

DE LA «FLEXIBILIDAD LABORAL» AL «AJUSTE SOCIAL TOTAL»: LO QUE EL «AUSTERITARIO» REAL DECRETO-LEY 20/2012 SE LLEVÓ, DE MOMENTO

CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE

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

Universidad de Jaén

Extracto:

EL Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, ha llevado a cabo el mayor ajuste de cuentas con el Estado de Bienestar español de todo el periodo democrático. Esta norma contiene 90 páginas de nuevos recortes de derechos sociales e incrementos de impuestos, todos ellos escritos de un plumazo y sin negociación, ni política ni social. La aplicación efectiva de estas medidas supone para los españoles sufrir prácticamente todas las restricciones que los países formalmente intervenidos se han visto obligados a introducir para dar satisfacción a las condiciones del llamado «plan de rescate». Pero este modelo de intervención es sinónimo, para la vida de la ciudadanía del país intervenido, no ya solo de más «desempleo» y más «pobreza» sino de auténtica «indignidad» social, a través de una interminable política de aparentes reformas que encubren recortes de derechos sociales: eliminación de una paga extraordinaria de los empleados públicos, suspensión de derechos colectivos y también de derechos de atención a situaciones de dependencia, rebajas de la protección por desempleo...

Pero no es ni la primera norma en esta dirección, ni tampoco la última aprobada. En este sentido, recientemente, pueden citarse los ejemplos del Real Decreto-ley 23/2012, por el que se prorroga el llamado «Plan Prepara» –medidas extraordinarias de protección a todos los que pierden la protección por desempleo–, o el Real Decreto-ley 25/2012, que incluye muchos más controles sobre los desempleados, a los que se obligará, como contrapartida a recibir su prestación, a retirar las cenizas tras los incendios, al margen de su cualificación. En cambio, se han aprobado normas que reconocen créditos extraordinarios para hacer frente a gastos en armamentos, con el argumento de evitar la pérdida de empleo altamente cualificado o, entre otros, el de evitar el «deterioro de la imagen de España» –Real Decreto-ley 26/2012, de 7 de septiembre–. En consecuencia, una vez más, la distribución de los sacrificios es desigual entre los ciudadanos y tiende a perjudicar a los más vulnerables, con lo que crecen de una manera desmedida las desigualdades. Pero las desigualdades sociales no solo rompen la cohesión y generan un riesgo de violencia social elevado, sino que retrasan el crecimiento económico.

.../...

.../...

En este artículo el autor da cuenta de todos y cada uno de esos cambios, a modo de un mapa jurídico-social, pero también económico, de los recortes de derechos y su incidencia tanto en la regulación como en el nivel de protección que tales derechos proponían. Pero el artículo va más allá. Una vez «explicados» con detalle los cambios en materia de empleo público, de protección por desempleo, de atención a la dependencia, de las políticas relativas a ayudar a la emancipación juvenil, el autor nos propone «comprender» en profundidad qué hay tras esas medidas de sacrificio de derechos sin resultados positivos, más bien todo lo opuesto. Y ahí es donde se nos propone una tesis bastante más inquietante: todas esas normas no son sino la cobertura formal de una gran mutación constitucional, un auténtico giro copernicano en nuestra forma de Estado, de modo que frente al principio social y democrático de Derecho se estaría fraguando ante nuestros ojos lo que el autor llama un «Estado Austeritario» –una forma de Estado basada en la imposición totalitaria de medidas privativas de derechos a sus ciudadanos para sostener el nivel de ganancia del sistema financiero–, generador, al tiempo, de un Derecho Inválido constitucionalmente, Injusto socialmente e Ineficiente económicamente.

Palabras clave: crisis económica, recortes de derechos sociales, leyes de austeridad, desigualdades sociales, flexibilidad total y empleo público.

FROM «LABOUR FLEXIBILITY» TO «TOTAL SOCIAL ADJUSTMENT»: WHAT THE «AUSTERITARIO» ROYAL DECREE-LAW 20/2012 TOOK AWAY, FOR THE TIME BEING

CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE

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

Abstract:

THE Royal Decree-law 20/2012, of July 13, has carried out the largest setting of scores with the Spanish welfare state throughout the all democratic period. This regulation contains 90 pages of new social rights cuts and tax increases, all written in one stroke and without negotiation, political or social. The effective implementation of these measures mean to the Spanish to suffer practically all restrictions that formally placed control countries have been forced to introduce to satisfy the conditions of the «rescue plan». But this model of intervention is synonymous, for the life of the citizens of the country placed control, not just more «unemployment», «poverty» as well, but true social «indignity», through a endless policy of apparently reforms that cover social rights cuts: elimination of a bonus for public employees, suspension of collective rights and rights of attention to situations of dependency, cuts unemployment protection...

But it is neither the first rule in this direction, nor the last approved. In this regard, recently, we can cite the examples of Royal Decree-law 23/2012, by extending the so-called «Plan Prepare», extraordinary measures of protection to all those who lose unemployment protection, or the Royal Decree-law 25/2012, which includes many more controls on the unemployed, who are obliged, in return for receiving benefits, to remove the ashes after fires, regardless of their qualifications. Instead, they have adopted rules that recognize extraordinary credits to meet expenditure on armaments, on the grounds of preventing the loss of highly qualified employment or, among others, to avoid «deteriorating image of Spain», Royal Decree-law 26/2012, of September 7. Thus, once again, the distribution of sacrifices is unequal among citizens and tends to harm the most vulnerable, which grow in a manner disproportionate inequalities. But social inequalities not only break the cohesion and generate a high risk of social violence, but hinder economic growth.

