “*palabras y símbolos sobre un producto con las que se intenta influir en las decisiones de compra de los consumidores garantizando el impacto social y ético de una operación empresarial en otras partes interesadas*”, [COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Libro Verde: “Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas”, COM(2001) 366 final, Bruselas, 18.7.2001, p. 28] pero que hoy podemos entender como acreditación de la actuación de la empresa que las diferencia en el mercado y en la sociedad.

⁷ COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Libro Verde: “Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas”, COM(2001) 366 final, Bruselas, 18.7.2001, pp. 21 y 22.

⁸ COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Comunicación de la Comisión relativa a la responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible, COM(2002) 347 final, Bruselas, 2.7.2002.

ridades públicas respecto a esta⁹ y en el establecimiento de un apoyo que combine medidas voluntarias “y, *en caso necesario*”, acciones reguladoras¹⁰.

En resumidas cuentas, las instituciones europeas fomentan, entre otras, una actuación de los poderes públicos centrada en las etiquetas sociales para otorgarles mayor claridad y control, pero dejando en manos de la autoridad pública en cuestión la elección de la mejor vía para alcanzar tales fines. Pero, por otra parte, hemos indicado cómo la acción pública en materia de RSE puede adoptar diferentes roles: en principio, las etiquetas sociales promovidas por los poderes públicos constituirían una acción de facilitación, pero, si detrás de la misma se halla la combinación de recursos públicos y privados para la consecución de un objetivo social, hablaríamos de una acción de *partnering*. ¿Es esto lo que ocurre con la DA 3ª Ley 11/2013? En España, el contexto del etiquetado social ha evolucionado desde una pura autorregulación declarativa a un posterior intento de establecer una regulación estatal o autonómica¹¹. De hecho, y con carácter general, el art. 39 Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, hace referencia a una “*política de promoción de la responsabilidad social*”, la cual no consistiría únicamente en una difusión de su conocimiento y mejores prácticas, sino también en la puesta a disposición de “*un conjunto de características e indicadores para su autoevaluación*”, facilitando el Gobierno los recursos necesarios para “*para que el Consejo Estatal de Responsabilidad Social Empresarial pueda llevar a cabo plenamente sus funciones*”.

En este sentido, se ha señalado que el sello de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven sigue la senda marcada por el distintivo en materia de igualdad, regulado en el art. 50 Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Este último se ha considerado una buena muestra de acción pública, si bien, no exactamente en defensa de la RSE en general, sino como impli-

⁹ COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo: “Poner en práctica la asociación para el crecimiento y el empleo: hacer de Europa un polo de excelencia de la responsabilidad social de las empresas”, COM(2006) 136 final, Bruselas, 22.3.2006, p. 11.

¹⁰ COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, 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”, COM(2011) 681 final, Bruselas, 25.10.2011, p. 9.

¹¹ CALVO GALLEGU, F.J., “Responsabilidad social y voluntariedad: del soft law a la autorregulación progresivamente regulada”, en: LÓPEZ CUMBRES, L. (coord.), *Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa*, Comares, Granada, 2012, pp. 1089 y ss.

cación de los poderes públicos en “*el establecimiento de mecanismos adecuados en defensa de la igualdad de género*”¹². En el presente caso, los poderes públicos también se enfrentan a la necesidad de actuar con rapidez y eficacia para atajar un problema social de grave impacto: el desempleo juvenil. Respecto al mismo, la Organización Internacional del Trabajo ha dado la voz de alarma sobre el problema del desempleo juvenil y ha situado la clave de su resolución en la colaboración entre agentes públicos y privados¹³. Igualmente, la Unión Europea identifica a los jóvenes como un colectivo clave para la consecución de la Estrategia Europa 2020 y la Estrategia Europea de Empleo, pretendiendo que los Estados Miembros desarrollen la “Garantía Joven”, es decir, la generación de la ayuda necesaria para que todos los menores de 25 años que no encuentren o pierdan su trabajo reciban en poco tiempo (4 meses desde la salida de la escuela¹⁴) una buena oferta de empleo, mayor educación, prácticas o formación; y precisamente, una de las claves que señala para la implementación de esta Garantía es la colaboración entre los agentes públicos y privados¹⁵ y la RSE (con expresa mención al etiquetado)¹⁶. De este modo, la propia Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven insiste en el hecho de que la complejidad del problema del desempleo juvenil requiere la implicación y coordinación tanto de las Administraciones Públicas, como de los agentes privados, lo que habría de traducirse, entre otras medidas, en un aumento de las políticas de RSE destinadas a los jóvenes¹⁷.

¹² BALLESTER PASTOR, I., “El distintivo de calidad empresarial como manifestación de la responsabilidad social corporativa y su repercusión en las prácticas empresariales defensoras de la igualdad de oportunidades. Estudio de Derecho internacional y comunitario”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 67, 2010, p. 185.

¹³ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, “*La crisis del empleo juvenil: Un llamado a la acción*”, Resolución y conclusiones de la 101ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 2012, pp. 5, 7 y 11.

