

---

# Prólogo

---

**«MIL Y UNA LEYES» DE «ORDEN SOCIAL»  
AL CIERRE DE LA LEGISLATURA:  
¿INFLACIÓN O NUEVAS DEMANDAS DE JUSTICIA SOCIAL?**

Cristóbal Molina Navarrete

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*

*La «Ciencia sin conciencia no es más que la ruina del alma»  
(Rabelais)*

*«La ciencia es sólo un ideal. La de hoy corrige la de ayer,  
y la de mañana la de hoy»  
(José Ortega y Gasset)*

*«La Ciencia Jurídica debe buscar mejorar los Sistemas;  
pero el Derecho debe buscar mejorar la vida de las Personas»  
(propio o de sentido común)*

---

## Sumario:

---

- I. La idea: razones para un monográfico.
- II. Comprender el contexto: nuevas leyes para una diferente realidad socio-económica.
- III. Un panorama de conjunto: principales contenidos y estructura de la obra.
- IV. Reflexión final.

## 1. LA IDEA: RAZONES PARA UN MONOGRÁFICO

Reseñar el carácter extremadamente contingente –cambiante– de las normas laborales y, todavía más, de las normas de Seguridad Social no supone ninguna novedad para cualquier persona mínimamente informada sobre estas materias, mucho menos para los que, como sucede con los lectores de esta Revista, son especialistas. Asimismo, tampoco ofrecemos originalidad alguna cuando recordamos los efectos absolutamente convulsivos, devastadores en algunos casos, que tiene sobre los ordenamientos laboral y de Seguridad Social la ya larga historia de una aberración jurídica como la que representa, a decir de la mayoría, quizás de todos –salvo, acaso, del Tribunal Constitucional cuando en su día se pronuncie de una vez al respecto–, las célebres «Leyes de Acompañamiento» o «Leyes escoba». En consecuencia, los sufridos «operadores jurídicos», los sujetos o agentes que participan en el difícil y variado proceso aplicativo, sea de la «legislación laboral» sea de «Seguridad Social», están ya habituados a comenzar el año con una amplia secuencia de *reformas* parciales y *de aluvión*, esto es, improvisadas o precipitadas, heterogéneas y asistemáticas.

Hasta aquí, pues, *nihil novum sub sole* (nada nuevo bajo el sol). Ahora bien, lo que ya no es en modo alguno usual es que sufran, o experimenten, según se mire, un aluvión –o alud– de leyes como el que se ha producido en un reducidísimo período de tiempo, el que va de noviembre a diciembre de 2003. Aunque sus ámbitos aplicativos y sus finalidades no son homogéneos, un buen número de ellas mantienen un hilo conductor unitario, ya que pertenecen a ese enigmático concepto legal conocido como materias de «orden social», según reza, si bien de forma imprecisa e incompleta, la denominación de las referidas «Leyes de Acompañamiento». El cierre de la VII Legislatura, además de coincidir cronológicamente con un momento tan álgido como la celebración del 25 Aniversario de la Constitución y sin perjuicio de ofrecer episodios legislativos absolutamente bochornosos –v. gr. la «genial» idea de reformar el Código Penal aprovechando una reforma de la LOPJ en relación a la nueva regulación del arbitraje–, ha conocido un intensísimo proceso de producción legislativa –y normativa en general– que, además de renovar un amplio catálogo de leyes socio-laborales, suscita un gran número de desafíos, ahora incluso insospechados o inauditos, al jurista del trabajo y de la protección social.

Curiosamente, no es en esta ocasión el Estatuto de los Trabajadores el que experimenta las modificaciones más relevantes, aunque obviamente no salga ni mucho menos indemne de este activismo legislativo del fin de Legislatura. Aunque ya parece prepararse una nueva reforma al respecto, como ya anuncian ambos candidatos a la Presidencia del Gobierno, si bien en sentido parcialmente diferente, tendremos que esperar al inicio de la próxima Legislatura para conocer un nuevo capítulo de esta historia interminable.

Naturalmente, eso no quiere decir que el delicado y complejo mundo del «*mercado de trabajo*» no haya sido objeto de una importantísima atención, si bien en esta ocasión desde la «*política de empleo*» hasta el punto de asistir al histórico momento que representa la derogación completa de una Ley que se venía resistiendo, más por razones políticas que técnicas, a ser sustituida: la Ley Básica de Empleo. Asimismo, la ordenación del mercado de trabajo desde la política de empleo ha conocido otro momento importante: la inclusión del «*fenómeno inmigratorio*». Una parte de las

nuevas reformas operadas en el marco de la «extranjería» responde a esta necesidad de adaptar la regulación del mercado de trabajo a nuevas realidades, así como a la consideración de los inmigrantes como colectivo prioritario para la política de empleo.

Pero si el todavía eje cardinal de toda la «legislación laboral» no es el auténtico protagonista de este aluvión de leyes del orden social, aun considerando como típicamente «laboral» –lo que es materialmente discutible dado su amplio campo subjetivo de aplicación, hasta incluir relaciones de función pública y relaciones societarias– la más efectista que efectiva «*reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales*», sí seguirá ocupando un lugar de «privilegio», no podía ser de otra manera, la **Ley General de Seguridad Social**. Pero esta vez los múltiples cambios de este ámbito legislativo, que supera con creces las sufridas por otras parcelas jurídicas, como reconoce el Legislador, no procede sólo de las *Leyes de Presupuestos* y «*de Acompañamiento*» de los mismos, como viene sucediendo desde hace una década, sino que las más numerosas y significativas tienen su origen en una «*Ley específica*». Por supuesto, era demasiado idílico pensar que el Legislador iba a cambiar radicalmente de técnica legislativa, por lo que aprovechará otras iniciativas legislativas para seguir introduciendo cambios, como la también histórica *Ley de Protección de Familias Numerosas*.

Ahora bien, como ilustran bien estas dos últimas Leyes referidas, el Legislador no sólo ha engrasado la maquinaria e intensificado el proceso de producción normativa, sino que ha dado carta de naturaleza o ha impulsado la consolidación de nuevos ámbitos o parcelas, así como nuevas lógicas o racionalidades, jurídicos, todos ellos reconducibles, por lo que aquí interesa, al antes referido «orden social». Un tema que tanto preocupa a los estudiosos, más que a los analistas, del mundo de las relaciones laborales y de la protección social, como es el relativo a la delimitación de sus «nuevas fronteras», ante la más que constatada movilidad o dinamismo de las mismas, encuentra en el cierre de Legislatura importantísimas proyecciones en las Leyes. De este modo, estas Leyes asumen, además de la típica función reguladora de problemas concretos de carácter social y/o económico, otra, la función de diseñar e informar nuevos subsistemas o microsistemas jurídicos.

No crea el lector volcado en la cotidiana aplicación de estas normas, por vocación o función, que esta cuestión es propia de «científicos», escasamente relevante para la experiencia profesional. Al contrario, estoy convencido de que está plagada –confío en que este trabajo sea capaz de acreditarlo con la suficiencia necesaria– de enormes consecuencias prácticas. Algunos ejemplos permitirán comprender perfectamente el sentido novedoso que pretendo evidenciar aquí.

Así, por un lado, el tantas veces analizado *proceso de convergencia de estatutos jurídicos entre las diferentes formas de trabajo* ha encontrado, en el año 2003, un sinfín de expresiones de primera relevancia. La añorada configuración del *Derecho Social del Trabajo como un Derecho de la Actividad Profesional* ya cuenta con una importante formulación en un ámbito de relaciones profesionales emblemático, como es el de las *profesiones sanitarias*, objeto de profunda revisión en todos sus ámbitos, público y privado, por cuenta ajena y por cuenta propia. Una dinámica evolutiva hacia un régimen unitario, sin perjuicio del mantenimiento de ineludibles peculiaridades, o hacia regímenes equiparables, que encuentra igual reflejo en la emergencia de un *nuevo Derecho Antidiscriminatorio*, quizás más en el plano conceptual y estructural que regulador como se verá, cuyas fronteras no se paran en la forma jurídica de organizar el trabajo. La *nueva aproximación del régimen de seguridad social de los autónomos* al régimen general, también más efectista que efectiva, se mueve en esta

dirección.