In this article the author reports on each and every one of these changes, a map as a legal-social, but also economic, rights and cuts to their impact on the regulation and

.../...

.../...

the level of protection that such rights proposed. But the article goes further. Once «explained» in detail the changes in public employment, unemployment protection, care dependency, policies on helping youth emancipation, the author proposes «understanding» in depth what is behind those sacrifice of rights measures without success, quite the opposite. And that's where we are proposing a far more disturbing thesis: all these rules are merely the formal coverage of a major constitutional mutation, a real Copernican volte-face in our form of government, so that against the social democratic principle of law is be forged before our eyes what the author calls a «State Austeritario» –a form of state based on totalitarian imposition of custodial rights to their citizens to sustain the level of financial system gain–, generator, while, of Invalid a law constitutionally, socially Unjust and economically Inefficient.

Keywords: economic crisis, social rights cut, austerity laws, social inequalities, total flexibility and public employment.

Sumario

- I. Introducción: Y tan solo una semana después... nuevas reformas del «mercado de trabajo» y nuevo acto de la «tragedia grecoeuropea».
- II. España, nuevo protectorado económico de los «Dioses Financieros»: Noventa páginas de recortes, «escritas de un plumazo y sin negociar»
 1. El «fatalismo económico» como presupuesto de la norma-recorte: Una disposición de «sumisión a, y fe en, las directivas del gobierno de los números» –«Gobierno MoU»–.
 2. Del «gobierno de soberanía limitada» al «principio de incoherencia reguladora» del Derecho Anticrisis: ¿Excepción o nueva manera de pensar y practicar el Derecho?
 3. De la «masificación del Derecho» a la «cosificación de las personas»: La multiplicación de normas peyorativas de los colectivos más vulnerables.
 4. La confusión entre la «moral monetaria» y el derecho, entre lo público y lo privado.
 5. El paradigma de la «flexi-seguridad» «made in Spain»: De la flexibilidad total o «flexi-inseguridad».
- III. «Dicho y hecho, pero ampliado»: El «mapa general de los recortes» del Real Decreto-ley 20/2012 y su larga e inacabada –e incabable– serie.
- IV. La normalización de un derecho de excepción del empleo público: Los «sacrificios de derechos», «dietas milagro» para la Administración.
 1. La devaluación interna del empleo público como «camino de perfección» para la mejora de la productividad.
 2. Una medida de auténtica y urgida racionalización: ¿El nuevo régimen legal de incompatibilidades supondrá el fin de las «regalías» de los altos cargos?
 3. Adiós a la paga navideña 2012 del empleado público: ¿Expropiación o suspensión de un derecho retributivo individual?
 4. El vaciamiento de los derechos colectivos: La derogación de la fuerza vinculante de los acuerdos y la reducción a mínimos de la acción sindical.
 5. A menos salario mayor tiempo de trabajo: El incremento del tiempo productivo mediante la reducción de los permisos.
 6. Otra medida restrictiva de la «seguridad económica» encubierta como exigencia de racionalización de la protección social: La rebaja de la retribución durante la incapacidad temporal.
 7. Más vías de eliminación de empleados públicos: ¿Promueve o no la jubilación obligatoria a la edad de 65 años?
 8. «Primero elimina empleados públicos y luego pregunta si son necesarios»: Recortar no es reformar.

- V. Las reformas en materia de Seguridad Social: El incremento de los ingresos y la reducción de los gastos.
1. Los ajustes del lado de los ingresos: La intensificación del ánimo recaudatorio de la Seguridad Social y sus contradicciones.
 2. Ajustes del lado de los gastos: La nueva reducción de su nivel de cobertura y sus contradicciones.
 3. La reducción de la cobertura pública en situaciones de insolvencia empresarial: Nuevos recortes de la protección del Fondo de Garantía Salarial.
 4. El Gobierno se cubre del riesgo de dilatación de los procesos por despido: La reducción de los salarios de tramitación a reintegrar.
 5. La corresponsabilidad del padre en el trabajo de cuidar puede esperar «ad calendas graecas»: Nueva prórroga del incremento del permiso de paternidad.
 6. ¿Y mañana a qué le toca el recorte social?: A por el «botín» de las pensiones.
- VI. «Sin pasta no hay derechos» para los más vulnerables: Reducción y privatización de la deuda en materia de atención a la dependencia.
1. La necesidad de afrontar el reequilibrio del Sistema: ¿«Racionalización» o «lenta agonía por inanición» del Sistema de Protección frente a la Dependencia?
 2. El vaciamiento de la función social del Sistema: La minimización del derecho social como factor (errático) de sostenibilidad.
 3. «Adiós al pago de una deuda social histórica con las mujeres»: La dialéctica cuidado profesional *versus* familiar (informal) y el nuevo abandono a su suerte de este.
- VII. La frustrante vuelta a casa de los jóvenes: El vaciamiento del derecho social a la renta de emancipación.
- VIII. Hacia un país campeón de las desigualdades: Los altos costes de las fracturas sociales el riesgo de la fractura social.
- IX. «Se acerca el gélido viento de invierno»: De las «leyes de la austeridad total» al «derecho social justo».
1. «Casus belli»: «Rapto de la Democracia por la política de austeridad» y «juego de tronos» entre «acreedores» y «deudores».
 2. De la indignación a escena a la lucha cívica por un derecho justo y eficiente: El sentido del límite para la reforma de «sufrimiento, hielo y fuego».
 3. «La tragedia griega de Europa a escena»: El primado de la Justicia sobre las Leyes de Austeridad por irracionales, no solo por inicuas.
 4. La «locura de los Dioses Financieros»: La irracionalidad del modelo económico que subyace a la política de austeridad como tiranía.