¹⁴ COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: “*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*”, [SEC(2010) 1047], COM(2010) 477 final, Bruselas, 15.9.2010, p. 17.

¹⁵ COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, Press release: 3226th Council meeting Employment, Social Policy, Health and Consumer Affairs, 6794/13 (OR. en), PRESSE 7, PR CO 12, Brussels, 28 February 2013, pp. 6 y 7.

¹⁶ COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: “*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*”, [SEC(2010) 1047], COM(2010) 477 final, Bruselas, 15.9.2010, pp. 7 y 14.

¹⁷ Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016, pp. 102 y 103.

En consecuencia, es cierto que el sello de adhesión a la Estrategia constituye una iniciativa pública en materia de RSE, si bien no se trata en sí de una actuación directa en este ámbito, sino de un instrumento para alcanzar con mayor eficacia un objetivo de política pública: el aumento de las oportunidades laborales para los jóvenes. En ello es plenamente coincidente con la medida articulada por la Ley Orgánica 3/2007. Se trata de potenciar, mediante una visibilidad respaldada por el Gobierno de la nación, la asunción de compromisos por los diferentes agentes públicos y sociales, cuya colaboración se considera imprescindible para alcanzar el éxito de una política pública. Ahora bien, existe una importante diferencia entre el distintivo de igualdad y este sello de adhesión y es que, dada la configuración de la Ley 11/2013 y de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, el sello no puede llegar a suponer la visualización del cumplimiento de una obligación legal o convencional (tal y como ocurría con aquel distintivo y los Planes de Igualdad¹⁸), de modo que, entendemos que en esta ocasión, estamos ante una pura herramienta de RSE, aunque con vocación de servicio a la política pública. Una táctica esta que no es nueva, sino ya próxima a ser habitual, en el ámbito laboral de las políticas públicas¹⁹.

3. LA ADHESIÓN A LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN

La DA 3ª Ley 11/2013 contiene una mención mínima a la llamada adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven. De acuerdo con lo explicitado en la propia Estrategia, entendemos que dicha adhesión es la mejor vía que ha encontrado el Gobierno para incentivar la contratación y el emprendimiento joven, no sólo por quienes se pueden beneficiar de los incentivos económicos y las flexibilidades normativas que el Real Decreto-Ley establece, sino también por aquellos otros que quieran colaborar en la erradicación de una de las principales lacras de la España actual: el desempleo juvenil²⁰.

¹⁸ Así, entendemos que este sello se diferencia del distintivo de igualdad previsto por la Ley Orgánica 3/2007, que deriva del cumplimiento de las obligaciones en materia de igualdad que recaen sobre la empresa por vía legal o convencional, y que lo extraería del ámbito de la RSE: CASTELLANO BURGUILLO, E., "El distintivo "Igualdad en la Empresa". A medio camino entre la responsabilidad social empresarial y el cumplimiento de la norma legal", *Temas Laborales*, n° 104, 2010, pp. 136 y 137.

¹⁹ CALVO GALLEGO, F.J., RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C., "Responsabilidad social corporativa: ¿un nuevo instrumento para las políticas laborales?", en: FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F. (coord.), *Política social europea y comunidades autónomas*, CARL, Sevilla, 2007, pp. 342 y ss.

²⁰ Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016, p. 22.

Esta vía consistiría en recompensar las propuestas cuyo objeto sea facilitar el acceso de los jóvenes al mercado de trabajo, por cuenta propia o ajena, con la incorporación a la Estrategia misma y la posibilidad de utilizar un distintivo o sello que visualice tal adhesión²¹.

El aptdo. 1 de dicha DA 3ª ha explicitado, tal y como se venía produciendo en la práctica desde finales de febrero de 2013, que dicha adhesión puede provenir tanto de entidades públicas o privadas, pues lo esencial es la contribución al descendimiento del desempleo juvenil, sea mediante la ocupación por cuenta ajena o propia.

3.1. QUIÉN Y CÓMO PUEDE ADHERIRSE A LA ESTRATEGIA DE EMPRENDIMIENTO Y EMPLEO JOVEN

Tras la inmediata entrada en vigor del RD-L 4/2013, el MEYSS consideró que la implantación de este mecanismos de responsabilidad social corporativa no había de posponerse hasta la publicación de la correspondiente reglamentación gubernativa. De hecho, antes de la aprobación de la Orden ESS/1299/2013, de 1 de julio, por la que se regula el procedimiento de concesión del sello “Entidad adherida a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013–2016”, la web del MEYSS ya ofrecía la información relativa al procedimiento a seguir por las entidades que desearan asumir este compromiso, determinando documentación a presentar y, en su caso, requisitos a satisfacer, en función de la naturaleza que presentase la entidad en cuestión, pese a la ausencia de cualquier reglamentación expresa. No obstante, la reglamentación de este procedimiento de regulación sí aporta algunas diferencias respecto a aquella implementación apriorística, además de responder a importantes cuestiones que hasta ahora no han sido resueltas. En cualquier caso, las posibles adhesiones se tramitaban mediante correo electrónico en espera de la habilitación telemática de la oportuna herramienta; tras la publicación de la Orden Ministerial, únicamente se remite al acceso a la misma, si bien su apertura no se ha producido al cierre de estas páginas aunque se califica como inmediata.

