



Revista Latinoamericana de Derecho

Social

ISSN: 1870-4670

revistaderechosocial@yahoo.com.mx

Universidad Nacional Autónoma de

México

México

Gorelli Hernández, Juan

Crítica a la flexiseguridad

Revista Latinoamericana de Derecho Social, núm. 16, enero-junio, 2013, pp. 51-82

Universidad Nacional Autónoma de México

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=429640271003>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

CRÍTICA A LA FLEXISEGURIDAD*

CRITIQUE TO FLEXISecurity

CRITIQUE À LA FLEXICURITÉ

Juan GORELLI HERNÁNDEZ**

RESUMEN: El objetivo de este trabajo es realizar un análisis conceptual de la flexiseguridad, uno de los fenómenos de mayor interés en la actualidad en el ámbito de las relaciones de trabajo. Originado en los sistemas jurídicos de los países del norte de Europa, ha sido difundido a través de la política de empleo seguida en la Unión Europea y supone la difusión de grandes dosis de flexibilidad laboral, acompañada de ciertos elementos de seguridad en el empleo, sobre todo a través de los mecanismos de protección frente al desempleo. El estudio finaliza con la crítica a ciertos aspectos de este mecanismo y a cómo se aplica.

Palabras clave: Política de empleo, flexiseguridad, reforma laboral, contrato único.

ABSTRACT: The aim of this paper is to perform a conceptual analysis on flexisecurity as one of the most interesting phenomena today in the labour relations field. Originated in northern Europe countries' legal systems, it has been disseminated through the employment policy pursued in the European Union and involves the diffusion of large doses of job flexibility, accompanied by certain elements of job security, especially through the mechanisms of protection against unemployment. The study concludes with a critique of certain aspects of this mechanism and how it works.

Key Words: Employment policy, flexisecurity, labour reform, single contract.

* Recibido el 9 de enero de 2012 y aceptado para su publicación el 13 de mayo de 2012.

** Catedrático de Derecho del trabajo y de la seguridad social, Departamento Anton Menger, Universidad de Huelva, España (gorelli@us.es).



RÉSUMÉ: L'objectif de c'étude est réaliser une analyse conceptuelle de la flexicurité, l'un des phénomènes les plus intéressants aujourd'hui dans le domaine des relations de travail. La notion a été créée dans les systèmes juridiques des pays d'Europe du Nord. Elle a été diffusée par la politique de l'emploi menée dans l'Union européenne. Il implique la diffusion de fortes doses de flexibilité, accompagnée par certains éléments de sécurité dedans l'emploi, principalement par le biais des mécanismes de protection contre le chômage. L'étude prend fin avec une critique à certains aspects de ce mécanisme et comment il s'applique.

Mots-clés: Politique de l'emploi, flexicurité, réforme du travail, contrat unique.

SUMARIO: I. *¿Qué es la flexiseguridad?* II. *¿De dónde viene la flexiseguridad? El papel desencadenante de la política de empleo de la Unión Europea.* III. *Contenido teórico de la flexiseguridad: en especial el denominado “contrato único”.* IV. *Críticas a la flexiseguridad.*

I. ¿QUÉ ES LA FLEXISEGURIDAD?

Uno de los argumentos que ha protagonizado los estudios sobre política de empleo en España en la última década es la flexiseguridad; además, aun cuando no nos produzca especial agrado, hay que reconocer que es uno de los argumentos más sugestivos sobre los que poder plantear un estudio en términos jurídicos, sociales y económicos.

El término flexiseguridad fue introducido por primera vez en los años ochenta en Holanda, a través de diferentes informes que reflexionaban sobre las deficiencias del mercado de trabajo y la segmentación que se estaba produciendo entre trabajadores con alto nivel de protección y trabajadores atípicos o con poca protección.¹ Con posterioridad esta cuestión se traslada a Dinamarca, donde el planteamiento alcanza notable éxito, habiéndose alabado desde hace tiempo los logros alcanzados con el mismo en el mercado de trabajo y que se han plasmado en el famoso “triángulo dorado danés”,² que

¹ Jaspers, T., “Flexiseguridad: ¿es la respuesta acertada a la modernización del derecho del Trabajo? Una perspectiva holandesa”, *Estudios sobre la estrategia europea de la flexiseguridad: una aproximación crítica*, Albacete, Bomarzo, 2009, p. 87.

² Tal como señala M. Rodríguez-Piñero, la flexiseguridad danesa “es equipar a la gente para un cambio constante, facilitar el aprendizaje durante toda la vida, adoptar una política de

en líneas generales tiene los siguientes vértices: facilitar a los empresarios una dosis óptima de flexibilidad; dotar a los trabajadores de una mayor seguridad, sobre todo desde el punto de vista de la protección de seguridad social en materia de desempleo; así como favorecer las políticas activas de reingreso en el trabajo (en definitiva, hacer más libres la contratación y la extinción; establecer programas de subsidios generosos en caso de desempleo, y activación del desempleado tanto desde el punto de vista formativo como en acciones de retorno).³ Se trata de un planteamiento envidiable, pero que resulta aplicable a un mercado de trabajo de dimensiones muy reducidas, y en el que se ha realizado tradicionalmente una fuerte inversión de los poderes públicos en protección social, aspecto este último que es imprescindible para el funcionamiento de este esquema. Sinceramente dudo de la posibilidad de aplicar un esquema idéntico a un mercado de trabajo como el español, mucho mayor en número de trabajadores y con altas tasas de desempleo.

Originalmente, la flexiseguridad se plantea como un mecanismo dirigido a incrementar, al mismo tiempo, tanto la flexibilidad como la seguridad de los trabajadores.⁴ Ello implica que flexibilidad y seguridad no son nociones contradictorias, sino que pueden ayudarse y colaborar mutuamente.⁵ Ambos elementos se utilizan como complementarios, conjugándolos en diferentes dosis para tener un resultado diferente del que podría alcanzarse individualmente con cada uno de los componentes.

Tal como señala Servais, la flexiseguridad es aquella política que intenta conjugar la flexibilidad del trabajo con la seguridad del ingreso salarial.⁶ El

mercado de trabajo activa, con derecho y deber de formación, establecer altas prestaciones de desempleo para ayudar en las transiciones entre empleos, asegurar mayor estabilidad social y personal pese a una menor protección o estabilidad en el puesto de trabajo con relación a los sistemas más rígidos de empleo y de menor flexibilidad, convirtiendo así la flexibilidad no en un elemento de precariedad sino en una mayor oportunidad de empleo y al garantizar un aumento global de la ocupación y de mejora de la empleabilidad, de modo que no sea un drama la pérdida del puesto de trabajo". Rodríguez-Piñero, M., "Flexiseguridad: el debate europeo en curso", *Relaciones Laborales*, 2007, t. I, p. 124.

³ Jaspers, T., *op. cit.*, nota 1, p. 89.

⁴ Wilthagen, T. y Rogowski, R., "Legal Regulation of Transitional Labour Markets", en Schmid, G. y Gazier, B. (coords.), *The Dynamics of Full-Employment: Social Integration through Transitional Labour Markets*, Cheltenham, Edwards Elgar, 2002, p. 205.

⁵ Madsen, P. K., "Flexiseguridad. ¿Un nuevo programa para la reforma del mercado laboral en Europa?", *Boletín Económico de ICE*, núm. 2950, 16-31 de octubre de 2008, p. 17.

⁶ Servais, J. M., "El complicado equilibrio de la promoción del crecimiento, el empleo y

planteamiento de la flexiseguridad supone que ambos componentes (seguridad y flexibilidad) no sólo pueden jugar de manera opuesta uno frente al otro, sino que es posible combinar de manera armónica ambos elementos, combinándose en una relación dialéctica.⁷ Ciertamente, es bastante difícil conciliar en una misma palabra dos términos que en el ámbito laboral siempre han funcionado como opuestos.⁸ Es un enfoque global de la política de empleo que combina una cierta flexibilidad del derecho del trabajo, que permite a las empresas adaptar sus efectivos en función de sus necesidades, y asegurar a los trabajadores una cómoda y rápida transición a nuevos empleos gracias a unas rentas adecuadas⁹ (entiéndase por transición a nuevo empleo el plazo de tiempo entre el momento que el trabajador pierde el puesto de trabajo y accede a un nuevo empleo).

El planteamiento que preside la flexiseguridad es el de llegar a una situación de equilibrio entre ambos polos, pero sin sacrificar ninguno de los aspectos que resultan esenciales;¹⁰ lo cual implica en buena medida que para lograr ese equilibrio es indispensable contrarrestar los efectos más nocivos de ambos términos, pues de lo contrario el equilibrio es imposible. En definitiva, se trata de una vía intermedia entre los excesos de la flexibilidad y la seguridad.¹¹ Desde esta perspectiva, la flexiseguridad se contrapone a otras posibles

la competitividad con la defensa del Estado social”, en varios autores, *Estudios sobre la estrategia europea de la flexiseguridad: una aproximación crítica*, Albacete, Bomarzo, 2009, p. 43.

⁷ Rodríguez-Piñero, M., “Las transiciones en el mercado de trabajo”, *Relaciones Laborales*, núm. 13, 2010, p. 3.

⁸ En realidad estamos ante un verdadero oxímoro o *contradiccio in terminis*, es decir, se armonizan dos conceptos opuestos en una sola expresión, configurando un tercer concepto distinto.

⁹ Girault, J. y Chabosson-Vera, S., “Chômage et recherche d’emploi: le système danois”, *Droit Social*, núm. 12, 2007, p. 1302. En similares términos, Martín Puebla, E., “La modernización del mercado de trabajo en Francia o la tímida versión de la «flexisécurité à la française»”, *Relaciones Laborales*, núm. 4, 2009, p. 93.

¹⁰ Laulom, S., “El enfoque comunitario del concepto de flexiseguridad”, *Relaciones Laborales*, 2007, t. II, p. 140.