«Máxima brechtiana: nunca empezar desde los buenos,
viejos tiempos, sino desde estos, miserables.»

Walter BENJAMIN

«Siempre deja la ventura una puerta abierta en las desdichas para dar remedio a ella.»

El Quijote, cap. XV, 1.ª parte

I. INTRODUCCIÓN: Y TAN SOLO UNA SEMANA DESPUÉS... NUEVAS REFORMAS DEL «MERCADO DE TRABAJO» Y NUEVO ACTO DE LA «TRAGEDIA GRECOEUROPEA»

Pese a su intensidad y extensión, cuando cerramos el comentario de las novedades de la «versión» o del «relato» legal –Ley 3/2012– respecto del expresado a través del Real Decreto-Ley 3/2012, en el número de julio de esta Revista, anuncié mi convencimiento de que pronto habría una «nueva palabra-cuento del gobierno-legislador» ahondando en ese proceso de reforma total del mercado de trabajo y en una dirección de marcada flexibilización de normas y poderes de gestión, de un lado, y de reducción a mínimos de las normas de protección, de otro. Ciertamente, podría pensarse que tal comentario tendría que ver con una contra-reacción del legislador a los reveses que empieza a experimentar en sede judicial, de momento solo doctrina no jurisprudencia, respecto de sus propósitos de «flexibilidad total» en el ejercicio de los poderes de dirección y de ordenación de las condiciones de trabajo, en especial respecto de los despidos colectivos y las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. Sin embargo, en aquel momento tenía una visión mucho más amplia del mercado de trabajo del que representa la Ley 3/2012, por lo que el horizonte de reforma se ampliaba. Ahora bien, lo que nunca pensé es que esa «nueva palabra con valor de ley» fuera tan inmediata –apenas una semana después– y, sobre todo, tan estridente –irrumpe de una forma extremadamente abrupta para el sistema–.

En efecto, me refiero al «tsunami» que en el «empleo público» y en la «protección social» ha conllevado la publicación primero –BOE 14 de julio de 2012– y la entrada en vigor, un día después, del que llamo «austeritario» –luego explicaré por qué esa nueva palabra que apporto para desvelar el sesgo ideológico del neo-lenguaje de las reformas socio-laborales– *Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio* (RDL), eufemísticamente llamado de «medidas para garantizar la estabilidad presupuesta-

ria» –y, además, de «fomento de la competitividad»–. Este nuevo RDL, que el Congreso de los Diputados validó –y que por supuesto ya cuenta tanto con una primera y nada desdeñable, incluso en el plano sustancial, corrección de errores cuanto con una modificación legislativa ya en vigor, obra de la disposición final 1.ª del Real Decreto-ley 23/2012, y otra proyectada, a través de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2013, que también comentaremos con algún detalle–, ocupa nada menos que 90 páginas del BOE en las que se toman decisiones dramáticas que no se han podido debatir ni comentar, mucho menos negociar, ni política ni socialmente –austeridad sin democracia–. Por eso, pese al ampuloso nombre, realmente no hace sino formalizar, con valor de ley, una política de salvajes recortes de derechos laborales –de los empleados públicos– y de protección social –de todos los ciudadanos–.

Estos se ofrecen como contrapartida –más bien como un auténtico «sacrificio» en sentido estricto religioso (como tal se tiene para esta política el valor económico de la austeridad)– a la «*troika* financiera europea» –el triunvirato de «*dioses*» de la política monetaria y financiera europea (Unión Europea –UE–, Banco Central Europeo –BCE– y Fondo Monetario Internacional –FMI–), por el *grandioso favor* que nos habrían hecho al consentirnos dilatar un año más –que ahora quizás deban ser más, como en Grecia– el cumplimiento del objetivo de reducción del déficit público, auténtico «nuevo dios sistémico» para el que todo sacrificio es posible y poco. Tal reducción de derechos –que no es solo gasto sino inversión social– aparece, a su vez, como una condición para evitar un «rescate total». Pero, paradójicamente, esta decisión política parece inexorable, preparándose el Gobierno para nuevos ajustes –el eufemismo que esconde la política de recortes de derechos– que arrumben el último reducto más o menos intocado hasta ahora: la *rama de pensiones –un «botón» para los mercados financieros nada menos que de 115.000 millones de euros–*.