Por otro lado, ya antes del acceso a una forma retribuida de prestación de servicios –incluso como «personal en formación», según el significado profundo, por encima de las deficiencias de regulación, del nuevo «Estatuto» del personal becario de investigación–, así como con posterioridad a la formalización de la misma, en su desenvolvimiento, ha emergido definitivamente una nueva disciplina jurídica, con autonomía y sustantividad propia, el *Derecho Social del Empleo*, que contempla la ordenación del mercado de trabajo de forma global. En este sentido, como también se tendrá oportunidad de comprobar, no es casualidad que la Ley de Empleo incluya en su ámbito, aunque con imprecisión, la actividad por cuenta propia y, en general, la creación de puestos de trabajo mediante el autoempleo, individual y colectivo, y otras formas de economía social, así como a través de microempresas.

Finalmente, por no hacer más dilatada esta lista de ejemplos, también el *ámbito jurídico de la protección de situaciones de necesidad*, conforme a la concepción expansiva, dinámica y evolutiva del artículo 41 de la Constitución Española, ve cómo emergen y se consolidan, en ocasiones de forma convergente con el clásico «Sistema de Seguridad Social», en otras de forma muy conflictiva, otras disciplinas o ámbitos con vocación sistemática. Así, dejando a un lado, por ser más conocida, la «*protección social complementaria*», que en su subsistema de Planes y Fondos de Pensiones viene siendo objeto de permanentes reformas, pese a los recientes intentos de racionalización y consolidación –TRLRPF/2002–, adquiere especial significado y alcance el ya denominado *Derecho de la Acción Social*. De fronteras difusas, en él convergen competencias tanto de la Administración General como de las Administraciones Autonómicas del Estado, por lo que es un espacio concurrente de actividad legislativa, institucional y prestacional.

Como es obvio no pretendemos aquí ni tan siquiera esbozar una delimitación del Derecho de la Acción Social, por necesaria y urgente que sea, sino tan sólo evidenciar su definitiva emersión, también en el plano de la acción legislativa de la Administración General. Aunque de forma negativa o conflictiva, su emergencia queda plasmada en la Ley específica en materia de Seguridad Social, en particular en la rígida defensa que hace de la exclusividad de la competencia estatal frente a la acción social complementaria autonómica.

Pero donde más claro aparece, y en un plano positivo o activo, es en la profunda renovación buscada para el régimen jurídico de protección de dos colectivos que, no obstante sus evidentes diferencias de identidad, exigen una especial atención para que puedan participar en todas las esferas de la vida social como el resto de los ciudadanos. Me refiero a los *colectivos de personas con discapacidad*, por un lado, y las *familias numerosas*, hoy *rara avis*, casi «en peligro de extinción», pero todavía existentes, por otro.

Sendas iniciativas legislativas representan auténticos hitos normativos –e incluso sociales–, que en modo alguno pueden pasar desapercibidos, por encima de las críticas que merecen de técnica y políticas jurídicas. La primera, en garantía del derecho a la igualdad de oportunidades reconocido en el artículo 49 CE, representa un momento histórico porque desde hace más de 20 años el legislador no había considerado necesario seguir la senda de la ya mítica Ley de Integración Social de los Minusválidos –LISMI–, que pretendió diseñar, con suerte muy desigual, un programa de

acción global a favor de la integración, en todos los ámbitos de la vida ciudadana, de estas personas. La segunda, también en garantía del derecho a un sistema de prestaciones que aseguren la protección social, económica y jurídica de la familia *ex* artículo 39 CE, porque sustituye una Ley no sólo preconstitucional –Ley 25/1971– sino, pese a sus diferentes reformas, fuera de la realidad socio-económica.

A la luz de estas consideraciones, forzosamente sólo introductorias, hemos entendido especialmente oportuno ofrecer una obra que recoja de forma conjunta el primer análisis de estas Leyes de *reordenación social del trabajo y la protección*, pues sólo de esa forma se podrá comprender mejor, junto a sus soluciones prácticas y a sus muchos problemas aplicativos, aquel otro sentido profundo de resistemización jurídica. Aunque otras Leyes promulgadas en el año 2003, algunas de las cuales aún no han entrado en vigor –ej. Ley Concursal–, ilustran los cambios aquí sugeridos, hemos centrado nuestra atención sólo en las publicadas en los meses de noviembre y diciembre y que no cuenten ya con un comentario en las páginas de esta Revista –ej. Ley Concursal; Ley de Reforma Económica, ya analizada...–. Otras se han descartado por su menor incidencia –Ley del Museo del Prado, que laboraliza su régimen de personal; Ley de Arrendamiento Rústicos, que mantiene ciertas garantías de aplicación de la legislación laboral al contrato de aparcería ¿laboral?...–.

Para ayudar a una mejor comprensión global de tan formidable –en términos cuantitativos, no siempre cualitativos– entramado legislativo, primero realizaremos un brevísimo recorrido por los principales aspectos que permiten desgranar la verdadera «*lógica de las Leyes*» ahora promulgadas, pues miradas de forma aislada no siempre se entienden adecuadamente, en ocasiones incluso ni se justificarían en buena técnica y mejor práctica jurídica. Luego trataré de aportar una visión del conjunto, explicitando las *principales líneas reguladoras de las Leyes* aquí comentadas, en lo posible evidenciando sus conexiones, por encima de los diferentes ámbitos a que responden, aun dentro de ese macrosistema jurídico que es el Derecho Social o ramas jurídicas del «orden social» –más allá de las típicas legislaciones laborales y de Seguridad Social–, así como su diseño o estructura.

## 2. COMPRENDER EL CONTEXTO: NUEVAS LEYES PARA UNA DIFERENTE REALIDAD SOCIO-ECONÓMICA

En este apartado intentaré enunciar y describir tres tendencias clave de los modernos ordenamientos jurídicos sin las cuales es muy difícil, a mi juicio, entender el proceso legislativo aquí objeto de comentario. A saber:

- a) La *reorganización del sistema jurídico por tipos de problemas* no por ramas jurídicas, así como por *modos de ser o estar* subjetivos en la vida social –retorno del *status*–.
- b) El predominio de una *nueva racionalidad jurídica*, aquella que prima el juicio de adaptación permanente de la norma a la realidad social –*juicio de normalización social*– sobre la sumisión de la realidad a la norma –*juicio de coherencia formal de las normas*–.

- c) Las *derivadas*, por desmembración o diversificación, del ordenamiento clásico de las relaciones de trabajo y las de Seguridad Social.

Por lo que refiere a la primera línea de tendencia en la evolución del entero ordenamiento jurídico contemporáneo, sabido es que el sistema jurídico ha venido subdividiéndose tradicionalmente en ramas y que cada una respondía a una relación social específica –v. gr. Derecho Civil, Derecho Penal, Derecho del Trabajo, Mercantil, Tributario...–. Además, cada rama jurídica que se preciara iba garantizada por un orden jurisdiccional propio.

Pero el profesional sabe bien que hoy las cosas son bien diferentes de la imagen que suministra la «academia» y la tradición. La producción legislativa de nuestros días se organiza más bien en torno a la búsqueda de soluciones eficaces a «particulares cuestiones», a «específicos problemas» de naturaleza social y/o económica, respecto de los cuales se busca igualmente una creciente demanda de especialización jurídica, más allá de la tradicional, aunque todavía hoy vigente, división por ramas. En esta dirección, es bien visible la tendencia a reagrupar los conjuntos normativos, procedentes de las diversas ramas jurídicas –civil, penal, administrativo, laboral...–, alrededor de un problema concreto. La coherencia de estos nuevos ámbitos jurídicos se encuentra menos en la especificidad de una nueva relación social que en la necesidad de recomponer transversalmente el sistema jurídico sobre la solución eficaz de un aspecto importante de la realidad social y económica: comercio, consumo, medio ambiente, ahorro, producción, natalidad, salud...