¹¹ Sobre esta cuestión hemos de destacar, como M. Rodríguez-Piñero señalaba, que el concepto de flexiseguridad implica “el establecimiento de nuevas relaciones entre flexibilidad, seguridad y protección en el empleo, sin sacrificar ni la flexibilidad ni la seguridad”; de manera que este concepto expresa “de modo sintético, este nuevo equilibrio entre flexibilidad y seguridad, una política para promover flexibilidad combinada con seguridad, reduciendo los efectos de la segmentación del mercado y contrarrestando los elementos negativos del término

situaciones en las que se interrelacionan flexibilidad y seguridad:¹² la flexiinseguridad (o seguridad insegura), la inflexiseguridad (o seguridad inflexible), y a la inflexiinseguridad (o inflexibilidad insegura).¹³

Ahora bien, si lo que se busca es situación de equilibrio, ¿por qué se acude a ese concepto de flexiseguridad? La pregunta es importante, pues podemos señalar que justamente el objetivo del derecho del trabajo es conseguir una situación de equilibrio de intereses entre empresario y trabajador. Probablemente la respuesta a esta pregunta es que, en realidad, la flexiseguridad busca un equilibrio diferente al que siempre ha perseguido el derecho del trabajo: no se trata de un equilibrio de intereses contractuales, sino de modelos de gestión del mercado de trabajo. Probablemente sería más adecuado plantear que, en realidad, más que una situación de equilibrio, la flexiseguridad es un sistema de intercambio o compensaciones: debilitar la tutela sobre el puesto de trabajo y aumentar el riesgo de extinción que sufren los trabajadores, que estarán más expuestos al despido, a cambio de mejoras en la protección por desempleo y en la política activa que les ayude a encontrar empleo.¹⁴

Es evidente que la flexiseguridad pretende hacer compatibles dos términos contradictorios: flexibilidad y seguridad, que serían los componentes de esta nueva figura. Desde el punto de vista de la flexibilidad, lo que se plantea es fundamentalmente conseguir mercados de trabajo más reactivos y dinámicos; los mercados de trabajo deben tener la capacidad de adaptarse a los posibles cambios que pueden proceder de fuera del mismo, para adaptarlo mejor a las nuevas necesidades económicas. En la práctica, esa adaptabilidad del mercado implica necesariamente incrementar la capacidad de adaptabilidad de las empresas, lo que afecta directamente a las necesidades de flexibilidad que se proyectan tanto sobre su aspecto interno como externo o, lo que es igual, la

flexibilidad". Rodríguez-Piñero, M., "Flexiseguridad: el debate europeo en curso", *Relaciones Laborales*, 2007, t. II, pp. 114 y 115.

¹² *Ibidem*, p. 119; de igual manera, Ramos Díaz, J., "Flexiseguridad: seguridad laboral y modernización de la protección social", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. IX, 2009, pp. 84 y 85.

¹³ Situación en la que se encuadraría la posición de nuestro país; en este sentido, Valdés Dal-Re, F. y Lahera Forteza, J., *La flexiseguridad laboral en España*, Madrid, Fundación Alternativas, 2010, p. 39.

¹⁴ Loy, G., "Apuntes sobre el Libro Verde «Modernizar el derecho de trabajo para afrontar los retos del siglo XXI», *Relaciones Laborales*, t. II, 2007, p. 164.

revisión de las normas laborales en toda su extensión.¹⁵ Es necesario introducir más flexibilidad desde el punto de vista de la organización del proceso productivo, de manera que sea posible para el empresario hacer frente a las necesidades productivas y la evolución de las mismas; ello implica tanto flexibilidad interna (en movilidad, en tiempo de trabajo) como externa (sobre todo desde el punto de vista de la extinción del contrato de trabajo).¹⁶

Desde el punto de vista de la seguridad, también existen diferentes componentes;¹⁷ si bien es una constante que la flexiseguridad busca sustituir la seguridad en el puesto de trabajo por seguridad en el empleo, planteamiento que implica la intervención de políticas de activación de los desempleados (es decir, la regulación de mecanismos dirigidos a impulsar a los desempleados para que cesen lo antes posible de cobrar las prestaciones de desempleo y retornen al empleo, lo que se ha venido definiendo como *welfare*),¹⁸ con apoyos directos a la actividad de colocación y recualificación, reformas de los servicios públicos de empleo para incrementar su eficacia y funcionamiento,

¹⁵ Como señala F. Valdés Dal-Re, la flexibilidad alude “a la capacidad de las organizaciones empresariales de gestionar la mano de obra a fin de hacer frente a las mudables condiciones del mercado, integrando un muy variado conjunto de medidas que van desde el ajuste del volumen de empleo hasta la organización funcional de la empresa, pasando por la movilidad geográfica, la remuneración o la ordenación del tiempo de trabajo. Por consiguiente, la flexibilidad no se limita a las facilidades que disponen los empresarios para contratar y, sobre todo y como simplifica el Libro Verde, para despedir; comprende, antes al contrario, otras muchas manifestaciones”. “El debate europeo sobre la «modernización del derecho del trabajo» y las relaciones laborales triangulares”, *Relaciones Laborales*, núm. 3, 2009, p. 4.

¹⁶ Tal como señala D. Izzi, la flexibilidad es un término que se declina y que tiene diferentes componentes: flexibilidad funcional, flexibilidad de salida, de entrada, salarial, etcétera. “Stabilità versus flessibilità nel diritto comunitario: quale punto di equilibrio”, *Lavoro e Diritto*, núm. 2, 2007, pp. 335 y ss. Sobre los diferentes tipos de flexibilidad y seguridad véase Laurom, S., *op. cit.*, nota 10, pp. 140 y 141; también Schimd, G., “La risposta tedesca alla «flexicurity»”, en varios autores, *Il “nuevo” nel mercato del lavoro*, Sapere, 2000, Roma, 2006, p. 77.

¹⁷ Por ejemplo, P. K. Madsen (*op. cit.*, nota 5, pp. 17 y 18) habla de la seguridad en el puesto de trabajo (seguridad frente a la extinción del contrato), en el empleo (seguir empleado, pero no necesariamente en el mismo puesto de trabajo), seguridad de ingresos (en caso de desempleo), o seguridad combinada (referida a la combinación de la vida familiar y laboral). En idéntica dirección Valdés Dal-Re, F. y Lahera Forteza, J., *op. cit.*, nota 13, p. 18; también Pedersen, C., “Flexiseguridad. ¿Está España preparada para implantar el modelo de mercado laboral danés?”, *Uddannelsesinstitution: CBS Studium: CLM. Erhverssprog – Antal sider: 80 NS Spansk og Europæiske Studier*, enero de 2009, pp. 10 y 11; Schimd, G., *op. cit.*, nota 16, p. 78.

¹⁸ Véase, sobre esta cuestión, Lagala, C. y D’onghia, M., en varios autores, *Politiche di attivazione dei disoccupati in Europa*, Roma, EDIESSE, 2010, p. 12.

mejoras en la formación, que debe ser permanente, y mejoras en la protección de seguridad social ante el desempleo, pero condicionando las prestaciones a la activación del desempleado. Se trata de una seguridad dinámica, dirigida a actuar en un contexto donde se suceden rápidas transformaciones del mercado globalizado.¹⁹

Si nos centramos en el modelo imperante en la política de empleo de la Unión Europea (que como sabemos está inspirado en la flexiseguridad danesa), la flexiseguridad significa:²⁰

- 1) Modernizar el derecho del trabajo, que no es más que una fórmula para evitar reconocer expresamente que estamos ante la flexibilización del ordenamiento laboral: difundir modalidades atípicas de contratación, especialmente el contrato a tiempo parcial, facilitar mecanismos de reorganización productiva a la empresa o, lo que es igual, movilidad interna (movilidad funcional, geográfica, modificaciones sustanciales, reducciones del tiempo de trabajo, flexibilidad salarial) o externa (extinción).
- 2) Formación y aprendizaje a lo largo de toda la vida, facilitando la transición de la formación al trabajo, así como incrementar la empleabilidad de los trabajadores y su cualificación.
- 3) Políticas activas que permitan que los períodos de transición sean lo más rápido posible, mejorando la actuación de los servicios públicos, sobre todo a través de la individualización del tratamiento de los que buscan empleo y a través de prestar una especial atención a los colectivos con mayor dificultad de acceso al empleo.
- 4) Por último, es imprescindible la mejora de los sistemas de seguridad social que también deben modernizarse, facilitando una mayor y mejor protección (si bien condicionada a la activación) a los desempleados.

En todo caso, la doctrina ha destacado que la paradoja de la flexiseguridad sólo es admisible siempre y cuando entendamos que un prerequisito para la flexibilidad es alcanzar dosis importantes de una nueva seguridad,²¹ entendida

¹⁹ Izzi, D., *op. cit.*, nota 16, p. 339.

²⁰ Jaspers, T., *op. cit.*, nota 1, p. 93.

²¹ En este sentido Schmid, G., *op. cit.*, nota 16, p. 69.

como conservación del puesto de trabajo durante toda la vida, sino como seguridad en el empleo; es decir, alta ocupabilidad de los trabajadores, que debe ser garantizada no sólo por el sistema educativo, sino por los servicios públicos de empleo y por el propio sistema de relaciones laborales, cortos períodos de transición, asistencia personalizada en la búsqueda del empleo y buenas prestaciones de desempleo para esos períodos de transición.²² Por lo tanto, la flexiseguridad como planteamiento de política de empleo no puede actuar de cualquier manera, sino que para dotar al sistema de flexibilidad es necesario entregar algo a cambio; es una flexibilidad condicionada.