Inicialmente, la web del MEYSS realizaba algunas diferenciaciones entre empresas, fundaciones, autónomos y otras entidades y organizaciones; Entidades Locales, universidades públicas/privadas y organizaciones de la Administración Corporativa; interlocutores sociales y

²¹ En general, sobre la relación entre estos sellos, las normas de calidad y el empleo, véase por todos, MORALES ORTEGA, J.M., “Formación, empleo y responsabilidad social” en Estudios sobre Derecho y Responsabilidad Social en un contexto de crisis, Ed. Cinca, Madrid, 2012, en especial, páginas 149, 150, 152 y 153.

asociaciones profesionales representativas del trabajo autónomo y de la economía social; o Comunidades Autónomas. Regulaba únicamente el compromiso de las tres primeras categorías de entidades mencionadas, ya que respecto a las Comunidades Autónomas, remite a la articulación que se establezca a través de la Conferencia Sectorial de Asuntos Laborales. El procedimiento se iniciaba con la formulación de la correspondiente solicitud, plasmada en modelos normalizados. En el caso de los interlocutores sociales y asociaciones profesionales representativas del trabajo autónomo y de la economía social, dicha solicitud consiste básicamente en una petición identificativa a la que se pueden sumar los comentarios deseados. En cambio, respecto a las otras dos categorías, la solicitud incluye una ficha explicativa de las medidas a implantar, compuesta por una descripción de la misma (línea de actuación, previsión de medios y de duración, y número de beneficiarios), una breve explicación, y el perfil de los beneficiarios. En relación a este último punto, se ha de especificar género, tramo de edad, nivel de estudios y su valor, así como el ámbito territorial. Puesto que aún no se ha habilitado la esperada herramienta telemática y toda vez que el acceso a la misma sólo es posible tras la aportación de usuario y contraseña que se envía mediante correo electrónico una vez que se remita una declaración responsable por parte de la entidad o empresa solicitante, no podemos aventurar al cierre de este libro si se mantendrán las diferenciaciones en función de la naturaleza del solicitante o si se habrá procedido a una homogeneización burocrática.

En principio, la referencia en la propia Estrategia a *“actuaciones concretas que [las distintas entidades] se encuentren desarrollando o que tengan previsto poner en marcha”*, nos hizo pensar que la solicitud de adhesión podría basarse tanto en iniciativas anteriores como posteriores a la entrada en vigor de la Estrategia, de modo que el sello distintivo funcionase como revulsivo para el inicio pero también para el mantenimiento de medidas que tiendan a satisfacer sus objetivos. Sin embargo, el art. 2.1 de la Orden requiere que las entidades solicitantes *“pongan en marcha actuaciones”* que redunden en la consecución de los objetivos de la Estrategia, por lo que cabe entender que el sello reflejará la adquisición de compromisos a través de la implantación de nuevas medidas. De cualquier forma, la propuesta habrá de inscribirse dentro de las líneas de actuación de la Estrategia, las cuales el art. 3.1 de la Orden enumera como: educación, formación, mejora del conocimiento de idiomas y el manejo de herramientas tecnológicas, fomento del emprendimiento y del autoempleo, estímulos a la contratación, igualdad de oportunidades, colaboración público-privada en

la búsqueda de un puesto de trabajo, orientación y acompañamiento, gestión eficaz de las administraciones públicas en su intervención en el mercado laboral. Esta inscripción ha de visualizarse, de acuerdo con la Orden, a través de la descripción de las medidas que compongan el Plan de Actuación que acompañe a toda solicitud, debiéndose especificar, además, la proporcionalidad y racionalidad de las mismas conforme a los objetivos, medios y plazos establecidos, la provisión de recursos económicos, materiales o personales propios comprometidos, el número de beneficiarios potenciales agrupados por sus perfiles (salvo que la medida no sea individualizable), y el plazo de ejecución. La generalización de este Plan de Actuación a toda solicitud con independencia de la entidad o empresa que la formule nos lleva a concluir que, cuanto menos, se ha producido la vaticinada homogeneización burocrática en lo atinente a la ficha explicativa que inicialmente la web del MEYSS únicamente preveía para empresas, fundaciones, autónomos y otras entidades y organizaciones, Entidades Locales, universidades públicas/privadas y organizaciones de la Administración Corporativa.