Pues bien, desde esta perspectiva puede comprenderse perfectamente el sentido y alcance de, tanto de los planteamientos como de las soluciones dadas por, las *nuevas Leyes sobre «curso de acreedores»*, que afronta el problema de las «crisis económicas» de las empresas; el «*empleo*», que busca el mejor funcionamiento del mercado de trabajo para conseguir el equilibrio entre «oferta» y «demanda». La «*prevención de riesgos laborales*», que afronta tendencialmente los riesgos producidos por la existencia de organizaciones y actividades susceptibles de generar daños a la salud, cualquiera que sea la forma de organizar el trabajo profesional –incluso no profesional, como el voluntariado–; la «*cuestión social inmigratoria*», que debe disponer un régimen adaptado a las necesidades del mercado de trabajo pero también de integración de este nuevo y creciente colectivo de población; la *lucha* contra las conductas y *prácticas discriminatorias*...

Paralelamente, asistimos a otra evolución de no menor relevancia. Me refiero ahora al paso de la consideración de la persona abstracta –incluso del trabajador genérico–, a la hora de definir el derecho subjetivo y sus garantías de efectividad, a su consideración en las diferentes fases de la vida y en sus distintos «estados». Las normas tienden a identificar a las personas por su «modo de ser» o «existir», en gran medida ajenos a su libertad, pero comunicables entre todas las personas: joven, mujer, anciano, enfermo, discapacitado.

Las diferencias sociales que generan los diversos «estatutos biológicos» de las personas, relativos a la edad, sexo, salud, capacidad, raza, orientación sexual... son ahora tenidos en cuenta, no ya por referencia a los modelos antropológicos tradicionales, sino en cuanto tales, en la medida

en que inciden notablemente en la definición del ámbito de tutela de la dignidad de la persona. En consecuencia, en el actual estadio de desarrollo de los derechos de las personas, especialmente los de carácter social, transitamos de la tutela de las diversas situaciones de vida a la protección orgánica y funcional de las formas y estados de vida. Como siempre ocurre, lo moderno desplaza en su hegemonía pero no destierra lo viejo, de modo que las ya antiguas concepciones antropológicas, como la del individualismo posesivo, la del hombre-trabajador, o del *homo economicus*, no habrían desaparecido.

Pero a éstas se les han añadido otras a través de un proceso de estratificación y fragmentación fenomenológica. La vida humana queda dividida en «antropologías regionales» y «conjuntos axiológicos» distintos, si bien todos atendibles desde el principio de igualdad sustancial entre personas y grupos (art. 9.2 CE). Así, por lo que aquí interesa, tanto en el ordenamiento comunitario como en el interno, habría llegado la hora de atender, de forma diferenciada, a la *lucha contra los procesos sociales de estigmatización o discriminación de ciertos colectivos o minorías* –raciales; discapacitados...-. Los *inmigrantes* –cualquiera podemos serlo en atención al ámbito en el que nos movamos en esta sociedad globalizada– gozan, o sufren, de un específico «estatuto jurídico», si bien aspiran a su equiparación. Las *personas con discapacidad* precisan un sistema particular de medidas para hacer efectivo este objetivo de «vida social normalizada», del mismo modo que la familia en general –*status* de vida en familia–, y la familia numerosa, en particular, se hacen acreedores de una específica protección.

Como era de temer, el cruce o la intersección de ambas tendencias provoca múltiples problemas, como la multiplicación de conflictos al proliferar las desigualdades formales de trato a favor de igualdades materiales –acciones positivas o «discriminaciones a la inversa»–, o la fragmentación normativa, unas veces justificada, pero otras no. Así, por ejemplo, para conocer el nuevo régimen jurídico de las personas con discapacidad habría que acudir al menos a tres Leyes más –la Ley 51, 53 y 62/2003–, sin que se haya derogado ninguna de las preexistentes.

En la misma dirección, nos encontramos con una multiplicación de las leyes «antidiscriminatorias», sin que en la mayor parte de los casos esté justificado por la debida atención a las innegables peculiaridades existentes entre los diferentes colectivos o las distintas minorías. Asimismo, para conocer la regulación del fenómeno inmigratorio tenemos que acudir a diferentes Leyes, dos específicas en el 2003 y una «indiferenciada» u horizontal, como la Ley de Empleo, que los considera como «colectivo prioritario» de las políticas de empleo y de inserción. Este complejo legislativo ilustra igualmente, junto a la fragmentación o dispersión, otro de los grandes problemas que generan estas nuevas dinámicas reguladoras, como es la existencia de lógicas o racionalidades contradictorias, pues unas normas obedecen a determinados objetivos de política –la seguridad ciudadana, el orden público–, mientras que otras sirven a objetivos bien diferentes –la integración social, la flexibilidad del mercado de trabajo, la viabilidad del sistema de protección social...–.

Precisamente, esta última constatación me lleva de inmediato a describir la segunda clave de comprensión global o sistemática, incluso cultural, de las «mil y unas leyes» de orden social predis-

puesta al cierre de una Legislatura pero para regir la vida social de la próxima. Ahora me gustaría resaltar cómo aquellas tendencias terminan influyendo no ya sobre el proceso de producción legislativa, sobre sus textos y sus técnicas, sino igualmente y sobre todo sobre sus «lógicas», sobre su propia racionalidad jurídica.

En efecto, el juicio de validez de una norma no tiende ya a situarse tanto en el respeto que tenga a la coherencia formal del orden jurídico, a su exigibilidad en abstracto, al margen de las concretas circunstancias, cuanto más bien en su vocación de regular eficazmente los problemas que se plantean en la realidad, en la vida social y económica. Los sacrificios de determinados imperativos de legalidad, el reconocimiento de efectos material, temporal y espacialmente limitados a las normas que, en lo formal, presuponen una aplicación inmediata y generalizable en el tiempo, en otro tiempo «sagrados», ahora se aceptan con tal de que la norma consiga responder a las exigencias que le marcan las nuevas realidades sociales y económicas. El *juicio de normalización social* y la lógica transaccional, propio de los dominios de la Economía, se impone, así, al juicio de soberanía de la ley y a la lógica garantista, propio del dominio del Derecho.

De nuevo los ejemplos extraídos directamente del objeto de nuestro estudio ilustrarán perfectamente lo que quiero decir. Las dos primeras ilustraciones son contundentes: ¿puede reconocer impunemente el Legislador que, tras muchos años de vigencia, sus Leyes no se cumplen? Desde una lógica garantista clásica no —la Ley es la única voluntad soberana y no puede ser desconocida ni por sus autores ni por sus destinatarios—, pero desde la moderna lógica transaccional entre intereses opuestos, que hay que armonizar pero no criminalizar, y socialmente normalizadora, sí.

Pues bien, la Ley 53/2003, sobre empleo público de los discapacitados, no tiene ningún empujo en reconocer que, no obstante la existencia de «*un mandato legal explícito y muy claro en la Ley de la Función Pública*», la realidad del empleo de las personas con discapacidad ofrecería un «*panorama desalentador*». La razón reside en «*el lamentable incumplimiento del mismo*». ¿Y, además de lamentarlo, qué manda el Legislador para resolverlo? Pues nada de novedoso, tan sólo ampliar la reserva o cupo inmediato para que en el futuro, con la ayuda de la providencia o procura divina probablemente, y en todo caso de modo «progresivo», se alcance el viejo mandato.

No muy diferente, cuando no lisa y llanamente coincidente, se muestra, si bien en un ámbito distinto, la lógica que inspira la Ley 54/2003, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos. Sin perjuicio de reconocer la inadecuación de la normativa «*a las nuevas formas de organización del trabajo, en especial en las diversas formas de subcontratación y en el sector de la construcción*», la principal razón de ser de esta regulación es la constatación de que un significativo número de accidentes de trabajo se producen como consecuencia del incumplimiento de la LPRL y

<sup>1</sup> Suponemos que quiso decir eficaz en el plano social, o efectivo en el plano jurídico. Pero el predominio evidenciado de la Economía ha determinado que el Legislador sinteticice la exigencia de cumplimiento en un plano eminentemente económico —eficiencia—. Las razones económicas son un argumento cada vez más utilizado para exigir tal cumplimiento, incluso por encima del mandato legal —la prevención como inversión y no como gasto—, aunque diste de estar implantado este discurso en el lenguaje y práctica empresariales.



sus normas de desarrollo, pese a haber transcurrido más de siete años desde su entrada en vigor. En efecto, el análisis de los problemas aplicativos pondría de relieve, entre otras cuestiones, «una deficiente incorporación» –en realidad es casi nula– del nuevo modelo de prevención «y una falta de integración de la prevención en la empresa, que se evidencia en muchas ocasiones en el cumplimiento más formal que eficiente de la normativa»<sup>1</sup>.