II. ¿DE DÓNDE VIENE LA FLEXISEGURIDAD? EL PAPEL DESENCADENANTE DE LA POLÍTICA DE EMPLEO DE LA UNIÓN EUROPEA

La política de empleo procedente de la Unión Europea (en adelante UE) incide de manera directa sobre los diferentes Estados miembros de la misma, pues a través del método abierto de coordinación, regulado en el artículo 148 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE), se consigue una importante dosis de coordinación en la política de empleo de los diferentes Estados. Pues bien, uno de los componentes o elementos esenciales que ha caracterizado esta política de empleo de la UE en los últimos años ha sido justamente la flexiseguridad, y de ahí se ha ido extendiendo a los diferentes países integrantes de la misma. La noción de flexiseguridad ya aparecía en la revisión de la Estrategia Europea de Empleo de 2002, si bien el gran aldabonazo a este planteamiento surge con el informe publicado como Libro Verde, *Modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI*.²³ El punto de partida de este informe se encuentra en el Informe Kok, donde se constata la cada vez más importante segmentación del mercado de trabajo entre *insiders* o trabajadores integrados, con empleos permanentes, y *outsiders* o excluidos, con empleos precarios.²⁴

²² Respecto de esta última cuestión y la importancia de la protección de seguridad social véase Monereo Pérez, J. L., “Estrategias de «ajuste», «reestructuración» y «flexibilidad laboral». Modelos normativos”, *Tribuna Social*, núm. 227, 2007, p. 24.

²³ COM (2006) 708 final, 22 de noviembre de 2006.

²⁴ Jaspers, T., *op. cit.*, nota 1, p. 74.

El planteamiento del Libro Verde es utilizar la flexiseguridad como un concepto de síntesis “mediante el cual inspirar reformas que incrementen la flexibilidad en la disciplina jurídico laboral aplicable a las empresas, garantizando a su vez seguridad para los trabajadores”.²⁵ Se ha constatado cómo las legislaciones nacionales, ante las necesidades de la evolución económica, para establecer una menor protección contra la extinción, han actuado fundamentalmente introduciendo flexibilidad “en los márgenes”; es decir, aumentando la flexibilidad de los contratos atípicos y temporales. La consecuencia ha sido la reducción del ámbito del contrato de trabajo ordinario. Frente a esto, la UE ha intentado (según el Libro Verde) mejorar las condiciones de empleo de estos trabajadores a través de las Directivas sobre trabajo de duración determinada y de trabajo a tiempo parcial. No obstante, esta actuación en los márgenes tiene un efecto especialmente pernicioso, pues supone incrementar la segmentación del mercado de trabajo.²⁶

¿Cuál puede ser la solución a esta situación? El Libro Verde apunta a la flexiseguridad, que se presenta sobre todo desde una perspectiva particular de la misma. No podemos decir que el Libro Verde haga un planteamiento académico de la flexiseguridad, sino que apunta con claridad a una de las consecuencias de la misma: el despido y su flexibilidad. Se trata, por tanto, de una flexiseguridad en versión reducida o limitada. El Libro Verde señala cómo se ha constatado que una legislación rígida sobre la protección del empleo reduce el dinamismo del mercado de trabajo, agravando la desregulación “en los márgenes”; o dicho de otra manera: para mantener la protección frente al despido de los *insiders* hay que desproteger a los *outsiders*, de esta manera, un exceso de protección del empleo implica la segmentación del mercado de trabajo. De otro lado, también se señala cómo los trabajadores perciben que unos sistemas bien diseñados de prestaciones de desempleo, con políticas activas del mercado de trabajo que permitan a los trabajadores rápidas transiciones hacia el empleo, son más protectores que una rígida normativa sobre

²⁵ Pérez Rey, J., “La modernización del régimen del despido: el debate europeo”, en Landa Zapiraín, J. P. (coord.), *Estudios sobre la estrategia europea de la flexiseguridad: una aproximación crítica*, Albacete, Bomarzo, 2009, p. 139.

²⁶ Se señala cómo el empleo atípico en la UE ha pasado del 36% del total de contratos en 2001 al 40% en 2005; o el trabajo a tiempo parcial pasa del 13% al 18% en el mismo periodo, siendo una modalidad contractual fundamentalmente femenina; o se señala el aumento del empleo autónomo durante este período, alcanzado el 15% de la mano de obra en 2005.

despido. A partir de aquí los autores del Libro Verde se hacen una importante pregunta: ¿merece la pena una combinación de relajación de la legislación de protección del empleo (despido) con una asistencia adecuada a los desempleados con políticas pasivas y activas? Lo que se plantea es la reducción del coste del despido o, simplemente, facilitarlo, a cambio de incrementar la tutela desde el punto de vista de las prestaciones por desempleo y de medidas activas orientadas a conseguir nuevos empleos. En este sentido, se cita como ejemplo a seguir la reforma austriaca en materia de despido, que ha incidido en la reforma laboral española de 2010 y que implica mutualizar el coste del despido.

Este conjunto de ideas fundamentales son retomadas y desarrolladas por la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Hacia los principios comunes de la flexiseguridad: más y mejor empleo mediante la flexibilidad y la seguridad”.²⁷ Debemos señalar que para un estudio de la flexiseguridad, este documento resulta especialmente interesante y se configura como un auténtico estudio sobre el contenido y alcance de la flexiseguridad tal y como es concebida por la UE. A través de este documento se pone de manifiesto que la prioridad básica de la UE en materia de empleo, obtener más y mejor trabajo, se va a intentar fundamentalmente a través de este instrumento de la flexiseguridad. Partiendo de una situación previa a la crisis que nos azota en estos momentos, la Comunicación constata cómo para conseguir los fines de la renovada estrategia de Lisboa se requiere un mercado más flexible que reduzca la segmentación del mercado de trabajo: sustituir la seguridad en el puesto de trabajo por seguridad en el empleo (se admite que es prácticamente imposible mantener el puesto de trabajo de por vida) y permitir que las empresas puedan adaptar la mano de obra a las necesidades económicas cambiantes.

La flexiseguridad se configura en este documento como una estrategia integrada para potenciar tanto la flexibilidad laboral como la seguridad en el mercado de trabajo. La seguridad se proyecta sobre el mercado de trabajo, es decir, sobre la permanencia en el mercado de trabajo y no en el puesto de trabajo. Ello implica seguridad en el empleo, que se consigue a través de garantizar que los trabajadores podrán encontrar fácilmente un puesto de tra-

²⁷ COM (2007) 359 final, 27 de junio de 2007.

bajo en todas las etapas de su vida activa, pudiendo desarrollar su carrera profesional. Se prefiere este mecanismo a garantizar la estabilidad en el puesto de trabajo; es decir, a los mecanismos de tutela frente al despido del trabajador. Para ello será necesario facilitar al trabajador capacidades que le permitan progresar en el empleo y encontrar nuevos puestos de trabajo, así como prestaciones de desempleo suficientes y adecuadas para facilitar las transiciones de un empleo a otro. En cuanto a la flexibilidad, implica fundamentalmente una organización de trabajo flexible, capaz de responder con rapidez a las necesidades productivas que puedan plantearse; y significa también facilitar las transiciones profesionales del trabajador (desde los períodos de estudio al trabajo, de ahí a otros trabajos o a situaciones de desempleo y del empleo a la jubilación). Parece que para conseguir estos objetivos es necesario flexibilizar la normativa laboral (la flexiseguridad es ante todo flexibilidad), pero también mejorar el aprendizaje permanente (que permita las transiciones), introducir políticas activas del mercado de trabajo (que faciliten la seguridad en el empleo) y sistemas modernos de seguridad social (buenas prestaciones de desempleo, pero que no tengan efectos perjudiciales sobre la búsqueda de empleo, lo cual puede conseguirse a través del apoyo a la búsqueda de empleo y la incentivación del trabajo).²⁸

La flexiseguridad busca un equilibrio entre los derechos y las responsabilidades de empresarios, trabajadores, solicitantes de empleo y administraciones públicas. Su objetivo es reducir la brecha entre los que están dentro del mercado de trabajo y los que se encuentran fuera del mismo, a través de nuevas modalidades de flexibilidad y seguridad que generen más empleo y de más calidad, si bien no existe un modelo único ni una única estrategia de actuación. En líneas generales, la flexiseguridad, tal como se plantea por la UE, reconoce que los trabajadores deben asumir en el futuro una mayor cantidad de situaciones de transición entre puestos de trabajo en su carrera profesional; la respuesta es la regulación de buenas prestaciones de desempleo,²⁹ apoyo a

²⁸ Sobre esta cuestión véase Jaspers, T., *op. cit.*, nota 1, pp. 79 y 80.

²⁹ En este ámbito habría que distinguir entre los países europeos que ya gozan de buenos sistemas de protección frente al desempleo, donde será probablemente necesario introducir mecanismos de equilibrio entre derechos y deberes de los perceptores; y aquellos otros países en los que las prestaciones de desempleo no están aún tan desarrolladas, donde tendrán que incrementarse los recursos públicos destinados a tal fin “mediante el aumento de la fiscalidad o de las cotizaciones sociales”, tal como señala la Comunicación que analizamos.

la búsqueda activa de empleo³⁰ y mejora de sus capacidades profesionales al iniciarse este tipo de situación, siendo en este ámbito especialmente el aprendizaje permanente.³¹

Para terminar, la Comunicación finaliza con dos anexos especialmente interesantes. En el primero de ellos se establecen los posibles “itinerarios” o alternativas de reforma que serían necesarios para conseguir el objetivo de la flexiseguridad (abordar la segmentación contractual, desarrollar la flexiseguridad en el seno de las empresas, ofreciendo seguridad en los períodos de transición a los trabajadores, abordar las diferencias de las capacidades y oportunidades de la mano de obra, mejorar las oportunidades de los beneficiarios de prestaciones y de los trabajadores no declarados). En el segundo de los anexos se citan los principales ejemplos a tener en cuenta por los Estados miembros a la hora de desarrollar los mecanismos de flexiseguridad: el sistema austriaco de indemnización por despido, el “triángulo de oro danés”; la regulación del empleo parcial en Holanda; la reducción de los contratos de duración determinada en España (con lo que viene a demostrarse que a veces en la UE se toman los ejemplos demasiado a la ligera, pues la reforma de 2007 no parece haber tenido una especial incidencia sobre esta cuestión), y el diálogo social en Irlanda.³²

En cuanto a las propuestas de implementación de la flexiseguridad por parte de la UE, podemos acudir a la Comunicación de la Comisión a las instituciones del 27 de junio de 2007,³³ donde se planta negro sobre blanco cuáles son los itinerarios o las reformas necesarias para impulsar la doctrina de la flexiseguridad en los ordenamientos de los distintos países comunitarios. Estos itinerarios presentan diferentes programas de actuación en orden a alcanzar la flexiseguridad, y se basan en las diferentes situaciones que pueden presentarse en los diferentes países según las circunstancias y características de cada uno de los mercados de trabajo. Ello supone que no todos los itineraria-

³⁰ Aquí se destaca expresamente que el incremento del gasto en políticas activas supone paralelamente una reducción de la tasa de desempleo, lo que implica también una reducción de los costes de las prestaciones por desempleo.