Estamos, pues, en el segundo acto del drama de los recortes socio-laborales. Por supuesto, el último acto de la contemporánea «*tragedia euro-sureña*» o de la «*tragedia greco-europea*», al más fiel estilo de la clásica tragedia griega de la Antigüedad, como luego trataré de evidenciar más allá de la mera imagen metafórica que pueda representar, no está escrito. Una vez más el «dios financiero», como desvela el instituto emisor de la eurozona, ese sumo sacerdote, no tiene hartazón y exige más sacrificios. El proyecto de Presupuestos Generales del Estado (PGE) para 2013 está en ello.

La economía política de la austeridad emerge, pues, como razón social total, y se propaga como un reguero de pólvora, como una «fe» hegemónica, impuesta –«sufrimiento, hielo y fuego»–, por reales decretos-leyes, que siguen con fervor la ortodoxia de sus cánones y prácticas de culto. Poco o nada importa ahora que los datos desmientan una y otra vez al BCE en su tesis sobre que la rebaja de los costes laborales es la gran solución al desempleo. En Irlanda, pese a ser el país donde, según la Organización para la Cooperación y el Desarrollo –OCDE–, se han reducido más los costes laborales desde el principio de la crisis, la tasa de desempleo sigue por encima del 14 por 100. Además, en los cuatro primeros años tras la explosión de la burbuja emigraron 99.000 irlandeses, un 2,2 por 100 de la población. En Grecia el desmentido es todavía mayor, porque llevan cuatro años de recesión continuada y galopante desempleo. El BCE lo sabe y lo dice, lo que es cruel. Según el referido informe, «los ajustes han permitido a los países recuperar en parte su competitividad debido a la reducción de sus costes laborales», aunque reconoce el carácter artificial y relativo del resultado, pues *«parte de la mejora se debe (solo) a la destrucción de empleo...»*.

En esto coincide con el otro gran sumo sacerdote, el FMI. En efecto, también los «sabios» del FMI, los guardianes de sus esencias, cifran en una caída del 1,2 por 100 del (producto interior bruto) PIB para 2013 en España, más del doble de lo esperado por el impacto de las medidas de ajuste laboral y social. Pero el «credo de política económica», que se hace pasar por enfoque científico pero que es puramente ideológico, sigue siendo siempre y solo el mismo: la reducción al mínimo de la intervención del Estado, a fin de dejar el mayor margen posible a la libre competencia y a la lógica del intercambio de mercado¹.

De ahí que proponga el estudio del RDL 12/2012 y su saga posterior como una segunda parte del análisis de la reforma laboral, como un *continuum*.

A mi entender, tras esta nueva norma de austeridad impuesta hay bastante más que una política de recortes de derechos más o menos forzada por la crisis. Hay todo un «gran fraude constitucional».

II. ESPAÑA, NUEVO PROTECTORADO ECONÓMICO DE LOS «DIOSES FINANCIEROS»: NOVENTA PÁGINAS DE RECORTES, «ESCRITAS DE UN PLUMAZO Y SIN NEGOCIAR»

1. El «fatalismo económico» como presupuesto de la norma-recorte: Una disposición de «sumisión a, y fe en, las directivas del gobierno de los números» —«Gobierno MoU»—

Se escribe en la literatura más tradicional relativa al concepto de «sacrificio humano» que este solo es verdadero cuando representa la ofrenda del propio corazón, «una disposición de sumisión y confianza que se expresa en total obediencia al Dios» al que se ofrenda. Sin esta disposición «los sacrificios más bien ofenden al Dios porque son falsos», con lo que «las leyes divinas» —y su voluntad— siempre deben estar por encima del «gobierno —voluntad— de los hombres». Esta idea queda muy claramente expresada en la inmortal tragedia griega *Electra*. Como se recordará, en ella se cuenta cómo Agamenón, rey de Argos y Micenas, jefe de la expedición contra Troya, cuando los barcos estaban listos para la partida pero no soplaban viento alguno, intentó facilitar el favor de los dioses para su gran batalla con un sacrificio de animales, pero con tal sacrificio ninguna fuerza humana ni divina conseguía mover las embarcaciones. Por eso, recurre al consejo divino y, desfavorado, oye la terrible condición: solo el sacrificio de su hija, Ifigenia, podrá conseguir que vuelvan los vientos. El soberano, convencido de que no tenía ya ninguna libertad de decisión al respecto por ser la voluntad de los dioses, mandó sin vacilación alguna sacrificar a su hija, aunque con su acción llenara de odio el corazón de su mujer, Clitemnestra y fuera motivo —en la obra teatral, no así en la historia real— de la venganza de esta sobre aquel, desencadenando la tragedia personal y familiar. Como la Guerra de Troya hizo «sangrar» a Grecia entera, dos milenios después el «dios de la austeridad» está desencadenando otra tragedia social análoga, aunque, de momento, menos cruenta.