¿Cómo piensa resolver este incumplimiento el Legislador? Pues nada, otra vez más de lo mismo. En efecto, como se evidenciará de inmediato y se ha desarrollado con detalle en el correspondiente estudio, insisto en que esta norma se ha dictado más «cara a la galería» –necesidad de lanzar un mensaje de confianza a la sociedad, que parece no querer tolerar ya el altísimo porcentaje de siniestros laborales, y asiste atónita a su impunidad penal– que afrontando de frente el problema. Así, «acusa» de documentalista la situación precedente, pero pretende resolver el problema redescubriendo y reforzando un nuevo documento, el «Plan de Prevención» ya contemplado en el artículo 2 RSP, si bien su exigencia real todavía deberá esperar a un desarrollo reglamentario.

El tercer ejemplo de esta nueva racionalidad es también contundente aunque precisa de una mayor explicación, para la cual remitimos al comentario de la Ley específica en materia de Seguridad Social, la 52/2003. Bastará aquí con enunciar la finalidad que anima, en el fondo, esta Ley.

En efecto, en garantía del artículo 41 CE, el Legislador se ha creído en la necesidad de introducir una reforma que asegure una acción protectora del Sistema de la Seguridad Social basada, entre otros principios, en la «*unidad, solidaridad e igualdad*», para ello ha querido prohibir a las Comunidades Autónomas, según la lógica jurídica tradicional de dominio de la coherencia y unidad del Sistema, cualquier posibilidad de «complementar, ampliar o modificar las prestaciones económicas de la Seguridad Social», incluida su modalidad «no contributiva». Sin embargo, como es igualmente conocido, la realidad actual es bien diferente, ante la proliferación de normas autonómicas que han procedido a diferentes medidas de acción social que, invocando formalmente el título competencia de la asistencia social, vienen a complementar o suplementar las prestaciones de ámbito estatal. Podría pensarse que esta Ley corrige la lógica de transacción y normalización político-sociales característica de las Leyes de orden social. Sin embargo, resulta que *quienes tienen razón*, al menos a juicio de la STCo, 239/2002, *son las CC.AA. No hay margen para una acción unilateral del Gobierno sino sólo concertada*, palabra del TCo –incomprensiblemente vilipendiado por el TS–.

El cuarto y último ejemplo es, si cabe, aún más ilustrativo. Cómo no, me refiero en este caso a la que pretende ser, «¡ahí es ná!», una de las aportaciones «*más significativas de la sociedad española al esfuerzo colectivo de emancipación histórica de las personas con discapacidad*», la Ley 51/2003, de 2 de diciembre. Por supuesto, una vez más, el principal punto de partida de la norma es el abierto reconocimiento de una persistente situación de discriminación, ya sea en formas directas ya, sobre todo, en formas indirectas, de las personas con discapacidad, pese a los claros mandatos constitucionales. ¿Qué se pretende hacer para tratar de acabar, ahora sí, con esa situación claramente contraria a los derechos fundamentales?

Pues bien, en este caso, a diferencia de lo comentado *grosso modo* en los anteriores ejemplos, sí se diseña un ambicioso programa de medidas, de muy diversa índole, dirigidas a acabar

con esa histórica situación de marginación, exclusión y discriminación en ámbitos materiales ajenos o externos al mundo del trabajo, por cuanto en ese ámbito ya hemos visto que se han dispuesto otras normas legales. No obstante, la lógica o dominio de la realidad, bastante más resistente, viene ahora en forma de aplazamiento, una vez más, del cumplimiento de las previsiones legislativas, de modo que sólo al final de un ampliado período de tiempo, objeto de inicial programación, podrá evaluarse el alcance de la reforma, pues sólo entonces será exigible. Por enésima vez, la coherencia formal de la norma es sacrificada en el altar de lo posible realmente. Los ejemplos se pueden multiplicar, pero creo que ya es suficiente para alcanzar el sentido de lo que se ha constatado.

Finalmente, es obligado referir, siquiera sucintamente, a la proyección de ambas claves evolutivas de lo jurídico en el ámbito de lo que estábamos habituados a delimitar como «laboral» y como «Seguridad Social». A mi juicio, estas nuevas perspectivas, meridianamente recogidas en lo que de otra manera no sería más que un nuevo proceso de reformas aluvionales, pueden ayudarnos a resolver las actuales dificultades de delimitación de las fronteras de ambas parcelas o subsectores del ordenamiento social del trabajo y la protección social. Así, en conexión pero con autonomía, junto al Derecho Social del Trabajo ha emergido ya el *Derecho Social del Empleo*, que desborda, no obstante su función sistematizadora, la propia Ley de Empleo y, por supuesto, las normas laborales y de Seguridad Social.

Por su parte, el Derecho del Trabajo ha puesto ya rumbo, con un alcance todavía incierto y quizás inacabable, hacia un *Derecho de la Actividad Profesional*, en el que tiende a incluirse el subsistema del Derecho del Trabajo Público, pasando a un plano puramente orgánico el viejo Derecho de la Función Pública. Un modelo concreto lo encontramos, sin perjuicio de sus notables carencias técnicas y múltiples aspectos críticos en lo valorativo o político-jurídico, en el referido proceso de reordenación de las relaciones profesionales en el Sistema Nacional de Salud.

En los dominios de la Seguridad Social, pero ahora ya con creciente autonomía, ya se recordó la que parece imparable redefinición del entero entramado como *Sistema de Protección Social*, en el que encontraría una creciente delimitación y consolidación el *Derecho de la Acción Social*, que atiende el «problema de protección social asistencial» de forma diferenciada, según los colectivos o grupos sujetos y «objeto de necesidad». El absoluto desbordamiento para satisfacer adecuadamente estas exigencias, tanto desde los planteamientos de la Seguridad Social «tradicional», que centrada en lo contributivo-profesional redujo a marginal o residual la Asistencia Social, y aunque menos, los Servicios Sociales, cuanto desde la Asistencia Social Autónoma «tradicional», determina, como se dijo, que ese espacio sólo puede ser cubierto de forma concurrente, bien en ejercicio de competencias propias de cada Administración bien, como es cada vez más frecuente, de competencias compartidas o acción convencional o concertada. Cuanto antes se comprenda esto, menos conflictos se producirán entre las Administraciones Públicas del Estado, que no es central sino autónomico, pero unitario y solidario al fin y al cabo, y menos necesidad habrá de acudir a un TCo que no está en condiciones de resolverlos de manera eficaz, ni social ni jurídicamente.

A caballo entre unos dominios y otros, pero siempre con el «permiso» o la «autorización» del

Derecho Administrativo –y el Derecho Consular–, cabe situar el que se revela ahora ya como un nuevo *Derecho Social de la Inmigración*. La atención que viene mereciendo en los últimos años los objetivos de la satisfacción de las necesidades de *flexibilidad del mercado de trabajo*, la *viabilidad financiera del sistema de Seguridad Social* y la *integración social* de los inmigrantes, apunta de forma inexorable, aunque todavía lenta y no lineal, a superar el dominio de la lógica de orden público ciudadano hasta hoy reinante.

Para finalizar este recorrido por lo que ya es un presente diáfano, aunque inquietante, para el jurista «social», hemos de hacer referencia a otro ámbito renovado y que sirve, por su condición de garantía de efectividad, para todo, o buena parte, del entramado legislativo introducido por el Legislador como cierre de una Legislatura e impulso, no obstante la incertidumbre que se presume a todo momento electoral, de la siguiente. Ahora me refiero a la solución al *problema de las garantías de efectividad de los derechos sociales fundamentales*.