³¹ Se destaca cómo los ingresos de las personas con más formación son porcentualmente mayores que aquellas personas que no han recibido formación alguna.

³² Sobre el papel del diálogo social en el desarrollo económico de Irlanda véase Baccaro, L. y Simoni, M., “La concertazione irlandese e il fenómeno della tigre celta”, *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, núm. 103, 2004, pp. 497 y ss.

³³ COM (2007) 359 final.

rios deban ser necesariamente aplicados al mismo tiempo, sino que deberían seleccionarse aquellos que encajan mejor con la verdadera situación de cada mercado de trabajo, aplicándose el o los itinerarios correspondientes; de otro lado, también debe tenerse en cuenta que las diferentes medidas no son exclusivas de cada itinerario, pudiendo encontrar las mismas medidas en diferentes itinerarios, lo cual resta heterogeneidad a esta diversidad de itinerarios y permite reconducir el objetivo de la flexiseguridad en versión de la UE hacia un modelo concreto, tal como veremos posteriormente.³⁴

En líneas generales podemos señalar cómo diferentes situaciones entre los países europeos de cara a la flexiseguridad, confirman una idea que está plenamente presente dentro de la política de empleo de la UE: que no hay una vía estándar o concreta hacia la flexiseguridad, sino que en función de los países, el planteamiento para lograr un equilibrio es diferente.³⁵ A tenor de lo que acabamos de ver, las actuaciones a realizar en el marco de ese paradigma de la flexiseguridad son diferentes en los distintos Estados miembros. Así, podemos distinguir cuatro grupos de Estados, según su situación a los efectos de la flexiseguridad:³⁶

- En primer lugar países escandinavos, donde el despido es relativamente flexible, pero a cambio existen subsidios o prestaciones de desempleo

³⁴ En cuanto a los concretos itinerarios, son los siguientes: el primer itinerario que se plantea es abordar el problema de la segmentación contractual por la vía de distribuir de manera uniforme la flexibilidad y la seguridad entre los trabajadores; afecta, por tanto, a aquellos países en los que la segmentación es alta; el segundo itinerario que fija la Comunicación es el desarrollo de la flexiseguridad en las empresas, ofreciendo mayor seguridad en los períodos de transición; el tercero de los itinerarios fijados por la Comunicación de la Comisión a las instituciones comunitarias pasa por abordar las diferencias entre la mano de obra en cuanto a capacidades y oportunidades de cara al empleo, promoviendo la mejora de las oportunidades para acceder al empleo de aquellos colectivos de personas poco cualificadas y facilitar una posición sostenible en el mercado de trabajo; se establece un cuarto itinerario que pretende mejorar las oportunidades de los beneficiarios de las prestaciones de desempleo y del trabajo sumergido; se trata de un itinerario aplicable a aquellas situaciones en las que la reestructuración del sector industrial haya supuesto la creación de un alto número de desempleados, a consecuencia de un amplio proceso de extinciones o despidos.

³⁵ Sobre la cuestión véase Valdés Dal-Re, F., “El debate europeo sobre la «modernización del Derecho del Trabajo» y las relaciones laborales triangulares”, *Relaciones Laborales*, núm. 3, 2009, p. 7.

³⁶ Véase Servais, J. M., *op. cit.*, nota 6, p. 44; véase, también, Jaspers, T., *op. cit.*, nota 1, p. 87; Pedersen, C., *op. cit.*, nota 17, pp. 14 y ss.

generosos, habiéndose seguido además desde hace tiempo una política de activación para conseguir lo antes posible la reintegración en el empleo. En realidad, es éste el modelo que inspira la flexiseguridad.

- En segundo lugar los países anglosajones, en los que la extinción del contrato es bastante fácil, y si bien la protección en materia de desempleo es limitada, existe una importante política de activación de los desempleados.
- En tercer lugar los países mediterráneos, en los que la protección frente al despido es más importante que en el resto de Europa (con frecuencia se habla de regulación rígida, pero creo que es una afirmación discutible), con prestaciones de empleo limitadas, siendo aún más y más limitadas las políticas activas de empleo.
- Por último los países centroeuropeos (especialmente Alemania y Holanda), caracterizados por una importante protección en materia de despido, con prestaciones de desempleo importantes, pero restringidas, y políticas activas de empleo y activación muy desarrolladas.

A partir de aquí las vías hacia la flexiseguridad son diferentes, pues, como vemos, los puntos de partida son distintos.

En conclusión, la flexiseguridad, que en buena medida implica una reducción de la tutela laboral, se plantea como un mecanismo para favorecer la creación de empleo, pero tal como ha señalado algún sector de la doctrina laboral, ello supone entender que el derecho del trabajo es antagonista del derecho al trabajo,³⁷ lo cual no es una situación en absoluto aceptable desde el punto de vista de nuestro ordenamiento.

III. CONTENIDO TEÓRICO DE LA FLEXISEGURIDAD: EN ESPECIAL EL DENOMINADO “CONTRATO ÚNICO”

1. *Ánálisis general de la cuestión*

¿Cuáles son las concretas actuaciones que pueden tomarse por los Estados cuando pretenden aplicar en sus políticas de empleo los dictados de la

³⁷ En este sentido Romagnoli, U., “La libertad según la Carta de Niza y en el derecho del trabajo”, *Revista de Derecho Social*, núm. 45, 2009, p. 19.

flexiseguridad? Creo que podemos señalar un conjunto de actuaciones muy diferentes que se proyectan sobre los ordenamientos para adaptar sus sistemas de relaciones laborales y los mercados de trabajo al ámbito de la flexiseguridad. Vamos a analizar a continuación cuál puede ser el contenido de la flexiseguridad, teniendo en cuenta que realizamos un estudio en un plano teórico. A partir de ahí las desviaciones o las interpretaciones interesadas de la flexiseguridad pueden dar lugar a resultados que se alejan del planteamiento puramente teórico que realizamos. Entre el contenido más relevante podemos señalar el siguiente:

- 1) Creo que el objetivo fundamental de la flexiseguridad es la reducción de los elementos que conducen hacia la segmentación del mercado de trabajo, ya sea desde la perspectiva de la división del mercado entre trabajadores con contratos temporales y trabajadores con contratos indefinidos, como entre trabajadores con capacidad y conocimientos profesionales y trabajadores que carecen de los mismos, o de manera más general, entre *insiders* y *outsiders*. De igual manera, forma parte de la dinámica de la segmentación del mercado la exclusión de ciertos colectivos del mismo, que sufren especiales dificultades a la hora de acceder al mercado (mujeres, discapacitados, parados de larga duración, mayores), y si lo hacen es a través de modalidades contractuales de escasa calidad.
- 2) En segundo lugar, la flexiseguridad se plantea la reducción de la protección del puesto de trabajo, es decir, el establecimiento de medidas dirigidas a tutelar al trabajador en el momento del despido. En la lógica de la flexiseguridad, la rigidez de la protección por despido desincentiva la contratación de carácter indefinido, impulsando la contratación de carácter estrictamente temporal. Ahora bien, no se trata de una simple supresión de garantías en caso de despido, sino la sustitución de la tutela del puesto de trabajo por un sistema de tutela del empleo, de la situación de empleo. La protección del empleo se plantea desde distintas perspectivas, tal como vamos a ver, afectando tanto a las políticas pasivas de empleo como a las activas. Esto significa un importante condicionamiento a la reducción de la tutela del puesto de trabajo, pues ésta sólo se entiende si viene acompañada al mismo tiempo por un reforzamiento de las prestaciones de desempleo y de las políticas activas, sobre todo

desde la perspectiva de facilitar un nuevo puesto de trabajo lo antes posible y el mantenimiento o incremento de la empleabilidad del trabajador (tanto en la empresa como durante los períodos de desempleo). Dicho de otro modo, desde este punto de vista la flexiseguridad, al menos teóricamente, está apostando por un nuevo equilibrio: menos tutela ante el despido, pero mejores prestaciones de desempleo y sustanciales mejoras en las políticas activas y en la intermediación en el mercado de trabajo. Hay que evitar la tutela del puesto de trabajo, pero hay que ir a una tutela del empleo, de modo que el trabajador pueda permanecer en situación de empleo el mayor tiempo posible, garantizándole cortos períodos de transición entre uno y otro empleo, que mejore su empleabilidad durante los mismos y tenga derecho a prestaciones de suficiente calidad.

En esta misma dirección se plantea la redefinición de la contratación indefinida, terminología ocultista de lo que sería simplemente un replanteamiento de la protección al puesto de trabajo que se incrementaría progresivamente a medida del paso del tiempo. En definitiva: si bien el contrato de trabajo es indefinido, en los momentos iniciales de la contratación se plantea una protección del puesto de trabajo (la indemnización por despido) reducida, en comparación con las actuales regulaciones, cercano a los costes de extinción de los contratos de carácter temporal, que se iría incrementando a medida que pasa el tiempo y se mantenga vivo el contrato de trabajo y hasta alcanzar el máximo de protección al cabo de un número determinado de años, indemnización máxima que ya no seguirá creciendo pese al mantenimiento de la relación laboral; en todo caso, esta indemnización máxima siempre sería más baja que las actuales indemnizaciones por despido. Es decir, algo muy parecido a la doctrina del contrato único a la que nos referiremos posteriormente.