¹ Vid. el último boletín de organismo. Una síntesis en «El BCE propone bajar salarios e invertir más en educación para reducir el paro», en http://economia.elpais.com/economia/2012/08/09/actualidad/1344515265_718980.html

Pues bien, no creo exagerada esta metáfora del «fatalismo divino» que movía la acción de los soberanos griegos de la antigüedad para ilustrar adecuadamente el presupuesto de la política de recortes-sacrificios de derechos sociales que formaliza el RDL. El presidente del Gobierno no lo ha dudado, y explicó y justificó su existencia por un «fatalismo», el económico. En efecto, como se recordará, la promulgación de la norma vino precedida de unas terribles palabras de aquel en el otro templo de la soberanía nacional, el Congreso: «hemos llegado a un punto en el que no podemos elegir» –quizás olvidando que sin libertad no hay soberanía, solo autoritarismo, del tipo que sea–. Se había formalizado un gran temor, pasando del sentir popular a una realidad institucional: España pasaba de estar intervenida «de facto» a estarlo «de derecho» por el «Directorio Europeo» y «sus hombres de negro»². En efecto, aunque todos sabíamos de esa intervención, más o menos intensa y formal desde hace tiempo, buena parte de los ciudadanos que viven en España no sentían esta situación. Ahora ya sí, y en todo tiempo –desde que se levantan hasta que se acuestan– y en todas las facetas de su vida –en el trabajo, en la compra, en el ocio, en la familia...–.

La publicación en el BOE y la entrada en vigor del RDL nos supone sufrir prácticamente todas las medidas que los países formalmente intervenidos se han visto obligados a introducir para dar satisfacción a las condiciones –contrapartida de condicionalidad– del llamado «plan de rescate». Pero este modelo de intervención financiera es sinónimo, para la vida de la ciudadanía del país intervenido, no ya solo de más «desempleo» y más «pobreza» sino de auténtica «indignidad» social, como muestran de forma inequívoca Grecia y Portugal –y también Irlanda–, a través de una interminable política de reformas-recortes de derechos sociales que, obediente fiel a unos dictados económico-presupuestarios, termina provocando efectos contraproducentes, para así servir de fundamento para nuevas medidas de degradación-devaluación de las diferentes esferas de la vida social de su población³.

Con aquel RDL, el BOE escribe 90 páginas de «tijeretazos» –más bien «hachazos»– al sistema de protección socio-laboral. Todas ellas escritas de un «plumazo y sin negociación», porque, como se decía, el líder del Gobierno que ha procedido a tal escritura entiende que no hay libertad ni política ni económica para decidir otra cosa. ¿Para qué negociar si no hay margen? Constitucionalmente eso es un Estado de Excepción, pero...

El vía crucis del Estado Social de Derecho español alcanza así el cénit de su tercera estación de penitencia. Pero empezó hace algo más de dos años, en mayo de 2010, representado para el imaginario colectivo con las «dos lágrimas» de la vicepresidenta Salgado⁴. Luego continuó en agosto de 2011, con la enigmática y ocultada «Carta» del BCE, en la que se conminaba al entonces presi-

² Tecnócratas profesionales, son los inspectores que el FMI y la Comisión Europea envían para verificar el grado de cumplimiento de los ajustes como condición para los «rescates». Vid. el artículo «¿Quiénes son los hombres de negro?», en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/08/24/economia/1345799543.html>

³ En estos momentos, en Portugal hay más de 330.000 personas que reciben el llamado Rendimiento Social de Inserción –RSI– (análogo a las Rentas Mínimas de Inserción autonómicas, RMI). Esta cifra supone una multiplicación por tres de la cifra del año anterior. «Portugal exigirá 15 horas semanales de trabajo social a cambio de la ayuda familiar», en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/08/24/economia/1345808565.html>
Para Irlanda Vid. OPPENHEIMER, W.; JIMÉNEZ BARCA, A. y SÁNCHEZ VALLEJO, M.A.: «La calidad de vida es peor y las economías se hunden en los países rescatados», en http://economia.elpais.com/economia/2012/06/09/actualidad/1339257853_734226.html

⁴ Crónica en <http://www.abc.es/blogs/cervilla/public/post/las-lagrimas-de-salgado-3766.asp>

dente a introducir un severo paquete de reformas de reducción del déficit público, para que los mercados financieros hicieran su agosto aun a costa del infierno de los ciudadanos –«sacrificios necesarios»–⁵. La máxima formalización de este «gobierno intervenido» y dirigido hacia «políticas antisociales» como condición para recibir «ayuda financiera» está en el llamado «MoU» –nada que ver con el entrenador del Real Madrid–. Me refiero al «Gobierno del Mou», esto es, del «*Memorandum de Entendimiento*»⁶.

2. Del «gobierno de soberanía limitada» al «principio de incoherencia reguladora» del Derecho Anticrisis: ¿Excepción o nueva manera de pensar y practicar el Derecho?

La UE formaliza este elevado grado de intervención sobre la economía española a través, por lo tanto, de un «contrato». En este documento se plasman hasta 32 condiciones para el sistema financiero y alguna más, en paralelo, para la política fiscal, cuya soberanía ha quedado fuertemente limitada, con lo que no solo el conjunto de la economía española queda intervenida. Son 20 páginas plagadas de exigencias que están cambiando el mapa español, pero no el bancario solo, como se dice, sino todo –el económico, el social e, incluso, sin apurar demasiado, el territorial –multiplicando los riesgos de fragmentación – más desigualdades, pobreza, exclusión, tensiones autonómicas...–. Con él reduce a cenizas la soberanía, a favor de la «*troika*» y su temible cuerpo de intervención –«*los hombres de negro*»–.