Paralelamente, cabe plantearse si dichas iniciativas pueden limitarse al seguimiento de algunas de las oportunidades de flexibilización normativa o de incentivo económico establecidas en la Ley, al menos, respecto a las entidades que pueden beneficiarse de las mismas. Al no señalarse nada en este sentido, quizás debamos acudir al concepto de RSE y a la propia configuración de este sello distintivo. Por un lado, hemos de tener en cuenta que la RSE se identifica con un compromiso corporativo que va más allá de las obligaciones legales o convencionales, si bien, como apuntábamos anteriormente, las medidas derivadas de la Estrategia no constituyen obligaciones, sino oportunidades para las entidades de cara al fomento del emprendimiento y empleo joven. Por otro, la concesión de este sello deviene de la aprobación de una iniciativa que se suma a la Estrategia, una adhesión que puede entenderse en términos de puro seguimiento de las medidas articuladas, de aplicación particular de las mismas, o de nuevas propuestas para la consecución del objetivo final. Serán las valoraciones de las iniciativas, las que nos indiquen el criterio seguido. Por nuestra parte, creemos que la valoración positiva de las iniciativas que se limiten a tomar las nuevas oportunidades que se ofrecen, respecto a las entidades que normativamente pueden beneficiarse de las mismas, no respecto al resto, sólo supondría un doble incentivo a las mismas acciones (flexibilización normativa/incentivo económico más imagen empresarial) que no lograría una mayor implementación de la Estrategia (salvo comprobarse que, por ejemplo, el refuerzo empresarial obtiene el suficiente

valor añadido como para terminar con el efecto peso muerto ligado a la incentivación económica de la contratación indefinida).

A la solicitud habrán de sumar, todas las entidades (sin que la Orden contemple hoy ninguna excepción), una declaración responsable firmada sobre la veracidad de los datos contemplados en aquella y sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos para optar a la adhesión (sin que la Orden consagre actualmente ninguna salvedad al respecto), a saber: actuar en territorio español, estar al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social, en el momento de solicitar su participación y durante la vigencia del sello de adhesión, y no haber/estado incurrido en procedimientos de regulación de empleo en los tres meses anteriores a la presentación del Plan de Actuación (art. 2.2 de la Orden). Puesto que no se produce una distinción expresa, hemos de considerar que a los efectos de solicitar la presente adhesión no tiene relevancia el hecho de que dicho expediente haya sido impugnado judicialmente. El hecho de que no se mencione ningún otro tipo de extinción, lo que sí sucede en relación a otras ventajas que ofrece la Ley de acuerdo con lo expuesto en otros capítulos de la presente monografía, nos lleva a pensar que se desea incentivar la consecución de los objetivos de la Estrategia aún cuando los que a priori pueden beneficiarse de la flexibilidad normativa y de los incentivos económicos que en ella tengan causa no puedan temporalmente hacerlo.

3.2. APROBACIÓN DE LA ADHESIÓN Y CONCESIÓN DEL SELLO ACREDITATIVO

Fue preciso esperar a la publicación de la Orden de 1 de julio de 2013 para entrar en conocimiento de mayores detalles en torno al procedimiento de concesión y el órgano encargado de valorar la propuesta remitida. La solicitud y documentación requerida habrá de presentarse ante la Dirección General de Trabajo Autónomo, de la Economía Social y de la Responsabilidad Social de las Empresas (responsable del Fondo Social Europeo en España). Al no configurarse plazo alguno, la misma puede producirse en cualquier momento durante la vigencia de la Estrategia, tramitándose y resolviéndose, entendemos, de manera ininterrumpida.

Esta Dirección General verificará que el Plan de Actuación presentado, y, entendemos, los requisitos reunidos²², se ajustan a lo marcado

²² Así consta en la web del MEYSS: <http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/comoadherirse/index.htm> (Última visita: 17/07/2013).

en la Orden. Si dicha Dirección General entiende que la solicitante no acredita suficientemente alguno de los extremos y precisa más información sobre el Plan de Actuación, requerirá a la misma para que subsane o aporte en el plazo de 10 días. De no ser así, y una vez transcurridos tres meses desde la recepción del requerimiento sin poder reanudar la tramitación del procedimiento, este caducará (art. 4 de la Orden). La Dirección contará con un plazo de tres meses desde la presentación de la solicitud para comprobar el in/cumplimiento de los requisitos exigidos y resolver sobre la concesión/denegación del sello distintivo, debiéndose comunicar la decisión a la interesada en el plazo de 10 días desde el dictamen del acto y quien puede recurrir en alzada. El transcurso de los tres meses para la tramitación sin la existencia de resolución habrá de entenderse como estimación por silencio administrativo. Sin embargo, la laxitud de los pocos requisitos establecidos nos genera el temor ante posibles subjetividades y nos hacen pensar en adhesiones masivas que hagan perder peso específico al distintivo²³.

En relación a dicho sello, se mantienen las tres versiones que establecía la Estrategia, añadiéndose un completo manual de estilo.



Blanco sobre fondo gris



Blanco sobre fondo gris



Rojo y amarillo sobre fondo blanco

Las entidades colaboradoras no sólo podrán conocerse a través del uso que del sello hagan en sus actuaciones y publicitaciones, pues el MYESS, además de a la difusión de la Estrategia y al fomento de las adhesiones, se ha comprometido a la inclusión de las entidades adhe-

²³ Un riesgo que ya es predicable respecto a la existencia misma de sellos y etiquetas en una época en la que proliferan los distintivos de información al consumidor: LAFUENTE FÉLEZ, A. (et al.), *Responsabilidad Social Corporativa y Políticas Públicas*, Fundación Alternativas, Madrid, 2003, p. 31.

ridas en el enlace de la Estrategia dentro de su *website*, y, cuando proceda, en las acciones de comunicación y divulgación de la Estrategia y del presente sello, al ofrecimiento a estas entidades de la información necesaria para una coordinación adecuadamente las actuaciones, y a la difusión de las buenas prácticas de las mismas en materia de empleo. Así pues, aunque el art. 7 de la Orden amplía las consecuencias de la concesión del sello, que antes se limitaba a la publicación en la web del MYESS, no llega al punto de equiparar este sello distintivo con otros que sí confieren algún derecho, como la preferencia en subvenciones o contrataciones públicas²⁴.