Por último, desde el punto de vista de la tutela del puesto de trabajo, la flexiseguridad implica necesariamente un replanteamiento de los despidos por razones económicas (colectivos u objetivos plurales), de modo que se reduzcan los trámites procedimentales, se reduzca la duración del proceso y los que la UE denomina como “fiabilidad del procedimiento”; es decir, la objetivación de las causas de despido colectivo

o plural, introduciendo una definición de las mismas que permita una seguridad mucho mayor del empresario a la hora de tomar la decisión de iniciar los trámites de un despido colectivo.

- 3) Es esencial reforzar las prestaciones por desempleo: la flexiseguridad no se entiende si no es a través de una sustancial mejora del sistema de seguridad social, y en especial de las prestaciones económicas que permiten cómodos períodos de transición de un empleo a otro. Cabe señalar que a diferencia de lo que ocurre con las orientaciones en materia de disminución de la protección del puesto de trabajo, que son bastante concretas, no se hace mención alguna a la necesidad de establecer un estándar europeo de protección en materia de desempleo, existiendo una importante vaguedad en los planteamientos comunitarios. De otro lado debe resaltarse la importancia que tiene el establecimiento de prestaciones de desempleo de calidad desde el punto de vista de evitar que los desempleados acudan al empleo sumergido para poder complementar las rentas derivadas de unas pobres prestaciones de desempleo; en definitiva, se configuran como un importante mecanismo de lucha contra el trabajo sumergido.

De otro lado, deben evitarse los planteamientos muy frecuentes entre los países miembros de la UE, de que en cierta medida las prestaciones de desempleo se configuran como mecanismos para facilitar la salida del mercado de trabajo (la llamada prestación de “prejubilación” sería un buen ejemplo), sino que el objetivo de estas prestaciones ha de ser facilitar la transición (lo más rápida posible) hacia un nuevo empleo; es decir, se busca la permanencia en el mercado.

- 4) Íntimamente relacionadas con la protección a los desempleados están las políticas activas de empleo, que tienen una especial importancia en el marco de la flexiseguridad. Es necesario, de entrada, un reforzamiento de los servicios públicos de empleo: se detecta la escasa capacidad de penetración en el mercado de trabajo que tienen los sistemas públicos, que están quedando absolutamente desfasados. No sólo se trata de invertir económicamente para mejorar la estructura, sino también en la mejora de su actuación, sobre todo por el hecho de que han de implementarse mecanismos que permitan que los servicios públicos desarrollen una actividad que ofrezca un trato personalizado a los demandantes

de empleo, que tenga en lo posible un carácter de intervención precoz, en el sentido de actuar en cuanto existan indicios de la posible pérdida de un puesto de trabajo; así como una especial atención a aquellos colectivos que presentan mayores dificultades para acceder al mercado de trabajo. Los servicios públicos de empleo deben sufrir importantes reformas para garantizar que su actuación va a facilitar periodos de rápida transición entre la situación de desempleo y un nuevo empleo. El planteamiento de la UE sobre la cuestión implica también la necesidad de establecer sólidos sistemas de colaboración con el sector privado (especialmente se prevé con las ETIs), que puede intervenir en la gestión del mercado de trabajo.

Las políticas activas de empleo van a tener un trascendental papel en materia de flexiseguridad, pues deben impulsar la activación de los desempleados. Se establece así una importante conexión entre políticas activas y pasivas de empleo, pues para poder acceder y mantener el cobro de las prestaciones de desempleo se debe cumplir todo un conjunto de actividades: el desarrollo de actividades formativas o de mejora de la ocupabilidad, la búsqueda activa de empleo, la aceptación de ofertas adecuadas de empleo, las sanciones por el incumplimiento de estas actuaciones, son hoy día moneda común en los diferentes ordenamientos europeos.

- 5) Otro de los ámbitos en los que debe actuar necesariamente la flexiseguridad es el de la formación, pues el origen de la segmentación del mercado de trabajo reside justamente en el déficit de formación de los *outsiders*. La formación debe ser permanente, requiriéndose un sustancial incremento de la inversión en capital humano: la flexiseguridad requiere una implicación de los poderes públicos para garantizar que los ciudadanos europeos se beneficien de unos sistemas educativos de gran calidad, que promuevan una sustancial reducción de los índices de abandono de estudios y que garanticen a los que abandonan los estudios una formación para el desarrollo de actividades profesionales, donde puede tener un importante papel la formación en alternancia (mezclar formación y trabajo). Pero a partir de ahí es imprescindible invertir y destinar fondos económicos para mejorar la formación profesional reglada.

Un ámbito que se estima esencial es la formación permanente y continua en el trabajo, debiendo garantizarse que todos los trabajadores

puedan beneficiarse de la formación, incentivando tanto a los trabajadores para que mejoren su capacidad profesional a través de una formación permanente, como a las empresas, que deben facilitar la formación de sus trabajadores, lo que va a redundar directamente en el incremento de su productividad. En este punto es esencial garantizar que todos los trabajadores puedan tener los mismos derechos a la formación, pues es evidente que los empresarios tienden a facilitar esa formación fundamentalmente a los trabajadores indefinidos, pero son mucho más remisos para facilitar esa formación a los temporales (pues si son temporales la inversión no aporta beneficios a la empresa). La formación debe insertarse en el contrato de trabajo, generando obligaciones para ambas partes; en el caso del empresario, que debe hacerse cargo de la formación de sus trabajadores e invertir en ello. También esos incentivos deben recaer sobre los trabajadores, uniendo formación a progresión en la carrera profesional, estableciendo políticas reales y eficaces de permisos retribuidos que se integran en el currículo, o estableciendo cuentas personales de formación para cada trabajador, que les permitiría invertir tiempo de trabajo en formación, en coordinación con las necesidades empresariales.

Otro ámbito esencial para la formación es la ocupacional; es decir, el esfuerzo formativo que debe ser desarrollado fundamentalmente por los servicios públicos de empleo para conseguir que aquellos sujetos con escasa ocupabilidad puedan alcanzar la formación suficiente que les permita acceder al mercado de trabajo; pero también el esfuerzo formativo debe alcanzar a los trabajadores que hayan perdido el empleo, reforzando su capacidad formativa para reducir los períodos de transición hasta obtener un nuevo empleo (reduciendo el gasto en prestaciones de desempleo); además, esta es una cuestión que está íntimamente relacionada con la activación de los trabajadores desempleados, tal como hemos señalado anteriormente: debe tomarse conciencia de que trabajar resulta más rentable que percibir la prestación de desempleo.

Hay que reconocer que la flexiseguridad, en los términos planteados por la UE, se inspira con claridad en la experiencia de algunos países miembros, especialmente en la danesa, que se conoce como el “triángulo de oro danés”,

basado en la protección frente al despido relativamente baja, a cambio de una relativamente elevada protección en materia de desempleo, acompañada con importantes esfuerzos para reducir la duración de los períodos de transición (baja protección del puesto de trabajo pero alta protección al empleo), y una fuerte inversión en materia de aprendizaje permanente.³⁸ No cabe duda que ha sido ésta la principal fuente de inspiración en la UE. Ahora bien, este modelo es difícil de trasladar a otras realidades jurídicas o contextos culturales del todo diferentes a aquel en que ha surgido y evolucionado, tal como ha venido señalando la doctrina laboral;³⁹ evidentemente, ello dificulta que podamos utilizar dicho modelo, pues los resultados no van a ser los mismos.

2. *Ánalisis crítico del “contrato único”*

Bajo dicha denominación hay un planteamiento que pretende superar las altas tasas de temporalidad a través de un sistema de contratación exclusivamente indefinido,⁴⁰ pero no debemos engañarnos, bajo esa denominación, pretendidamente neutra, lo único que hay realmente es un abaratamiento de los costes de despido. Dicho planteamiento no es precisamente original, pues ésta es una cuestión que fue ampliamente debatida hace algunos años en Francia,⁴¹ y las propuestas de reforma que aportaba dicho planteamiento fueron rechazadas en dicho país.⁴²

³⁸ Madsen, P. K., *op. cit.*, nota 5, pp. 19 y 20. De igual manera, D’angelo, D. y Marocco, M., “Danimarca e Svezia: le politiche di attivazione in due paesi scandinavi”, en Lagala, C. y D’onghia, M. (coords.), *Politiche di attivazione dei disoccupati in Europa*, Roma, EDIESSE, 2010, pp. 49 y 50; Martin, P., “La activación de los desempleados en el sistema francés: ¿flexiseguridad o *welfare to work*”, *Relaciones Laborales*, 2007, t. II, p. 333.

³⁹ Véase Rodríguez-Piñero, M., *op.cit.*, nota 11, p. 125; en idéntico sentido Loy, G., *op. cit.*, nota 14, pp. 168 y ss.; más ampliamente, y comparando expresamente la situación danesa y española, Pedersen, C., *op. cit.*, nota 17, pp. 42 y ss., y especialmente las conclusiones en las pp. 69 y ss.

⁴⁰ Véase “Propuesta para la reactivación laboral en España”, en Dolado, Juan José y Felgueroso, Florentino (coords.), disponible en: www.crisis09.es/propuesta.

⁴¹ Parece que el origen de este planteamiento lo encontramos en el informe “De la précarité à la mobilité: vers une Sécurité sociale professionnelle”, elaborado por Cahuc, P. y Kramarz, F., presentado al Ministerio de Economía y al de Empleo y Trabajo. Dentro de dicho informe se incluye un capítulo 4, “Unifier le contrat de travail” (pp. 125-159), donde se plantea justamente la necesidad de sustituir los diferentes contratos temporales por un contrato único.