A este respecto, como veremos sobre todo al analizar la legislación antidiscriminatoria, se confirma que, en la línea con lo que en su momento supuso el Derecho Sindical, este *Derecho Social de Garantías*, articulado en tres subsistemas a su vez –*judicial, extrajudicial, administrativo*– será cada vez menos judicial y cada vez más extrajudicial –favor por los sistemas arbitrales–, se basará menos en instrumentos formales para apostar decididamente por la igualdad de oportunidades –acciones positivas– y por la efectividad de la defensa –principio de tutela *in integrum*–, y por un creciente peso de la participación de los propios colectivos, en formas asociativas, destinatarios de las normas. No obstante, el principio de diálogo social, que atribuye el protagonismo al sindicato como sujeto no sólo laboral sino político-social, tendrá que hacer las cuentas con el nuevo *principio de diálogo civil*, en el que el protagonismo de la acción, incluso judicial, se desplaza de un sindicalismo «de clase», a un movimiento asociativo «de grupo» ¿un nuevo Derecho Corporativo?

### 3. UN PANORAMA DE CONJUNTO: PRINCIPALES CONTENIDOS Y ESTRUCTURA DE LA OBRA

Comprendida la profundidad de los cambios, más allá del conocimiento que permite una lectura singular y estrictamente técnica de cada Ley, toca ya proceder a una visión, estrictamente panorámica o de conjunto, del contenido de esta obra monográfica. A tal fin, junto a una sumaria caracterización del objeto de cada Ley comentada, explicaré el orden de exposición de los diferentes estudios, realizados por diferentes profesores y profesionales de la Universidad de Jaén, pero que han pretendido responder a un diseño, o proyecto, común, sin perjuicio de que cada autor asuma individualmente su responsabilidad.

El orden no es caprichoso, aunque naturalmente caben múltiples opciones, todas ellas igualmente válidas. En primer lugar, se ha situado el estudio correspondiente a la nueva *Ley de Empleo (Ley 56/2003)*, no ya sólo por la amplitud de su ámbito, que desborda las relaciones de trabajo «asalariado» para afectar al autoempleo, o por situarse en momentos previos de la contratación,

sino por la relevancia histórica que tiene la derogación de la LBE/1980 y el intento de conformar, otra cosa es el resultado, un nuevo Sistema Nacional de Empleo. También se ha analizado el *programa de fomento de empleo 2004*, contenido en la LMFAOS. El comentario lo he elaborado junto con la profesora Olimpia MOLINA, especialista en políticas de empleo, acreditada en este ámbito no sólo por trabajos previos sino por la realización de una tesis doctoral al respecto, que será inmediatamente defendida en la Universidad de Jaén.

Pero la reordenación de este mercado de trabajo no puede prescindir de fenómenos nuevos, como es el incremento notorio de la inmigración económico-laboral, habiendo definido la Ley de Empleo a esta minoría creciente de la población como colectivo prioritario de las políticas de empleo. Aunque la nueva reforma del marco jurídico de la «extranjería» no tiene como finalidad exclusiva, ni siquiera principal, la regulación del trabajo de los inmigrantes extranjeros, no puede dudarse del enorme impacto que tendrá en la revisión del régimen hasta ahora vigente, y que ya ha tenido su primera concreción en la regulación del contingente 2004. Por tanto, de inmediato hemos entendido oportuno analizar con detenimiento, y clarificar, el sentido y alcance de la **«reforma de la legislación de extranjería» e «integración social de los inmigrantes» (LO 14/2003, de 20 de noviembre)**. Para este trabajo he contado con la colaboración de la profesora Gloria ESTEBAN DE LA ROSA, también reconocida experta en estas materias, como prueba la realización de múltiples comentarios sobre diferentes materias relacionadas con las situaciones administrativas de los extranjeros, algunos de ellos publicados en anteriores números de esta Revista.

Pero el problema de regulación del mercado de trabajo no es sólo cuantitativo sino también, y cada vez más, cualitativo. En este sentido, la prestación de servicios profesionales, cualquiera que sea la forma jurídica en que se ordene, pública o privada, por cuenta ajena o por cuenta propia, debe garantizar, cuando menos, dos imperativos: la **seguridad** y la **igualdad de trato**.

Por eso, el tercer estudio que se ha realizado es el de la reciente **reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales (Ley 54/2003, de 12 de diciembre)**. Como ya se anticipó, aunque a otros fines argumentativos, esta reforma de la rama preventivo-profesional del Derecho Social responde básicamente a un doble objetivo: *hacer realidad la exigencia de implantación de un modelo de gestión de la prevención de riesgos en las empresas*, ya prevista en la LPRL como una de sus principales novedades, por un lado; *mejorar el control del cumplimiento* de la normativa de prevención de riesgos, ya reforzando el *control del sistema de Inspección* de Trabajo y Seguridad Social ya adecuando la norma sancionadora a la norma sustantiva, por otro. De ahí que las reformas en la LPRL, escasamente innovadoras, se acompañen de reformas tanto de la Ley de Inspección como, sobre todo, del TRLISOS, la más afectada.

Ya se han evidenciado algunas de las muchas y notables contradicciones de la reforma. Así, además de partir de un incumplimiento significativo de la norma sin aportar medidas verdaderamente relevantes, carece de verdadera novedad, lo que hace dudar de su eficacia. Asimismo, imputa un exceso de documentalismo que resuelve exigiendo otro documento que, además de no ser en absoluto nuevo, no podrá ser exigido hasta que se produzca el correspondiente desarrollo reglamentario. Quiere fomentar la cultura preventiva pero a través del recurso

a la tradicional «cultura del palo», reforzando la dimensión sancionadora y descuidando la promocional; pretende clarificar situaciones, especialmente en sectores de alta siniestralidad, como el de la construcción, pero introduce más confusión, pues además de no delimitar el papel y competencia profesional de los «coordinadores de seguridad» ahora contempla otros «recursos preventivos». Finalmente, reconoce la inadecuación de la normativa a determinadas formas de organización del trabajo, en especial la descentralización productiva, pero vuelve a remitir a un desarrollo reglamentario, que llevaba «en el cajón» media década...

Cerrada ya la edición de este trabajo, el Gobierno ha dado cumplimiento al nuevo apartado 6 del artículo 24 LPRL, introducido por la referida Ley 54/2003, que manda desarrollar reglamentariamente la regulación prevista en este penumbroso, si no oscuro, precepto legal. El Real Decreto 171/2004, de 30 de enero –BOE n.º 27, del 31-1–, tiene por objeto fijar el régimen jurídico de los diferentes supuestos que, conforme a lo estrictamente previsto en el artículo 24 LPRL, requieren la coordinación de actividades preventivas por concurrir diferentes empresas. Sobre la base del conocido «diagnóstico común» relativo a los problemas e insuficiencias apreciados en materia de prevención de riesgos laborales, formalizado el 30 de diciembre de 2002, esta regulación pretendería recoger los «*criterios comunes y consideraciones generales consensuados por los agentes sociales*», según confiesa su Preámbulo, por lo que estaríamos ante una nueva manifestación de «legislación concertada» o «negociada».

Obviamente, no es éste el lugar para proceder a un análisis en profundidad de tan importante norma, aunque tras una lectura detenida de la misma creo que genera aún más confusión y abre muchos más interrogantes de los que cierra. Sin embargo, sí considero importante evidenciar algunos aspectos de su regulación que, a mi juicio, vienen a confirmar e ilustrar lo que aquí se ha dicho respecto de la peculiar «lógica jurídica» –transaccional y relativista– que anima las normas de «orden social». En efecto, una vez más, la imperatividad de una norma jurídica viene condicionada a la «necesaria flexibilidad» en su aplicación por las empresas. El objetivo prioritario de la seguridad y salud de los trabajadores se buscaría, en «los casos cada día más habituales en que un empresario subcontrata con otras empresas la realización de obras o servicios» en un mismo centro de trabajo, con el reforzamiento del deber de cooperación entre todos ellos, pero, eso sí, ofreciendo un abanico completamente abierto de posibilidades –de «relación no exhaustiva» reza el art. 11 RD–, de modo que sean los propios obligados, los empresarios, los que realicen **«en cada caso la elección de los medios más adecuados y, por ello, más eficientes...»**.