Por su parte, en virtud de su adhesión, las entidades se comprometen a mantener los requisitos exigidos para aquella o comunicar a la Dirección General competente en diez días desde su producción cualquier variación en los mismos. Asimismo, cada entidad se obliga a entregar una suerte de memoria en la que indicarán respecto a cada una de las medidas de su Plan de Actuación el nivel de ejecución y, cuando proceda, los datos sobre género, nivel de estudios, tramo de edad, código postal de residencia de los beneficiarios y código identificativo que los mismos. El art. 6.2.b) de la Orden ha explicitado que esta “memoria”, que tendrá una periodicidad al menos anual, habrá de comunicarse siempre antes del 31 de marzo de cada año natural. Por lo demás, las entidades adheridas podrán añadir medidas en cualquier línea de actuación que no estuviera prevista y hayan podido realizar, y podrán colaborar con el MYESS en la difusión de la Estrategia y utilizar los elementos comunicativos que este pudiera llegar a proporcionarles.

Por último, se prevé que el MEYSS pueda otorgar además, un reconocimiento especial a los proyectos que alcancen una gran significancia en el cumplimiento de los objetivos de la Estrategia. Aunque la Orden no ha descifrado en qué consistirá esa mención concreta ni el procedimiento para su otorgamiento ni las implicaciones de su concesión, sí ha precisado que atenderá al gran impacto que tenga sobre el empleo joven (anteriormente se aludía genéricamente a la repercusión, innovación o esfuerzo de la entidad o iniciativa en cuestión), que se concederá entre quienes ya cuenten con el sello y que responderá a la periodicidad que se determine (art. 8 de la Orden).

²⁴ Lo que sí se recoge en el art. 11 Real Decreto 1615/2009, de 26 de octubre, por el que se regula la concesión y utilización del distintivo “Igualdad en la Empresa”. Sobre la concesión de ventajas en la contratación pública: GALA DURÁN, C., “Responsabilidad social empresarial, derecho a la libre prestación de servicios y contratación pública de obras o servicios”, *Relaciones laborales*, n° 2, 2010, pp. 713-745.

Deducimos que este reconocimiento especial habría de compartir vigencia con la del sello distintivo, que, a su vez, se liga a la de la propia Estrategia: 31 de diciembre de 2016. El art. 6.1 de la Orden precisa que dicha pervivencia tasada dependerá de la conservación de los requisitos establecidos; ahora bien, partiendo de esta lógica, y recordando que las entidades han de informar sobre la fecha de finalización prevista para sus iniciativas, la cual no ha de coincidir necesariamente con la vigencia de la Estrategia, pueden darse dos supuestos: que la entidad continúe contando con el sello de adhesión aún cuando su iniciativa haya terminado antes de que la vigencia de la Estrategia finalice, y que la entidad aún desarrolle su iniciativa tras expirar la vigencia de la Estrategia pero ya no pueda publicitar el sello que obtuvo (es poco probable pero posible en relación a entidades que se sumen en fechas posteriores y con iniciativas cuyo impacto se prevea a más largo plazo). En cualquier caso, el establecimiento de una duración máxima en la utilización del distintivo puede ser chocante con la idea tradicional de RSE, basada en la asunción pública de unos compromisos formales que han de mantenerse y satisfacerse “durante todo el período de subsistencia de la actividad empresarial”²⁵.

3.3. SEGUIMIENTO DE LAS MEDIDAS PROPUESTAS

La DA 2^a Ley 11/2013 prevé la constitución de una Comisión Interministerial de Seguimiento y Evaluación de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven²⁶. Pues bien, tanto a ella, como a la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, a las Comunidades Autónomas (a través de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales), así como a los agentes sociales y el Consejo Estatal de Responsabilidad Social de las Empresas, habrá de informar periódicamente el Ministerio de Empleo y Seguridad Social sobre las empresas adheridas, las iniciativas planteadas y sus resultados (DA 3^a Ley 11/2013). Ahora bien, cabe plantearse el valor de dicho seguimiento toda vez que la propia Ley habilita al Ministerio de Empleo para que también informe “*a cuantos otros órganos consultivos se considere*

²⁵ BALLESTER PASTOR, I., “El distintivo de calidad empresarial como manifestación de la responsabilidad social corporativa y su repercusión en las prácticas empresariales defensoras de la igualdad de oportunidades. Estudio de Derecho internacional y comunitario”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 67, 2010, p. 176.