⁴² Véase sobre esta cuestión Morvan, P., “La chimere du contrat de travail unique, la flui-

El contrato único consiste en la sustitución de las múltiples modalidades contractuales de carácter temporal existentes en nuestro país, así como el contrato indefinido, por una modalidad contractual única, que sería de aplicación a todas las contrataciones futuras; dicho contrato tendría carácter indefinido, por lo que la contratación temporal desaparecería.⁴³ Característica esencial de este contrato es que la extinción del contrato de trabajo no es causal, es decir que no se requiere una justa causa para dar por extinguido el contrato de trabajo.⁴⁴ En cuanto a la indemnización por extinción del contrato, sería tasada, si bien de carácter creciente,⁴⁵ de manera que se abone una cuantía que va incrementándose por cada año trabajado, hasta alcanzar un tope máximo. Dicha indemnización se abona en los diferentes casos de extinción, excepto en aquellos casos en los que el despido se debe al incumplimiento del trabajador; en este último supuesto no se generaría derecho a la indemnización.⁴⁶ Cuestión esencial es que debe aclararse que este tipo de modalidad contractual, con las modificaciones legales que implicasen para el régimen jurídico, sólo afectaría a aquellos trabajadores cuyos contratos se realizaran a partir de la entrada en vigor de la normativa, de modo que los trabajadores cuyas relaciones laborales sean anteriores, seguirían rigiéndose por las normas en vigor antes de la reforma legal; es decir, que la reforma propuesta sólo afectaría a

dité et la créativité”, *Droit Social*, núm. 11, 2006; también Mihman, N., “Le contrat unique: une bonne idée?”, *IUSLabor*, núm. 2, 2007; Martin Puebla, E., “La modernización del mercado de trabajo en Francia o la tímida versión de la «flexisécurité à la française»”, *Relaciones Laborales*, núm. 4, 2009, pp. 94 y 95.

⁴³ Bentolila, S. y Jansen, M., “La viabilidad jurídica del contrato único”, en Dolado, Juan José y Felgueroso, Florentino (coords.), *Propuesta para la reactivación laboral en España*, disponible en: www.crisis09.es/propuesta.

⁴⁴ Tal como señala M. Rodríguez-Piñero Royo, la causalidad desaparece relativamente, pues se mantiene el despido discriminatorio y el despido disciplinario procedente. Rodríguez-Piñero, M., “Algunos aspectos jurídicos de la propuesta de contrato único”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 2010, p. 103.

⁴⁵ García Pérez, J. I., “¿Qué efectos tendría un contrato único sobre la protección del empleo?”, en Dolado, Juan José y Felgueroso, Florentino (coords.), *Propuesta para la reactivación laboral en España*, disponible en: www.crisis09.es/propuesta.

⁴⁶ Se trata de “un único contrato indefinido con una indemnización por año de servicio creciente con la antigüedad, unificando las causas de despido (más bien los supuestos, pues las causas se eliminan) y manteniendo la tutela judicial sólo para los despidos por razones indemnizatorias”. Véase Rodríguez-Piñero, M., “Sobre el contrato de trabajo «único»”, *Relaciones Laborales*, núm. 10, 2009, p. 2.

los trabajadores que fuesen contratados de nuevo, pero no a los anteriores, quienes conservarían los derechos otorgados por su regulación.⁴⁷

El establecimiento de una modalidad contractual única de carácter indefinido supondría evidentemente una notable simplificación y resolver (al menos aparentemente) el problema de la temporalidad y precariedad del empleo;⁴⁸ se suprimiría así la dualización actual del mercado de trabajo. Además supondría una simplificación de las diferentes modalidades del despido, pues no habría lugar a esa triple distinción que existe en la actualidad entre despidos disciplinarios, objetivos y colectivos (los disciplinarios por motivos personales; los colectivos por motivos empresariales, y los objetivos compartirán ambas vertientes extintivas, dependiendo de la concreta causa alegada). El control judicial se vería disminuido, pues la propuesta supone la libertad extintiva sin necesidad de una justa causa concreta, generando la extinción el derecho a la indemnización. Como excepciones estarían los despidos por incumplimientos imputables al trabajador (aquí no habría indemnización) y los despidos por discriminación o violación de un derecho fundamental.⁴⁹

En cuanto a esta propuesta, podemos señalar diferentes críticas a los principales problemas de la misma, que pueden plantearse desde diferentes puntos de vista. En primer lugar, no parece nada claro que esta propuesta sea capaz de generar empleo a corto y medio plazo; desde luego el planteamiento que se ha hecho no aporta realmente dato alguno del que pueda constatarse fehacientemente que el empleo vaya a recuperarse.

En segundo lugar, hay que tener en cuenta que una propuesta que se plantea desde una perspectiva en la que el despido no se basa en el principio de causalidad ni se somete a control judicial (salvo excepciones) es de dudosa constitucionalidad, pues afectaría de manera directa al artículo 35 de la Constitución, dado que la causalidad integra el contenido del derecho al trabajo (STC 22/1981), por lo que una propuesta de regulación del despido sin causa sería, en principio, contraria a nuestra Constitución. Por idénticos motivos,

⁴⁷ Tal como señalan Dolado, J. J. *et al.*, “una receta apropiada para suprimir la dualidad es la creación de un contrato único con indemnizaciones por despido creciente con la antigüedad, sin efectos retroactivos”; “Qué explica la resistencia a las reformas laborales en España”, en Dolado, Juan José y Felgueroso, Florentino (coords.), “Propuesta para la reactivación laboral en España”, disponible en: www.crisis09.es/proposta.

⁴⁸ García Pérez, J. I., *op. cit.*, nota 46.

⁴⁹ Bentolila, S. y Jansen, M., *op. cit.*, nota 44.

por no respetar el principio de causalidad, esta regulación sería contraria al Convenio N° 158 de la OIT.⁵⁰ Recordemos que esta normativa establece en su artículo 4º que “No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”. Dicho precepto no sólo establece, con meridiana claridad, la necesidad de justa causa;⁵¹ sino que, además, señala cuáles pueden ser los tipos de justas causas extintivas, distinguiendo entre causas imputables al trabajador o a la empresa. La propuesta de contrato único ni respeta la causalidad como principio general⁵² ni la distinción entre diferentes tipos de despido (por causas imputables al trabajador o por causas empresariales), pues a los efectos extintivos no hay diferencia alguna.⁵³ También sería francamente dudosa la compatibilidad de esta propuesta normativa con lo dispuesto en el artículo 30 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE.⁵⁴ Recordemos que este precepto señala que “Todo trabajador tiene derecho a una protección en caso de despido injustificado, de conformidad con el derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales”.⁵⁵ Del precepto deriva directamente la necesidad de respetar el principio de causalidad. También desde el punto de vista del derecho comunitario hay que tener en cuenta que la propuesta de contrato único es contraria a la Directiva 1998/59/CE, pues, de un lado, vulneraría el principio de causalidad estableci-

⁵⁰ Véase Lahera Forteza, J., “Elogio y crítica jurídica a la propuesta de contrato único”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 2010, pp. 123-125.

⁵¹ En este sentido M. I. Ramos Quintana: “Que las causas del despido forman parte indispensable del régimen de este instituto jurídico es algo que proviene de un denso bagaje jurídico, especialmente, de una construcción aceptada en los sistemas modernos de relaciones de trabajo y de indudable impacto político y social en el ámbito internacional. En este sentido, los compromisos internacionales suscritos por España, como país con un modelo avanzado de relaciones de trabajo, son reveladores de la importancia que representa funcionar con un régimen de despido no unilateral y arbitrario, sino basado en una causa justificado para ello”. Ramos Quintana, M. I., “Debates en torno al despido en España y amortización objetiva y colectiva de puestos de trabajo”, *Revista de Derecho Social*, núm. 47, p. 19.

⁵² Rodríguez-Piñero Royo, M., *op. cit.*, nota 45, pp. 104-107.

⁵³ Sobre la última cuestión véase Lahera Forteza, J., *op. cit.*, nota 51, p. 127.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 123.

⁵⁵ DOCE, 18 de diciembre de 2000. Téngase cuenta que tiene valor jurídico, ex artículo 6.1 TUE.

do en el artículo 1º de la misma,⁵⁶ y sobre todo no respetaría el procedimiento de consulta previsto en el artículo 2º ni el procedimiento de despido previsto en los artículos 3º y 4º de la citada Directiva.

El hecho de que el planteamiento de contrato único no tenga carácter retroactivo implica diferenciar entre los trabajadores contratados anteriormente a la entrada en vigor de una propuesta de este tipo (cuya regulación se mantiene), y los trabajadores con contrato único (sujetos a la nueva regulación de extinción del contrato de trabajo). Ello supondría un doble sistema indemnizatorio, ambos con carácter general y con dos escalas muy diferentes de indemnización. Tal como ha señalado Goerlich Peset, sería de aplicación la lógica de la jurisprudencia constitucional sobre la “doble escala salarial”, que es reticente a aceptar la legitimidad de dos salarios diferentes en función del momento en que se contrata al trabajador, lo cual cuestionaría gravemente la constitucionalidad de esta situación.⁵⁷

De otro lado, aún cuando se habla de contrato único, esta afirmación no es cierta: por mucho que se afirme que con esta modalidad se pretenden eliminar los contratos de naturaleza temporal, se van a mantener, como mínimo, los contratos de interinidad. De otro lado, habría que plantearse si esta propuesta afecta (entiendo que no) a los contratos de carácter formativo (contratos en prácticas y para la formación), por lo que en los hechos la propuesta tan solo serviría para suprimir contratos de obra y servicio y contratos eventuales.⁵⁸ Teniendo en cuenta las elevadas tasas de fraude en la contratación temporal, ¿quién asegura que los contratos temporales actuales no sean reconducidos a esas modalidades temporales que seguirían existiendo?