Por supuesto no se podría entender sin él el Real Decreto-ley 24/2012, 31 de agosto, de reestructuración y resolución –liquidación– de entidades de crédito– con el que asistimos a hechos inéditos, como la imposición a un Estado –España– de normas que no están en vigor aún –Circular Comunitaria sobre resolución de crisis bancarias–, pues está en tramitación. Con esta norma se inaugura un sistema de gestión de crisis bancarias basado en el otorgamiento de poderes exorbitantes a los organismos de gestión –en nuestro caso al FROB–, siendo siempre la referencia principal de su actuación la «autoridad bancaria europea»⁷.

Pero es también el presupuesto del RDL, eso sí, con un agravante. Si el Real Decreto-ley 24/2012 expresa el principio de «minimización» del coste para el contribuyente, en aras de la garantía de efectividad del equilibrio de protecciones entre colectivos, el RDL prescinde de esta cobertura formal para basarse en un principio opuesto: hace recaer un efecto de la crisis –el incremento del déficit público–

⁵ «La Carta» se mantiene en secreto y pese a que hay un pronunciamiento del Defensor Comunitario que autoriza su conocimiento, a instancia de un abogado español, en España se sigue silenciando. Dos libros de reciente aparición (*Los días que vivimos peligrosamente*, de Mariano GUINDAL, e *Indecentes, crónica de un atraco perfecto*, de Ernesto EKAIZER) desvelan buena parte de su contenido.

⁶ El Gobierno ha diseñado una nueva normativa esencialmente siguiendo las estipulaciones del memorando de entendimiento (Memorandum of Understanding, MoU), firmado el pasado julio, en el que se detallan las condiciones de la ayuda europea al sistema bancario español. Se dice que un elemento clave de esta nueva normativa es la voluntad de minimizar los costes de las crisis bancarias para los contribuyentes, a fin de no agravar la desigual asunción de costes que hasta ahora se ha producido. Sin embargo, el coste mayor de este «*gobierno del MoU*» –como concreción de gobernanza económica de la crisis– es para el ciudadano.

⁷ Aunque lo diluya un poco formalmente, este es el principio reflejado en el artículo 59 del Real Decreto-ley 24/2012.

en los ciudadanos más vulnerables, convertidos, «sin mediar juicio alguno», en responsables de una cierta solución –la política de austeridad–, mediante la eliminación, reducción o vaciamiento práctico de sus derechos de «ciudadanía social». Esta constatación, que puede expresarse técnicamente en la quiebra del principio social del Estado Constitucional de Derecho, también puede formularse, sin pérdida de su significado socio-cultural, de forma más vulgar pero más gráfica, como pudo comprobarse este verano por boca de una parlamentaria al hilo del anuncio por el presidente del Gobierno de los recortes en las prestaciones por desempleo.

Esta peligrosísima deriva autoritaria y mercantilista, impuesta por el gobierno tecnocrático y la economía política de austeridad recetados por las instituciones comunitarias a impulso de una Alemania «neocolonial» e imperialista, es ya una evidencia científica, política y social. Como han puesto de relieve dos de los más influyentes pensadores alemanes y un prestigioso economista, los «gobiernos nacionales» basados en «leyes de austeridad absoluta» no son sino el resultado de un proceso avanzado de «transformación de una democracia social y estatal de ciudadanos en una fachada de democracia sometida a los mercados»⁸.

El sacerdote sumo de los «dioses financieros», el FMI, no repara en cuitas institucionales ni se anda con reparos para indicar qué y cómo gobernar, afirmando que:

«Las medidas más contundentes, como imponer las recomendaciones de una delegación de expertos y poner a la región bajo la administración nacional, deberían ser aplicadas tan pronto como las leyes lo permitan».

Pues así se diga por los «sumos sacerdotes» de los «dioses –mercados– financieros» y su credo de la «austeridad total» y así se escriba por los «gobiernos nacionales» y así se haga por los «gobiernos locales» –autonómicos en nuestro caso–. Este esquema del que llamo nuevo «principio austeritarista» de Derecho ha sido transpuesto por el Gobierno con fruición para las Comunidades Autónomas –CC.AA.–, como si uno y otras fueran otra cosa diferente al Estado. Las CC.AA. ya pueden pedir el rescate al Gobierno –así lo han hecho ya Valencia, Cataluña, Murcia, Andalucía...–. La persona institucional rescatada muta en rescatador. Eso sí, según los detalles del coetáneo *Real Decreto-ley 21/2012, se vuelve más exigente*. Según esa norma, el Ministerio de Hacienda podrá enviar a las CC.AA. «misiones de control» y sus «hombres de negro nacionales» tendrán «acceso a la totalidad de la documentación de la comunidad autónoma, para el buen desempeño de sus funciones». Tal situación puede llevar a la intervención total de la comunidad autónoma.