²⁶ El añadido de “y Evaluación” se ha producido con ocasión de la tramitación parlamentaria del RD-L 4/2013.

*oportuno*²⁷. En este sentido, la DA 2ª Ley 11/2013, en la que se ordena la creación de la mencionada Comisión Interministerial en un máximo de tres meses desde la entrada en vigor de la norma, sólo fija la fecha en que quedará disuelta (31 de diciembre de 2016), dejando en manos del Gobierno la determinación de su composición y funciones y, por tanto, del concreto papel que desarrollará.

Adentrándonos en la cuestión del seguimiento de las iniciativas, tal y como adelantábamos, se impone a las entidades adheridas el deber de remitir a aquella Dirección General (así lo entendemos por ser el órgano encargado de resolver las propuestas), a través de las mismas herramientas que la solicitud, una “memoria” sobre el estado de ejecución de sus medidas para permitir la coordinación de actuaciones y la disposición de datos sobre el desarrollo de la Estrategia. Se trataría de un informe de seguimiento periódico que el responsable de cada iniciativa habrá de remitir anualmente al Ministerio y en el que aparezca la descripción de la medida, las fechas de ejecución, los principales hitos, el responsable de la medida, los organismos implicados, el grado de avance y la fecha de finalización²⁸. Estos informes serán presentados a la Comisión Interministerial²⁹, que analizará el grado de ejecución y las posibles desviaciones, y elevará los informes y los resultados a la Comisión Delegada de Asuntos Económicos.

²⁷ De hecho, durante la conversión en ley del RD-L 4/2013 se añadió la obligación de comunicar entidades, características y resultados a las Comunidades Autónomas, y que, en cambio, no son mencionadas en el art. 11 de la Orden Ministerial, anterior en el tiempo.

²⁸ Mención hallada en: <http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/informacion-complementaria/seguimiento-evaluacion.htm> (Visitado por última vez: 17/07/2013).

²⁹ Asimismo, la Comisión Interministerial y el Grupo de Trabajo integrado por los interlocutores sociales que también se prevé constituir habría de efectuar el seguimiento y evaluación de la Estrategia a partir de otros parámetros que se dividen en indicadores de realización y de resultado (número de medidas realizadas, presupuesto asignado y número de beneficiarios) e indicadores de impacto [Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016, pp. 106 y ss.]; con los primeros se pretende analizar el nivel de desarrollo de las medidas emprendidas, mientras con los segundos se persigue conocer su efectividad sobre el mercado laboral, que se revelará en un informe anual del MEYSS (tasa de desempleo juvenil según tramos de edad, tasa de temporalidad, tasa de emprendimiento general y juvenil...). En relación a esta cuestión nos parece especialmente complejo determinar el impacto que las medidas desarrolladas por pequeñas entidades puedan tener sobre la evolución del empleo general, por lo que su sentido sólo se comprende respecto a entidades de gran actividad (como mucho, en referencia a determinados sectores de actividad o ámbito geográfico) o de carácter público. Por tanto, entendemos que los parámetros que guiarán esencialmente este seguimiento de propuestas concretas serán los de realización y resultado de acuerdo con la descripción y el cronograma que acompañó a la correspondiente solicitud.

El art. 9 de la Orden Ministerial ha venido a otorgar a la Dirección General de Trabajo Autónomo, de la Economía Social y Responsabilidad de las Empresas el poder para, previa audiencia de la entidad, retirar el sello distintivo mediante resolución motivada. Las causas pueden ser dos: el incumplimiento de la obligación de aportar dicha información anual en los plazos previstos y la alteración de las condiciones que dieron lugar a la concesión. Esta segunda posibilidad casa con la introducción de la exigencia de mantener la situación de estar al corriente de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social durante la vigencia del sello, que antes sólo se cifraba en el momento de la solicitud, pero además se extiende, entendemos al resto de requisitos, es decir, al ejercicio de la actividad en territorio español y al no estar incurso en procedimientos de regulación de empleo. Pese a ello, nos atrevemos a incluir algunas apreciaciones personales. En primer lugar, llama especialmente la atención la ausencia de cualquier referencia a la intervención de los representantes de los trabajadores y de las asociaciones juveniles, si no ya en fase de petición, al menos de seguimiento y control. En segundo término, debemos tener en cuenta que la solicitud de adhesión se efectúa en torno a la propuesta de medidas particulares, adquiriendo con ello *“un compromiso formal de cumplimiento de las mismas”*³⁰; de este modo, entendemos que el retraso injustificado de su implementación y su no realización habrían de haberse configurado como motivos de expulsión de la Estrategia y de correspondiente pérdida del distintivo obtenido. No obstante, la Estrategia ya indicaba que la cuantificación de medios, tiempos y beneficiarios reseñados en la solicitud se realizaría *“en la medida de lo posible”*, por lo que bien podía haberse previsto como contrapunto la concesión de un margen de imprecisión en la ejecución y éxito de las medidas e, incluso, un plazo de corrección.