También debemos considerar que el hecho de que exista una situación de fraude habitual no puede conducirnos a la penalización de aquellos empresarios que tengan verdaderas necesidades de carácter temporal. ¿Es necesario

⁵⁶ El citado precepto señala qué se entiende por despido colectivo: “...los despidos efectuados por un empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores...”; o el artículo 2.3 que regula el procedimiento de consulta señala que es necesario informar a los representantes de los trabajadores de “los motivos del proyecto de despido”.

⁵⁷ Goerlich Peset, J. M., “¿Contrato único o reforma del despido por causas empresariales?”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 2010, pp. 80 y ss. Este autor destaca que esta jurisprudencia admite la doble escala, sólo cuando se vincula de manera clara a compromisos específicos de empleo, o se relacionan con situaciones de crisis económica de la empresa.

⁵⁸ Lahera Forteza, J., *op. cit.*, nota 51, p. 133.

para evitar ese abuso de la contratación temporal que aquellos empresarios que sí tienen una justa causa de temporalidad vean eliminada del ordenamiento esa posibilidad, con un incremento de los costes de extinción?

Como elemento crítico añadido, la propuesta debería explicar mínimamente sobre qué va a ser de las empresas de trabajo temporal en un mercado de trabajo con contrato único indefinido.

También debemos criticar que aun cuando el contrato único surja como una respuesta dirigida a evitar la precarización y la segmentación del mercado de trabajo,⁵⁹ pues supone una universalización de la contratación indefinida, es más que dudoso que la segmentación del mercado de trabajo desaparezca. De inicio se generará una nueva segmentación entre aquellos que a la entrada en vigor de una norma de estas características disfruten de un contrato indefinido y los nuevos trabajadores sometidos a contrato único, pues los primeros seguirán disfrutando de su régimen jurídico. Además, teniendo en cuenta que la indemnización por despido tiene carácter ascendente, lo que conduce a indemnizaciones reducidas durante los primeros años del contrato único, y teniendo en cuenta el desordenado apetito que vienen demostrando los empresarios por los contratos de naturaleza temporal desde hace ya veinticinco años, la conclusión que se deduce es clara: a corto y medio plazo se contratará a través de dicha modalidad, pero con extinciones como si fuesen contratos temporales actuales. No es creíble que una clase empresarial que acude de manera masiva a la contratación temporal, por las ventajas que ofrece, va a cambiar de actitud cuando la propuesta le ofrece idénticas ventajas a cambio de una extinción que sólo resultaría levemente más cara. Ello lo permite la inexistencia de causa para la extinción y lo reducido de la cuantía indemnizatoria.

En definitiva, también desde este punto de vista asistiremos a una segmentación del contrato de trabajo; más aún, se mantendrá no sólo la denostada segmentación, sino el efecto rotación, o sustitución de trabajadores con contrato único que alcancen una antigüedad “peligrosa”, por nuevos contratados cuyas indemnizaciones (por carecer de servicios prestados en la empresa) no sea preocupantes.⁶⁰

⁵⁹ Rodríguez-Piñero Royo, M., *op. cit.*, nota 45, p. 101.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 134.

IV. CRÍTICAS A LA FLEXISEGURIDAD

Desde el punto de vista del éxito o el fracaso de la flexiseguridad, debemos realizar una primera reflexión *a priori*: resulta difícil conseguir una situación de equilibrio cuando ésta no nace de los propios interlocutores y en el marco de un concreto sistema de relaciones laborales; es decir, si la flexiseguridad no es un elemento que se ha ido formando internamente, sino que se “impone” desde fuera (desde la UE a cada país, desde cada gobierno a los interlocutores), probablemente no pueda llegar a dar buenos frutos a corto y medio plazo.

Dicho lo anterior, hay que estar a la realidad de cada Estado y cómo se ha actuado a la hora de aplicar la flexiseguridad. Ciertamente, las experiencias danesa y holandesa indican que es posible obtener una situación de equilibrio que repercuta sobre la situación del mercado de trabajo, de manera que ambas partes, empresarios y trabajadores, obtengan ganancias de esta situación. Pero a partir de ahí, cada país está introduciendo medidas de flexiseguridad, y lograr el equilibrio va a depender de cuáles son las medidas introducidas: no hay flexiseguridad (o lo que es igual, situación de equilibrio) si se introduce una reducción del coste del despido, una mayor flexibilidad interna, pero a cambio los sistemas de protección siguen anticuados, no se invierte en políticas activas, o no funcionan los servicios públicos de empleo.

Dicho de otro modo, para que haya flexiseguridad debe haber un conjunto de medidas que equilibren ambos elementos, y la intensidad de las medidas de seguridad o flexibilidad depende directamente de cuál es el contexto de salida. No debemos admitir cualquier “flexiseguridad”, sino sólo aquella que consiga el objetivo de equilibrar ambos componentes.⁶¹ Por otra parte, hay que tener en cuenta que tal como hemos señalado, los modelos no son exportables de un país a otro, lo que dificulta el éxito de las experiencias constatadas en otros países.

Lo anterior hace que nos planteemos una reflexión: el modelo que proponga la UE tiene absolutamente claro uno de los dos componentes, el de la

⁶¹ Tal como señala, “existe un grado óptimo de flexibilidad que no coincide en absoluto con el grado máximo; Ballesteros, M. V., “Il valore e il costo della stabilità”, *Lavoro e Diritto*, núm. 3, 2007, p. 392.

flexibilidad. Sin embargo, la seguridad queda bastante difuminada, no queda bien definida.⁶² Ello supone un modelo tremadamente favorable a los intereses empresariales. Pero más aún, queda sin definir el elemento esencial: el equilibrio final que debe alcanzarse.⁶³ Ciertamente, cada país miembro parte de una posición diferenciada, de manera que cada uno debe aplicar una vía diferente de flexiseguridad, pero ¿cuál es la meta? No está nada claro a dónde debe llegar, y éste es, a mi juicio, uno de los problemas que plantea el modelo.

En buena medida, la flexiseguridad supone una reducción sustancial de la protección del despido y un incremento de la flexibilidad en las empresas, con la confianza en que dichos efectos flexibilizadores se contrarresten con la protección del sistema de seguridad social que debe aportar rentas económicas para los que pierden su empleo, y con la utilización de políticas activas que facilitan una rápida reincorporación al mercado de trabajo. Este planteamiento supone fundamentalmente el incremento de las facultades del empresario para despedir, como mecanismo de lucha contra la segmentación del mercado de trabajo, renunciando a incrementar la protección de los precarios, y precarizando a los trabajadores con contrato indefinido.⁶⁴ Al respecto, es más que dudoso que la reducción de costes de despido como expresión de la flexibilidad que se persigue en este planteamiento de flexiseguridad pueda obtener el más mínimo éxito en la creación del empleo.⁶⁵ En este sentido, habría que plantearse si este criterio de flexiseguridad que implica una gran reducción de la protección en materia de despido es compatible con lo previsto en el artículo 30 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, a tenor de la cual todo trabajador tiene el derecho fundamental a ser protegido

⁶² En este sentido G. Loy: “Asimismo, los términos del intercambio, además de no ser homogéneos, ni siquiera poseen el mismo grado de definición. La propuesta de reducción de las tutelas es extremadamente precisa y susceptible de ser aplicada inmediatamente, al menos en lo que se refiere al poder legislativo de los Estados. En cambio, las medidas ofrecidas como contrapartida son más genéricas”; Loy, G., *op. cit.*, nota 14, p. 165.

⁶³ Sobre la cuestión véase Laujom, S., *op. cit.*, nota 10, p. 144.

⁶⁴ Pérez Rey, J., “La modernización del régimen del despido: el debate europeo”, en Landa Zapiraín, J. P. (coord.), *Estudios sobre la estrategia europea de la flexiseguridad: una aproximación crítica*, Albacete, Bomarzo, 2009, p. 143.

⁶⁵ Gorelli Hernández, J., *El coste económico del despido o el precio de la arbitrariedad*, Sevilla, 2010, pp. 236 y ss.

frente al despido injustificado: desde luego no parece muy adecuado que la principal respuesta que puede dar el ordenamiento derive de las prestaciones de seguridad social.⁶⁶

De otro lado podemos señalar, y creo que es una crítica absolutamente fundamentada, que el derecho del trabajo no puede ser planteado exclusivamente como una regulación dirigida a regular el empleo: eso supone hacer un planteamiento del ordenamiento laboral en clave exclusivamente economicista⁶⁷ que olvida cuáles son los fundamentos mismos del derecho del trabajo, que no son otros que facilitar un marco de igualdad sustancial a las relaciones jurídicas entre trabajadores y empresarios.⁶⁸ Con la flexiseguridad el derecho del trabajo pasa a ser un mero elemento instrumental de la economía.⁶⁹

Además, es evidente que este planteamiento vuelve a caer en un equívoco trascendental que la doctrina de la flexiseguridad viene reiterando desde el Libro Verde: culpar al derecho del trabajo de la evolución negativa del empleo, pues el derecho del trabajo ha establecido una importante dosis de tutela de los trabajadores con contratos típicos o tradicionales, lo cual no es precisamente cierto, pues la evolución del mercado de trabajo depende de la economía, no de la regulación laboral.⁷⁰ Culpar al derecho del trabajo es bastante fácil, pero se olvida de cómo ha actuado la regulación laboral en las últimas décadas: se ha seguido de manera continuada y permanente un proceso de flexibilización del derecho del trabajo, entre otros motivos, por el hecho de que la adaptación a las modificaciones del entorno (sobre todo desde el

⁶⁶ En este sentido, Monereo Pérez, J. L., “La política europea de «modernización» del derecho del trabajo. La reforma social desde el galantismo flexible frente a la opción liberalizadora”, *Revista de Derecho Social*, núm. 48, p. 16; De Simone, G., “Il valore della stabilità nel diritto comunitario e il sistema nazionale di tutele differenziate”, *Lavoro e Diritto*, núm. 4, 2007, p. 560.

⁶⁷ En este sentido el documento suscrito por MEDEL (Magistrats Européens Pour la Démocratie et les Libertés), “El Libro Verde y el Derecho del Trabajo: no es eso”, versión informática.