Como puede comprobarse, son los conceptos típicamente forjados por la economía, como el «equilibrio» –normas de flexiseguridad–, la «flexibilidad», la «eficiencia»..., los que dominan una regulación que pretende ser eminentemente «garantista». Asimismo, la medida de coordinación que es considerada *a priori* como «preferente», la designación de trabajadores específicamente encargados de tal actividad preventiva, amén de condicionarse a severos presupuestos (art. 13.1), admite igualmente la posibilidad, «cuando existan razones técnicas u organizativas» –de nuevo lenguaje que evoca razones típicamente económicas–, de ser desplazada o sustituida por cualquier otra, naturalmente siempre que queden «garantizados» los imprecisos «objetivos de la coordinación».

Las contradicciones están igualmente a la orden del día. La norma dice buscar, además de revitalizar y enriquecer los deberes informativos recíprocos –Capítulos II y III– y el deber de vigilancia del empresario principal (art.10), la clarificación de diferentes cuestiones, ciertamente inciertas o confusas en la regulación legal. Así, lo pretende en el ámbito puramente conceptual –art. 2: centro de trabajo, empresario titular del centro, empresario principal–, y en relación a las medidas a adoptar. Pues bien, llama especialmente la atención que quede en la absoluta indiferencia el concepto con diferencia más problemático –qué son servicios correspondientes «a la propia actividad» [art. 2 c)]–, o que se introduzcan conceptos de muy difícil determinación –cuándo existe «**una especial dificultad para controlar las interacciones de las diferentes actividades desarrolladas en el centro de trabajo que puedan generar riesgos calificados como graves o muy graves**», y que, según el art 13.1 b), permitirían designar a personas encargadas de la coordinación, por ejemplo–.

Pero entre las muchas críticas que esta regulación merece, también en este plano de pretendida clarificación, otra previsión causa especial perplejidad, si bien les reconozco que me deja un sabor agrídulce. Me refiero a la determinación de las personas que pueden ser encargadas de la coordinación de las actividades (art. 13.3) y a su cualificación (art. 14.4). Respecto a la primera cuestión, llama particularmente la atención la vocación del legislador de introducir aún más complicación e incertidumbre en el panorama de las modalidades organizativas de la actividad preventiva y lo que denomina, ya en la Ley de reforma, «recursos preventivos». Así, no sólo amplía innecesariamente la secuencia de personas, empresas y entidades que pueden asumir estas funciones, fomentando la «externalización» de una actividad cuando acaba de realizar una reforma que persigue la «integración» de la misma en la empresa y la presencia efectiva en el centro, o meramente formal (art. 14.3), sino que induce a confusión al utilizar la expresión «designación» de personas encargadas de la coordinación, que evoca la designación de trabajadores para la actividad preventiva, cuando expresamente admite que puedan realizar esta labor los trabajadores designados en atención al artículo 30 LPRL, pero también otros que, sin formar parte del servicio de prevención propio «ni ser trabajadores designados», reúnan la capacitación o competencia profesional necesaria [art. 13.3 letra d)].

Por lo que concierne al segundo aspecto, el formativo, es de alabar la rotunda exigencia a estas personas para que cuenten, obligadamente y como mínimo, con una formación preventiva equivalente a la de las funciones de nivel intermedio (300 horas), de conformidad con el artículo 14.4. Sin embargo, no ha hecho referencia alguna en este punto, a la incomprensible situación de vacío normativo existente respecto de los «coordinadores de seguridad» en las obras.

No obstante, y de aquí la referencia al sabor agrídulce, entiendo que hay razones jurídicas suficientes para pensar, que en virtud de una aplicación analógica, ya que en este punto no hay una remisión expresa (*vid.* DA 1.<sup>a</sup>; tampoco en la nueva DA 14.<sup>a</sup> LPRL), entiendo que a partir de ahora también a los coordinadores de seguridad en obras les será exigible una formación específica preventiva. Una necesidad que, para asombro de muchos y en manifiesta ilegalidad, ¡hoy no se requiere administrativamente!

Sin perjuicio de estas y otras contradicciones y deficiencias, no puede negársele a esta norma la voluntad, también presente en otras leyes de orden social aquí analizadas, como por ejemplo en

las relativas al reforzamiento de la lucha contra las situaciones y prácticas discriminatorias, de perseguir el paso de representaciones normativas puramente formales de la realidad a observaciones fácticas, a situaciones reales. Así, cualquiera que sea la elección organizativo-preventiva realizada por el empresario, se pretende «una real implicación en la coordinación de actividades empresariales», con vista a alejarse del «siempre bien censurado cumplimiento meramente formal». De ahí que, en aplicación del criterio de presencia efectiva de los «recursos preventivos» –esta expresión es poco afortunada, porque pone en un mismo saco a medios y personas–, claramente formulado en el nuevo artículo 32 bis LPRL, se exija lo propio a las personas encargadas de la coordinación (art. 14.3 RD).

Todas estas cuestiones, a través del correspondiente análisis del texto normativo y de la jurisprudencia recaída durante estos años, han sido objeto de tratamiento en el estudio de los profesores ANTONIO ÁLVAREZ Y MANUEL GARCÍA. Ambos acreditan una larga trayectoria de dedicación a estos temas, por cuanto forman parte del grupo responsable del Observatorio virtual de prevención del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, que coordino desde hace dos años.

Pero si el trabajo, cualquiera que sea su forma de prestación profesional, ha de ser seguro, también ha de realizarse en plenas condiciones de igualdad, con prohibición no sólo de discriminaciones, incluidas las indirectas y las situaciones de acoso ambiental, sino también de mantener obstáculos a la igualdad efectiva de oportunidades. Por eso, el cuarto estudio se ha destinado a analizar la imponente **legislación antidiscriminatoria** promulgada, en cumplimiento de las normas comunitarias de renovación a favor de la igualdad de trato.

Aunque quizás hubiera sido más oportuno deslindar el marco propio de la lucha a favor de la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, hemos entendido preferible, por las razones sistemáticas enunciadas en el apartado anterior, analizarlas de forma conjunta, en un mismo trabajo, al objeto de evidenciar con mayor claridad la *pertenencia de todas ellas a un mismo y renovado Derecho Social Antidiscriminatorio*. En consecuencia, junto a la Ley 51/2003, más simbólica que reguladora, me he detenido en el estudio del Capítulo III del Título II de la Ley 62/2003 (LMFAOS).

En cambio, fuera de este comentario ha quedado la ya referida Ley 53/2003, sobre empleo público de discapacitados. Naturalmente, la exclusión no obedece a su falta de interés, pues sucede justamente todo lo contrario. Lo que ocurre es que, espero que con buen criterio, hemos preferido analizar la reserva de cupo que establece en el comentario al artículo 30.6 de la Ley 55/2003, del Estatuto Marco del personal de los Servicios de Salud. Este comentario aparecerá, como en breve precisaremos, en un próximo número de la Revista, así como en una Obra Monográfica que recogerá todos los estudios que hemos realizado respecto de estas Leyes de orden social.

En este contexto, y también «al cierre del cierre», ha aparecido una norma, el *Real Decreto 170/2004, de 30 de enero, por el que se modifica el Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo*, que, en cumplimiento de lo previsto por la LISMI, regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos. Esta norma, que prosigue la senda seguida por otras recientes disposiciones legislativas, incluso de mayor rango –Ley 45/2002; Ley 36/2003, de medidas de reforma económica, procedente del RD-Ley 2/2003...–, tiene como principal finalidad dar

cumplimiento al compromiso que aparece, como apartado III.4, en el II Plan de Empleo MTAS-CERMI 2002-2004, formalizado mediante Acuerdo con el Comité Español de Representantes de Minusválidos (CERMI), relativo a las medidas para mejorar las oportunidades de empleo de las personas con discapacidad.

Pese a ser una norma claramente integrada en el marco de las políticas de empleo, el fundamento constitucional invocado para justificarlo no es, como hace la reciente Ley 56/2003, ni el artículo 40 ni el artículo 41, tampoco el artículo 49 CE, sino el más legendario y genérico derecho al trabajo. Por eso, afirma el Preámbulo, en garantía de efectividad de tan maltratado derecho social *«es necesario insistir en medidas de acción positiva, en las que se impliquen y comprometan todos los sectores sociales, de modo que se compensen estas dificultades fomentando la incorporación de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo»*.