Este esbozo de la norma nacional tan solo sirve para evidenciar cómo la política de austeridad total impuesta por el «directorio comunitario» está conllevando una *profundísima mutación constitucional en los tres principios que conforman nuestra forma de Estado de Derecho*: principio social, principio democrático y principio autonómico. La situación no puede resultar más incoherente para el orden institucional y social. Por eso, la situación de malestar social y pérdida de democracia no solo comienzan a estar muy presentes en las facetas más creativas de nuestra vida, como las expre-

⁸ Vid. HABERMAS, J.; BOFINGER, P. y NIDA-RÜMELIN, J.: «Por un cambio de rumbo en la política europea», en http://internacional.elpais.com/internacional/2012/08/10/actualidad/1344624171_292393.html

siones artísticas –literatura, cine...⁹, sino que están ya dominando los discursos y análisis de índole político, e incluso económico, prueba de que está sacudiendo sísmicamente nuestras vidas. Y como en las mejores películas de terror, la realidad tiende a superar a la ficción.

3. De la «masificación del Derecho» a la «cosificación de las personas»: La multiplicación de normas peyorativas de los colectivos más vulnerables

Por supuesto no se trata de un dato aislado, sino de una realidad sistémica, global. Como vamos a ver con algún detalle y ya se ha anunciado, al mismo tiempo que se introducen varias medidas de reducción de los costes de la Seguridad Social mediante la rebaja de la protección por desempleo, a fin de garantizar su viabilidad financiera, se prometen –aunque todavía no se han concretado– reducciones de cuotas sociales que hacen que el riesgo de inviabilidad –de existir– se incremente. Asimismo, simultáneo a nuevos incrementos de impuestos que gravan el consumo, componente básico del crecimiento económico en países como España, se opta por medidas de «amnistía fiscal»¹⁰.

Ciertamente el problema no es solo español. Al contrario, es un mal tan extendido como lo es la crisis. En este sentido, confirma la «incoherencia reguladora», incluso el claro favor por «políticas basadas en el contrabando», el auge del «mercado negro de CD con listas de evasores fiscales» sustraídos de bancos ubicados en paraísos fiscales, en especial en Suiza –o también en el principado de Liechtenstein–. En los últimos cuatro años la venta de CD copiados en los ordenadores de la banca suiza ha florecido con tal rapidez como para generar, en miles de millonarios evasores, un auténtico «estado de alerta», y, en los funcionarios responsables de la recaudación fiscal, un paralelo «estado de euforia». En suma, el delito de evasión fiscal se combate en Alemania con la promoción del tráfico de datos bancarios, en vez de luchar contra el fraude fiscal¹¹.

En consecuencia, la seguridad jurídica y el principio de reparto proporcional ceden ante exigencias de carácter mercantil, así como de liberación de los mercados y sus principales actores económicos, aun en detrimento de los valores y fines sociales. Frente a la lógica de los derechos de las personas se impone la de los derechos de crédito. Este nuevo servilismo del Derecho a la Economía subvierte el orden jurídico en el que se opone al principio social el principio de austeridad como nueva racionalidad jurídica. A través de estas normas se impone la adhesión a sus valores y conductas como si de un «valor moral» categórico se tratara.

⁹ Díaz Yañes, A.: *Simpatía por el Diablo*, Colección Espasa Narrativa, 2012. La trama de *Simpatía por el diablo*, homenaje a la conocida canción de los *Rolling Stones*, se inicia en el despacho de un influyente banquero y el descubrimiento por parte de su secretaria de un documento muy comprometedor. Como ha reconocido el autor, «*La caída en picado de la política y los políticos es una tragedia, esa poca maniobrabilidad que tienen para poder manejar cosas... El poder económico se ha adueñado del poder político, pero, sobre todo, se ha adueñado de su conciencia. Los políticos parecen a veces marionetas en manos de unas fuerzas extrañas (...)*». Declaraciones para la entrevista promocional en http://cultura.elpais.com/cultura/2012/05/08/actualidad/1336500607_466363.html

¹⁰ Vid. Orden HAP/1182/2012, de 31 de mayo, por la que se desarrolla la disposición adicional 1.ª del Real Decreto-ley 12/2012, de 30 de marzo, por el que se introducen diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público.

¹¹ Vid. «*El tráfico de datos fiscales fuerza a los evasores alemanes a entregarse*», en http://economia.elpais.com/economia/2012/08/26/actualidad/1346009519_917128.html

4. La confusión entre la «moral monetaria» y el derecho, entre lo público y lo privado

De este modo, con la imposición gubernamental de la austeridad –reducen derechos y aumentan impuestos– se busca conseguir lo que de otra manera, por ejemplo, con la persuasión política o no se podría lograr o se tardaría mucho más. En consecuencia, como en época del orden jurídico-liberal del siglo XIX, se vuelve a confundir en cierta manera «derecho» y «moral», a través de la visión de «la economía de la austeridad» como una suerte de nuevo «Derecho Natural» que ordenaría la sociedad con la sola ley del mercado, una «ley única, universal y esencial». De esta guisa, una de las reglas más elementales del Derecho moderno, la clara distinción entre diversos «órdenes normativos» –el moral, el social, el económico, el religioso, el divino, el natural–, quebraría. Al igual que la separación «público» y «privado».