⁶⁸ En este sentido Falguera i Baro, M., “Libro Verde para la modernización del Derecho del Trabajo de la Unión: una preocupante iniciativa”, *IUSLabor*, núm. 2, 2007, versión electrónica. De igual manera Saura, M., “Mercado de trabajo dializado: especial referencia a los contratos flexibles y a los mecanismos de tutela de los derechos laborales que configuran el Estado de bienestar”, versión electrónica del documento; MEDEL, *op. cit.*, nota 69.

⁶⁹ Señala sobre la cuestión Valdés Dal-Re, F., *op. cit.*, nota 15, p. 4.

⁷⁰ En este sentido Baylos Grau, A. y Pérez Rey, J., “Sobre el Libro Verde: modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI”, *Cuadernos de la Fundación Sindical de Estudios*, núm. 5, 2006, versión electrónica.

punto de vista económico), es algo que forma parte del código genético del derecho del trabajo.⁷¹

La flexiseguridad procedente de ese Libro Verde es producto de un planteamiento ideológico volcado sobre la necesidad de flexibilidad laboral,⁷² que ha generado un proceso que dura ya décadas; y es que al haberse generado una duplicidad en el mercado es necesario, para acabar con ella, reducir los mecanismos de tutela que aún quedan y que sobre todo afectan a los trabajadores con contratos de trabajo estandarizados o típicos, para de esta manera, con un nivel inferior de protección, tutelar a todos los colectivos de igual manera. Es decir, lo que se plantea es un mínimo de tutela global inferior al actual para que se protejan todos los trabajadores. El planteamiento no puede ser más falaz, pues la dualización del mercado de trabajo ha sido consecuencia directa de la flexibilización del derecho del trabajo,⁷³ tal como venía siendo señalado de manera directa por los iuslaboralistas; en consecuencia, no parece que la mejor receta sea la de rebajar aún más los mínimos de tutela, sino recuperar ámbitos de tutela para aquellos trabajadores sometidos a relaciones de carácter atípico. Sin embargo, hay informes económicos que lejos de tener en cuenta la evidencia de que la temporalidad del mercado de trabajo es consecuencia directa de la flexibilidad laboral, afirman que “una tasa de temporalidad tan alta como la española refleja rigideces que es preciso eliminar”.⁷⁴ Lo que se pretende, por tanto, es suprimir la división del mercado de trabajo a través de la precarización de los *insiders*, para equipararlos a los *outsiders*, lo cual implica aceptar que la culpabilidad de la división del mercado de trabajo va a recaer no sobre quien la genera, la flexibilidad laboral, sino sobre los trabajadores estables. Todo ello sin tomar en consideración el hecho de que la difusión de la precariedad ha sido consecuencia directa de la enorme libertad que se ha concedido al recurso de acudir a la contratación temporal, libertad que fue animada por la propia UE.⁷⁵

⁷¹ Valdés Dal-Re, F., *op. cit.*, nota 15, p. 3.

⁷² *Ibidem*, p. 6.

⁷³ Rodríguez-Piñero, M., *op. cit.*, nota 11, p. 131; en similar dirección, Laulom, S., *op. cit.*, nota 10, p. 151.

⁷⁴ “Una reforma laboral para seguir creando empleo”, *Círculo de Empresarios*, Madrid, 10 de julio de 2003, p. 9.

⁷⁵ Tal como agudamente pone de manifiesto Romagnoli, U., “La libertad según la Carta de Niza y en el Derecho del Trabajo”, *Revista de Derecho Social*, núm. 45, 2009, p. 17.

Nos preocupa también el hecho de que la flexiseguridad se plantea como un intercambio de flexibilidad laboral (con reducción de estabilidad en el puesto de trabajo) por seguridad en el mercado,⁷⁶ pues ello supone, con absoluta crudeza, que la flexibilidad laboral se va a centrar en el contrato de trabajo, en la relación contractual entre empresario y trabajador; por el contrario, la seguridad no se ofrece en modo alguno a través de mecanismos procedentes de la regulación del vínculo contractual.⁷⁷ Desde esta perspectiva, el ordenamiento laboral dejaría de tener sentido como regulación tuitiva o protectora del trabajador, como elemento de reequilibrio de la situación del contratante débil frente al empresario. La seguridad se presta externamente al contrato de trabajo: las prestaciones de desempleo, el incremento de la empleabilidad del trabajador, las políticas activas, tienen su sentido fuera del ámbito de la relación laboral, recayendo sobre los poderes públicos el resorte de la seguridad. Ciertamente podemos decir que, en realidad, al trabajador le puede resultar indiferente que la seguridad le resulte aportada por la regulación contractual o por los poderes públicos, siempre y cuando al final alcance esa situación de seguridad. Ahora bien, ello no es indiferente ni desde el punto de vista del equilibrio de la relación contractual, pues supone un incremento exponencial del poder empresarial y de la situación de subordinación, trasladándonos a épocas pretéritas en las relaciones laborales; ni es indiferente desde la perspectiva de la escandalosa reducción del riesgo empresarial, que es trasladado, por arte de magia, al ámbito del poder público, que es quien asume los costes sociales de la flexibilidad.⁷⁸ Lógicamente, ello plantea algo a lo que no responde el planteamiento comunitario de la flexiseguridad: cómo hacer frente al incremento del gasto público que supone.⁷⁹

Por último, se presenta una cuestión de especial interés: ¿ha producido efectos reales la aplicación de los remedios propios de la flexiseguridad? Si lo analizamos desde la perspectiva española, con un mercado de trabajo de casi cinco millones de desempleados, es difícil admitir que las recetas de flexiseguridad hayan tenido efecto real en la situación de crisis económica. Si lo

⁷⁶ Tal como lo ha calificado Monereo Pérez, J. L., *op. cit.*, nota 22, p. 19.

⁷⁷ Señala al respecto G. Loy que la compensación en que se plasma la flexiseguridad, se produce “entre instrumentos típicos que caracterizan el derecho del trabajo con acciones que no pertenecen a dicha disciplina sino al mercado de trabajo”. Loy, G., *op. cit.*, nota 14, p. 164.

⁷⁸ Monereo Pérez, J. L., *op. cit.*, nota 22, p. 20.

⁷⁹ Ramos Díaz, J., *op. cit.*, nota 12, p. 83.

medimos no ya en términos actuales, sino en la evolución del mercado de trabajo a lo largo de la última década, podemos comprobar que si bien no ha llegado a alcanzar los objetivos fijados en la Estrategia de Lisboa, algunos éxitos se han obtenido. Ahora bien, el problema se convierte en este punto en una cuestión de costes: ¿cuánto nos ha costado alcanzar esos éxitos? Pues bien, creo que el precio que se ha pagado es, a mi juicio, excesivo: la práctica destrucción del derecho del trabajo como ordenamiento tuitivo; la sustitución del objetivo y finalidad del derecho del trabajo como regulación que busca el equilibrio de los intereses de los contratantes, por un ordenamiento que actúa como una mera herramienta subordinada a los intereses económicos. En este sentido se puede observar todo un proceso de culpabilización del derecho del trabajo clásico o tuitivo de todos los males económicos; el derecho del trabajo que no es más que un estorbo para el crecimiento; se produce así un desmantelamiento de instituciones jurídico laborales con base en un nuevo tótem jurídico, la flexiseguridad.⁸⁰

Basta acudir al ordenamiento español y comprobar cómo la flexiseguridad supone reducción de la seguridad hasta límites impensables hace pocos años, a cambio de una promesa de futuro de mejorar la protección social para permitir una “estabilidad en el empleo”. Y todo esto ¿para qué?, sólo para alcanzar unos magros resultados en materia de empleo. Ciertamente la situación española en 2007 era, en cifras globales, bastante positiva, incluso había comunidades autónomas (Navarra, La Rioja) que rozaban la situación de pleno empleo; pero también hay que señalar que en buena medida casi todo el empleo creado era de muy baja calidad y no cumplía un estándar mínimo de calidad.⁸¹ Siendo éste un mal que ha afectado a casi toda Europa (la extensión del contrato a tiempo parcial en Holanda, los “minijobs” en Alemania), lo

⁸⁰ Tal como señala F. Valdés Dal-Re, “enjuiciado desde el par flexibilidad/seguridad, este proceso dinámico de adaptación ha desarmado y desactivado buen número de las tradicionales garantías de empleo para un colectivo importante cuantitativa y cualitativamente de población laboral europea. A corto y medio plazo, la solución no pasa por profundizar aún más en ese desarme, sino —y ello es bien diferente— por adoptar medidas destinadas, de un lado, a reequilibrar la seguridad perdida y, de otro, a redistribuir la flexibilidad introducida”. Valdés Dal-Re, F., “El debate europeo sobre la «modernización del derecho del trabajo» y las relaciones laborales triangulares”, *Relaciones Laborales*, núm. 3, 2009, p. 5.

⁸¹ Sobre la cuestión, véase Cáiros Barreto, D. M., “La política europea de empleo y los planes nacionales de empleo: el Plan de Empleo del Reino de España 2004-2005”, *Tribuna Social*, núm. 176-177, p. 35.

cierto es que España es un buen ejemplo de la poca calidad del empleo creado, pues ha sido sobre todo de carácter temporal (llegando a superar el 30% la tasa de temporalidad y realizándose anualmente un porcentaje de contratos temporales que estaba en el entorno del 90% del total de los contratos).

Si a todo ello le sumamos que aún hoy no sabemos qué parte de los éxitos son atribuibles a la política de empleo seguida durante la primera parte de la década inicial del siglo XXI, y cuál directamente al crecimiento económico, casi con toda seguridad tiene mucho más que ver con el crecimiento económico que con la política de empleo. De igual manera, los nefastos resultados del empleo actuales se deben a buen seguro a la negativa situación económica y no a la política de empleo seguida: lo relevante para la creación de empleo es la situación económica, no la concreta política de empleo utilizada. 