Sin embargo, no son todas las personas con discapacidad las beneficiarias de esta nueva medida de acción positiva, si bien de objetivos no de resultado –como sí lo es, por ejemplo, la prevista en la Ley 53/2003–, sino básicamente el subgrupo de «mujeres con discapacidad», en la medida en que encontrarían dificultades adicionales, pues al factor discapacidad se añadiría la diferencia de sexo. En esta dirección, se introduce una bonificación, por cada mujer minusválida contratada, del 90% o del 100%, según sea o no menor de 45 años, en las cuotas empresariales de la Seguridad Social, incluidas las de accidente de trabajo y las cuotas de recaudación conjunta [art. 7.1 b) RD].

Otras reformas tienen un alcance básicamente de adaptación o mejora técnica. Así, junto a la simplificación de requisitos formales para la tramitación de estos contratos, al objeto de agilizar la contratación de personas discapacitadas (art. 8), se aclara que también los contratos temporales, siempre que su duración no sea inferior a un año, pueden beneficiarse de las ayudas previstas para la adaptación de los puestos de trabajo con el fin de eliminar las barreras que impidan o dificulten el trabajo de las personas con discapacidad (nueva DA 2.<sup>a</sup> RD). Asimismo, estas ayudas ya no quedan vinculadas únicamente a las exigencias de la normativa preventiva de riesgos, sino «a la propia accesibilidad al empleo de los trabajadores con discapacidad» (art. 12), conforme a una de las líneas específicas del Plan de Accesibilidad 2003-2007, que a su vez se sitúa en el marco del Plan de Accesibilidad 2004-2012 aludido en la disposición final 4.<sup>a</sup> Ley 51/2003 y, genéricamente, en el artículo 16 de la misma.

Finalmente, no podíamos cerrar este ambicioso trabajo sino con el estudio de las numerosas **reformas de la Legislación de la Seguridad Social**. Como también tuve la oportunidad de anticipar, para esta ocasión, los principales cambios no aparecen a través de las típicas técnicas de reforma mediante la Ley de Presupuestos Generales –Ley 61/2003–, resaltando ella misma la ausencia de novedades más allá de las correspondientes actualizaciones, y algunas reformas legislativas de calado menor –*vid.* Capítulo III, Título I, Título IV–, y «Ley de Acompañamiento» –Ley 62/2003–. De estas reformas se da puntual cuenta, incluyendo los recientes desarrollos reglamentarios.

Pero las modificaciones más significativas, en el plano de política jurídica y de la técnica, han venido de la mano de la también mencionada, y sin duda «carne de cañón» para el TCo, espe-



cífica Ley 52/2003. De ahí que en ella se haya centrado el comentario pormenorizado, tanto en lo que se refiere a su «acción protectora» –principios, fines y naturaleza; alcance del derecho de protección– como en las materias «instrumentales» –gestión y financiación–.

Las reformas en un ámbito y otro responden a objetivos bien diferentes. Las primeras, además de ciertas mejoras de protección y reglas de clarificación técnica, como se señaló, persiguen básicamente evitar el pretendido «fraude constitucional» que supondría legitimar las prácticas autonómicas relativas a los complementos, introducidos en virtud de sus competencias en materia de asistencia social, a favor de los titulares de pensiones no contributivas del Sistema de Seguridad Social. En el segundo ámbito, especialmente reseñables son las múltiples modificaciones en materia de cotización y recaudación que, globalmente orientadas a profundizar el proceso de identificación –no sólo de aproximación como dice la EM– entre la regulación tributaria y la de Seguridad Social, a todos los conceptos, persiguen mejorar el objetivo recaudatorio, entre otras vías mediante la evitación de la evasión del pago de cotizaciones de los empresarios, ampliando los sujetos contra los que se puede dirigir el procedimiento recaudatorio.

Algunos de los avatares de esta Ley «específica», tan sólo unos días después de su entrada en vigor, evidencian palmariamente que el legislador español de Seguridad Social no tiene la más mínima preocupación por la técnica legislativa, ni tan siquiera por la seguridad jurídica, lo que ciertamente es más grave, pues lo primero puede ser sólo cuestión de estética o, si quieren, buen gusto, pero lo segundo supone un incumplimiento de un principio constitucional. Hace ya mucho tiempo que vengo diciendo que creer en que la Seguridad Social conforma jurídicamente un sistema, un ordenamiento, es más bien una cuestión de fe jurídica que una constatación. El evidenciado carácter dinámico de la Seguridad Social es, en un número significativo de ocasiones, una pura excusa para degradarla a una simple «legislación sin Derecho».

Desde luego no me refiero ahora con este comentario crítico a la ya referida temática de las fronteras entre la Seguridad Social y la Asistencia Social «Autonómica», sino a la alarma social generada, entre ciertos colectivos de personas con discapacidad –huérfanos mayores de 18 años con una minusvalía superior al 65%–, por la pérdida de prestaciones que ha supuesto la entrada en vigor de esta Ley. El problema básico reside, por enésima vez, en la inaplicación por el Legislador de los objetivos que, sin embargo, al mismo tiempo afirma perseguir.

En efecto, mientras proclama la necesidad de «acciones positivas» a favor de las personas con discapacidad, simultáneamente busca la aplicación implacable de reglas previstas con carácter general y de forma indiscriminada, sin perjuicio de ciertas excepciones, como es la de la incompatibilidad de pensiones públicas. Así, en aplicación de esta exigencia legal se impide que, cuando fallecen los padres de estas personas con discapacidad, se puedan cobrar dos ayudas por el mismo concepto –la pensión de orfandad para mayores de 18 años con minusvalía superior al 65%, por un lado; y la ayuda a los padres de estas personas, por otro–, como venía sucediendo antes de la entrada en vigor de la Ley. De ahí que Oposición política y sindical evidencien, con razón, que esta norma haya significado un recorte o «tijeretazo» de las prestaciones a las personas con discapacidad, paradójicamente cuando se dice querer reforzar, como vimos, la atención a sus necesidades.

El rechazo social a esta aplicación inmisericorde de una regla legal habría conmovido la voluntad del Gobierno que, pese a haber rechazado una Enmienda de CIU que corregía este problema social, ahora propone soluciones. Cualquiera de las dos esbozadas pone de manifiesto la especial «lógica jurídica» que anima la producción legislativa en el orden social, ya evidenciada y constatada, sumando ahora un enésimo ejemplo. Ciertamente, si se tramita una modificación a través del socorrido Real Decreto-Ley, que elimine la incompatibilidad legal de dos ayudas públicas por un mismo concepto, se abre una vía para la ampliación de estas situaciones de doble percepción, volviendo a la situación inmediatamente anterior a la vigencia de la nueva Ley. ¡Para llegar al punto de partida habríamos necesitado dos Leyes!

La segunda opción avistada es la de negociar con las asociaciones representativas de las personas con discapacidad –la CERMI– una salida al problema, creando una prestación específica a favor de estas personas, que compensen los efectos negativos que tiene la aplicación de la regla general prevista en la LGSS. Esta vía tiene la ventaja de compatibilizar la vigencia de la regla general con la neutralización de sus efectos para determinados colectivos, mediante una nueva prestación, propia y específica. Sin embargo, al margen de complicar aún más el «sistema», también confirma la pujanza de los modelos de regulación autónoma o negociada, de modo que la eficacia general antaño característica de las Leyes ahora queda, en todo momento, al paio de lo que cada colectivo o grupo social pueda negociar, obviamente en atención a su capacidad de organización, de movilización, poder negocial, momento político concreto...

El comentario de estas múltiples y significativas reformas ha correspondido a la profesora Isabel VILLAR CAÑADA, que actualmente realiza su tesis doctoral, ya en fase de culminación sobre la gestión de la Seguridad Social, lo que la convierte en una buena conocedora de los entresijos de esta árida pero determinante dimensión del Sistema, y al profesor José CUEVAS GALLEGOS, que aúna a su condición de profesor asociado el ejercicio como Jefe Provincial de Inspección de Jaén. La competencia profesional y el conocimiento técnico de este profesor han sido numerosas veces acreditados en estas páginas, por lo que el lector sabrá juzgar adecuadamente lo que aquí digo. Al conocimiento teórico le hemos sumado, pues, la experiencia práctica.