Correlativamente, el art. 10 de la Orden Ministerial prevé la posibilidad de que las entidades adheridas renuncien a dicha acción, sin tener que alegar motivo alguno, bastando con la mera notificación a la Dirección General competente. Respecto a este trámite sólo se especifica que dicho órgano habrá de aceptar la renuncia, momento en el que se retirará el sello. No obstante, la obligación de dejar de usarlo recae sobre la entidad desde el instante en el que la Dirección General lo retira de oficio o desde que se produce la notificación de renuncia.

³⁰ Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016, p. 100.

4. CONCLUSIONES

Tras todo lo expuesto, no podemos concluir sino con la exposición de un apoyo y una crítica al establecimiento de este sello de adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016.

A nuestro entender, la búsqueda de la colaboración entre agentes público y privados no es sólo necesaria, sino también imprescindible, y la RSE es una de las mejores vías para obtener la implicación de los agentes sociales. El desafío que se plantea no responde a la existencia de un problema coyuntural, generado por la crisis, sino que la ausencia de oportunidades laborales o de oportunidades de calidad constituye a nuestro entender una lacra de nuestro mercado de trabajo, al menos en cuanto a incentivación para generar una mano de obra cualificada. Por ello, se requiere aunar fuerzas para que los jóvenes adquieran los conocimientos y habilidades que el mercado reclama y para que el mismo esté dispuesto a conceder esa primera experiencia que durante años todas las entidades han exigido pero pocas han ofrecido. A ello debemos unir una situación de crisis en la que no es posible esperar el transcurso de tiempo necesario para que los agentes sociales se conciencien en torno a este problema. Y puesto que urge iniciar la senda de su resolución, no puede sino parecernos oportuno el sumar la táctica de la RSE a las medidas adoptadas que, al ser en su mayoría de pura incentivación, pueden no ser lo suficientemente persuasivas como para decidir la actuación de aquellos, y que beneficia por igual a todas las entidades.

La promulgación de la Ley y la publicación de la Orden Ministerial de 1 de julio no han satisfecho todas nuestras consideraciones en torno al endurecimiento de las condiciones de concesión para otorgar virtualidad al sello distintivo ni han aportado toda la claridad deseada. Sin embargo, es de desear que la implantación de este sello cuente con el éxito³¹ que de él se espera, potenciando la implicación de los agentes públicos y privados en la consecución de los objetivos de la presente Estrategia, los cuales, por ambiciosos y por plantearse en un contexto de crisis, no pueden ser satisfechos mediante recursos públicos (razón por la cual es probable que no se hayan anexado nuevas facultades a la concesión del sello).

³¹ Al momento de cerrar estas líneas, el enlace del MEYSS destinado a dar visibilidad a las entidades adheridas, refleja cuarenta seguimientos [disponible en: <http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/logos/index.htm> (Visitado por última vez: 18/07/2013)], si bien al momento de informa sobre la existencia de este sello distintivo comunica que son más de ciento setenta las entidades que se encuentran en trámite de adhesión.

Parece considerarse que las tachas que se predicen de las etiquetas sociales no son suficientes como para impedir el establecimiento de este sello y condenar el proyectado éxito. Así, no parece que el mercado y la sociedad española estén en exceso saturados de distintivos y, en todo caso, se ha sorteado el problema de la información a terceros mediante la inclusión de la denominación de la Estrategia en el propio sello. En segundo lugar, entendemos que se habría pretendido frenar el problema de la verificación a través del diseño un procedimiento de seguimiento, si bien, a nuestro parecer, en exceso laxo. No obstante, puede que ello no sea óbice para desencadenar el interés de los agentes y entidades y promover actuaciones voluntarias que beneficien laboralmente a los jóvenes. Y es que, mejorar la situación laboral de los jóvenes es el verdadero objetivo de esta iniciativa pública, sin que necesariamente ello se acompañe de un perfeccionamiento de la RSE en nuestro país.

En cualquier caso, y puesto que tenemos el desempleo y desocupación juvenil como un problema estructural de nuestro mercado de trabajo, no nos parece la mejor opción haber ligado la actuación pública sobre la RSE en esta materia a la vigencia de la propia Estrategia, temporal por definición. Consideramos que la concienciación y colaboración de los agentes se ha de prolongar más allá del fin de 2016, por lo que, quizás, hubiese sido oportuno establecer un sello independiente, destinado a perdurar en el tiempo.

OTROS TÍTULOS DE EDITORIAL BOMARZO

COLECCIÓN ESTUDIOS

EL PERSONAL INTERINO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

Juan López Gandía y Daniel Toscani Jiménez

IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. LA PROYECCIÓN SOBRE EL TRATAMIENTO LABORAL DE LA DISCAPACIDAD. *María del Mar Ruiz Castillo*

INSTITUCIONES DE CONCILIACIÓN DE TRABAJO CON EL CUIDADO DE FAMILIARES.

Emma Rodríguez Rodríguez

LOS EMPRESARIOS COMPLEJOS: UN RETO PARA EL DERECHO DEL TRABAJO.