Al margen de modificaciones características, como el ajuste de las normas sustanciales a las normas procesales, volviendo a buscar un reparto salomónico entre el orden jurisdiccional social y el contencioso-administrativo, así como a las sancionadoras, con una nueva, la enésima modificación del permanentemente vapuleado TRLISOS, y volviendo a la acción protectora, no cabe duda de que un aspecto especialmente importante de la reforma específica ha sido la *reordenación de las prestaciones familiares de la Seguridad Social*. En esta reforma no sólo ha tenido que ver, entre otros datos, la aplicación del Plan Integral de Apoyo a la Familia (2001-2004), sino la adecuación a ciertas modificaciones previstas por la Ley sobre Protección a las Familias Numerosas.

Esta última Ley, la 40/2003 –que introduce nuevos beneficios por la contratación de cuidadores en estas familias (art. 9); incrementaba el límite de recursos económicos para tener derecho a las asignaciones económicas por hijo a cargo, dando nueva redacción al art. 181 a) TRLSS (DA

1.<sup>a</sup>); ampliaba el período considerado como de cotización efectiva en supuestos de excedencia por cuidado de hijos, modificando el art. 180 b) TRLSS; al tiempo que tiene incidencia en el ámbito de las relaciones laborales, especialmente con la modificación del art. 46.3 LET, que amplía a 15 ó 18, según la modalidad de familia numerosa, el período de reserva del puesto en los casos de excedencia por cuidado de hijos–, así como otras que afectan a este ámbito legislativo, como la disposición final 3.<sup>a</sup> de la Ley 48/2003, *de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general* –esta Ley tiene algunas implicaciones laborales de cierta relevancia, especialmente en materia preventiva y respecto a la relación laboral especial de estiba y desestiba–, que modifica el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, no han sido objeto de comentario específico, por desbordar con mucho el ámbito marcado.

No obstante, sí han sido recogidas, como otras muchas, tanto legales como reglamentarias, en el Cuadro-Resumen final, realizado –por el becario de investigación José Manuel GÁMEZ– al objeto de ayudar al lector a manejarse por este inmenso entramado normativo. Una maraña normativa que, en gran parte debida a la incontinencia legislativa de un Legislador que ha querido despedirse «a lo grande», dejando tras de sí un reguero de normas, *ex novo* o de modificación de las anteriores, mantendrá bien ocupados a los intérpretes durante años.

Fuera de este número monográfico, pero no del proyecto editorial, han quedado las normas reguladoras de la actividad profesional sanitaria, cuya relevancia y dimensiones las hace acreedoras de un análisis específico, del que dispondrá el lector interesado en el próximo número de la Revista <sup>2</sup>. Extramuros del comentario han quedado Leyes relevantes, pero ya objeto de estudios específicos –ej. Ley Concursal; Ley 36/2003, de reforma económica, que ofrece pocos aspectos de novedad respecto del RD-Ley del que trae causa–. También se ha excluido el comentario de normas que responden a fenómenos interesantes pero conocidos –ej. laboralización del personal al servicio del Museo del Prado, por la Ley 46/2003; nuevo régimen del personal al servicio de la Administración de Justicia, en la Ley 61/2003 PGE...–.

#### 4. REFLEXIÓN FINAL

Al final de esta introducción o prólogo, que conviene no dilatar más, para proceder de inmediato al conocimiento directo del nuevo horizonte normativo y práctico abierto por el reseñado proceso de intensa producción legislativa, no me resisto a realizar una observación final que sirva para enmarcar la lectura de todos los trabajos aquí agrupados. En este sentido, a mi juicio, el intérprete, antes de enfrentarse a la dura tarea de conocer el sentido de las Leyes que habrá de aplicar, cualquiera que sea la posición que se tenga, debería distinguir dos fenómenos bien diferentes: por un lado, la que entiendo representa una verdadera «inflación» que, como sucede en el ámbito mercantil, implica una devaluación de la Ley, a veces incluso su perversión; por otro, la extensión de la «masa legislativa» que corresponde a la necesidad de dar respuesta a las nuevas realidades sociales y económicas, a las nuevas demandas de justicia social, por otro.

<sup>2</sup> Sin embargo, el lector podrá disponer de todos los estudios en una monografía que, a tal efecto, prepara la editorial.

La primera supone una grave quiebra del orden jurídico, su declinar, mientras que la segunda una transformación del mismo, el amanecer de un nuevo orden, un nuevo sistema jurídico. ¿Qué ha pesado más en este incontenible proceso de producción legislativa para un «nuevo orden social»? El avezado lector juzgará, a la luz de los estudios, qué ha pesado más, y adoptará su propia opción. Para mí hay más de lo primero que de lo segundo, porque responde más a luchas de poder entre diversos sujetos e intereses que a exigencias de mejora de la tutela, aunque no encontremos Leyes exclusivamente «inflacionarias» y Leyes exclusivamente «renovadoras».

En este sentido, claramente inflacionistas son las reformas introducidas en los artículos 2 y 38.4 LGSS, pues sólo responde a una contienda política pura entre Administraciones Públicas. En la misma dirección, se mueve un buen número de reformas incluidas en la Ley Orgánica 14/2003, que persigue sobre todo neutralizar una doctrina judicial adversa a las opciones de política jurídica del Gobierno en materia de extranjería. La promulgación de una Ley de empleo público para los discapacitados tiene escaso, cuando no nulo, sentido en un momento en que se introducen diversas Leyes para mejorar la situación de estas personas; como escasa justificación tiene la técnica seguida para trasponer las Directivas comunitarias en materia de igualdad de trato.

La desidia técnica en esta materia también llevará a encontrar nuevas reformas, en orden a realizar trasposiciones en este ámbito, como sucede con la Directiva 2002/73, que bien podría haber sido ya objeto de regulación unitaria. Para el resultado finalmente alcanzado, tampoco ha merecido mucho la pena la reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales, que obligará a numerosos, y dispersos, desarrollos, dificultando aún más la comprensión de un conjunto normativo casi ya incontrolable, como ha reconocido la propia Comisión Europea.

En el otro lado de la balanza, la renovación conceptual que ha supuesto la trasposición de aquellas normas comunitarias, así como el impulso a una tutela más activa, judicial y extrajudicial; la revisión de Leyes ya absolutamente desfasadas, como la Ley Básica de Empleo, o la Ley de Protección de Familias Numerosas; la recuperación del sentido integrador del sistema de acción social a favor de ciertos colectivos, como las personas con discapacidad..., son otras tantas razones que animan a un juicio más positivo. La reescritura de los espacios antaño incluidos en los dominios de la Legislación laboral y de la Seguridad Social está ya en marcha, y el Legislador ha querido dar fe de ello. Además de pedir en el futuro próximo mayor coherencia e interés en el proceso de producción legislativa a tales fines, ahora falta que, doctrina, jurisprudencia y los demás «operadores jurídicos» comiencen a realizar su papel.

Para finalizar este escrito introductorio, concebido a modo de justificación –quizás no pedida, pero sí debida– de una obra que se presenta como original en el mercado editorial español, quiero expresar mi más sincero agradecimiento al *Centro de Estudios Financieros* por haber aceptado este importante, aunque de resultado incierto, desafío. Es obvio que sin su apuesta decidida, desde el primer momento, por la materialización de este Proyecto ambiciosísimo, hubiera sido sencillamente imposible. El lector –y el mercado de las ideas– juzgará si el esfuerzo ha merecido la pena, pero desde luego yo quiero expresar al Director de la Revista, y al magnífico equipo de redactores/as de la misma, mi satisfacción por el trabajo bien hecho, por lo que la eventual frustración de sus objetivos primigenios, que confío no se producirá, sólo resultará imputable a los autores y, en especial, a quien hace ya meses fraguó esta idea, que no es otro que el que suscribe. Buena ventura y gracias por su paciencia.