Rosario Gallardo Moya y Lorenzo Gaeta (Coordinadores)

MIGRACIONES LABORALES. ACCIÓN DE LA OIT Y POLÍTICA EUROPEA. *Margarita Ramos Quintana (Coordinadora)*

CRISIS ECONÓMICA Y DERECHO DEL TRABAJO.

Lidia Castell Valldosera (Coordinadora)

PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES DEL PERSONAL ESTATUTARIO DE INSTITUCIONES SANITARIAS. *Amparo Garrigues Giménez (Directora)*

LA POLÍTICA DE EMPLEO COMO INSTRUMENTO PARA LA LUCHA CONTRA LA PRECARIEDAD LABORAL. *José Luis Monereo Pérez*

GARANTÍAS DE EMPLEO Y DERECHOS LABORALES EN LA LEY 35/2010 DE REFORMA LABORAL. *Antonio Baylos Grau (Coordinador)*

EMPLEO, MERCADO DE TRABAJO Y SISTEMA PRODUCTIVO: EL RETO DE LA INNOVACIÓN EN POLÍTICAS DE EMPLEO. *Susana de la Casa Quesada y María Rosa Vallecillo Gámez (Coordinadoras)*

REGULACIÓN DE LOS RIESGOS PSICOSOCIALES EN LOS AMBIENTES DE TRABAJO: PANORAMA COMPARADO DE MODELOS Y EXPERIENCIAS EN EUROPA Y AMÉRICA. *Manuel García Jiménez, Susana de la Casa Quesada y Cristóbal Molina Navarrete*

ESTUDIOS SOBRE GÉNERO Y EXTRANJERÍA. *Ana Cristina Rodríguez Yagüe y*

Jesús de Paz Martín (Coordinadores)

LA APLICACIÓN DE LOS CONVENIOS DE LA OIT POR LOS JUECES NACIONALES: EL CASO ESPAÑOL DESDE UNA PERSPECTIVA COMPARADA. *Julia López López, Bruno Caruso, Mark Freedland y Katherine Stone (Coordinadores)*

PROPUESTAS PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. *María Luisa Martín Hernández y Wilfredo Sanguineti Raymond (Coordinadores)*

LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS EN ESPAÑA: CONCEPTO, ACTORES E INSTRUMENTOS. *Joaquín Aparicio Tovar y Berta Valdés de la Vega (Directores)*

LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMOS. *José Francisco Blasco Lahoz*

LA INTERVENCIÓN PÚBLICA EN LOS PROCESOS DE MODIFICACIÓN Y REESTRUCTURACIÓN EMPRESARIAL. *Francisco Pérez Amoros, Eduardo Rojo Torrecilla y Xavier Solà i Monells (Coordinadores)*

LA NUEVA LEY DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL. *Guillermo E. Rodríguez Pastor y Carlos L. Alfonso Mellado (Directores)*

POLÍTICAS DE CONCILIACIÓN, PERMISOS PARENTALES Y EMPLEO. *Marta Fernández Prieto y Jaime Cabeza Pereiro (Directores)*

DERECHOS Y POLÍTICA SOCIAL.

Natividad Mendoza Navas y Juana M^a Serrano García

LOS PROCESOS ESPECIALES EN LA JURISDICCIÓN SOCIAL.

M^a Fernanda Fernández López

DERECHOS DE INFORMACIÓN, AUDIENCIA, CONSULTA Y PARTICIPACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES. *Carlos Hugo Preciado Domènech*

LA DIMENSIÓN COLECTIVA DE LA TUTELA DEL ENTORNO DE TRABAJO EN EUROPA.
Luca Miranda

POLÍTICAS DE AUSTERIDAD Y CRISIS EN LAS RELACIONES LABORALES: LA REFORMA DEL 2012.
Antonio Baylos Grau (Coordinador)

ORÍGENES DEL CONTRATO DE TRABAJO Y NACIMIENTO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.
Gloria P.Rojas Rivero (Coordinadora)

ACOSO MORAL, SEXUAL Y POR RAZÓN DE SEXO EN EL TRABAJO: UN TRATAMIENTO INTEGRAL.
Gemma Fabregat Monfort (Directora)

DERECHO DE HUELGA. *Javier Gárate Castro*

DERECHOS FUNDAMENTALES DEL TRABAJADOR EN LA ERA DIGITAL: UNA PROPUESTA METODOLÓGICA PARA SU EFICACIA. *Eusebi Colàs Neila*

TRABAJAR EN FEMENINO, TRABAJAR EN MASCULINO. *Laura Mora Cabello de Alba (Coordinadora)*

GLOBALIZACIÓN, MOVILIDAD TRANSNACIONAL Y PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL.
Cristóbal Molina Navarrete

LA PRESTACIÓN POR MATERNIDAD.

Alicia Fernández-Peinado Martínez

CIUDADANÍA Y DESARROLLO. *María Belén Cardona Rubert y María Aurea Baroni Cecato (Coordinadoras)*

PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: ANÁLISIS POR SECTORES FEMINIZADOS Y MASCULINIZADOS.

Ángela Figueruelo Burrieza (Directora) y María Luisa Martín Hernández (Coordinadora)