A partir de aquí, el «arte de gobernar», de forma equilibrada, una pluralidad de colectivos, fines y objetivos socio-económicos –protección de las diversas situaciones de la población–, todos ellos legítimos y urgidos de una ordenación equitativa, propia del principio de «governabilidad social», volvería ahora a ser desplazado por una única lógica que se impone de forma categórica, esto es, dogmática, sin discusión. En nuestro caso, se da preferencia a ultranza al objetivo de la reducción del déficit público a través de exigir una *obediencia a ultranza a los decretos-leyes dictados por los Gobiernos* nacionales orientados a imponer una sociedad austera, al margen de su impacto real –tanto en su fracaso económico como en su degradación de condiciones de vida de la población–¹².

En este enfoque, todos los intereses se ponen al servicio de ese valor institucional y nacional superior, en nuestro caso la reducción del déficit público. Se torna así en gran medida a los caracteres de *generalidad* y *abstracción* típicos de las normas del orden liberal formal. El presupuesto sociológico que hay en el trasunto de estas normas responde a un discurso tan recurrente como falso, pero que a todos nos suena: el mensaje de la norma es que dado que «todos hemos vivido por encima de nuestras posibilidades» y, por lo tanto, «todos hemos tenido excesos», todos debemos hacer «sacrificios». Este discurso, no solo ya político, sino al tiempo jurídico –porque se formaliza en mandatos legales–, forja una política del Derecho que ordena, por mandato, simplificar y, por tanto, ignorar *la complejidad de la realidad social y económica*, acreditada por los datos científicos. Estos muestran inequívocamente al menos dos cosas.

La primera, que, aparte del fútbol, España es la «campeona del mundo», líder global y récord olímpico, del desempleo. Esta es la verdadera diferencia de la crisis española respecto de la de cualquier otro país y por tanto esta es la auténtica «realidad española», su verdadero drama¹³. La segunda

¹² De gran interés la reflexión del sociólogo jurídico francés RIPERT. G.: *La règle morale dans les obligations civiles*, 4.ª ed., París, 1949, pág. 400. Precisamente, en el orden liberal decimonónico, como puso de relieve FOUCAULT, M., «el bien público» esencial era la «obediencia a la ley», ya sea «*la del soberano en la tierra o la del soberano absoluto, Dios*». Citado en HANNOUN, Charley. *Le Droit et les Groupes de Sociétés*, LGDJ, 1991, pág. 24. Desde esta perspectiva, a mi juicio puede entenderse mejor cómo la resistencia a determinados recortes –por ejemplo los sanitarios– viene planteada cada vez más en términos de «desobediencia civil», que es un valor eminentemente moral.

¹³ Aunque las cifras eran perfectamente conocidas antes, pues derivan de informaciones oficiales de nuestras estadísticas, la alerta generada por este modo de plantear la situación, destacando a España como «líder global del desempleo», ha saltado con un artículo del diario *Financial Times Deutschland* titulado «El desempleo de España bate un récord mundial» («*Spa-*

es que, situados en la realidad financiera o de la crisis de deuda, el gran problema de endeudamiento español reside fundamentalmente en el sector privado –80,9%–, y no en el sector público –19,1%–, como se desprende de los preámbulos y cuerpos normativos de esta legislación de austeridad –que carece de un Derecho coherente y justo–. A su vez, observamos que la mayor parte de la deuda privada corresponde a las empresas y no a las familias, y que de esa deuda empresarial española el 95 por 100 corresponde a las grandes empresas (más de 250 trabajadores) que, sin embargo, son las que más ayudas reciben y, proporcionalmente, menos contribuyen fiscalmente. Estos son los datos reales y estos son, sin embargo, los datos que la formulación de normas generales difumina para poder hacer digeribles las reformas-recorte y hacerlas pasar como «racionalizadoras»¹⁴.

Si esto es evidente a cualquier luz que no esté sesgada ideológicamente, ¿por qué aparece defendida con tanta obsesión y recurrencia? Porque la abstracción contable simplifica mucho el problema, reduciendo a una la política de soluciones –crear empleo implica la convergencia de muchos factores, reducir el déficit público solo requiere disponer de una «buena hacha» y una mayoría parlamentaria que convalide, sin deliberar, los decretos-leyes del Gobierno–, y la «generalización» en la culpa hace que se «absuelva» a los verdaderos responsables, con lo que quedan «criminalizados» solo los que menos poder de influencia tienen. En suma, y siguiendo el discurso moral que impregna toda esta legislación, supone hacer «pagar a justos por pecadores», tratando de crear en aquellos el sentimiento de culpa que legitime la adopción de los sacrificios¹⁵.

El RDL –y todos los que le han precedido y sucedido en su larga y no terminada serie– no haría sino servir de culminación –por su extensión e intensidad– al tránsito que se inició en 2008 entre dos maneras de pensar y de practicar el Derecho, cuya síntesis se halla en la racionalidad ahora dominante de la economía política: el gobierno de la austeridad. Sin detallar este nuevo tipo de –pensar y hacer el– Derecho, sí merece la pena destacar tres caracteres de la misma que permitirá comprender mejor el desbordante conjunto de medidas incluidas en la referida norma emblema del «austeritarismo» español.

El primero, se concreta en una importante reducción del papel de las *normas de transacción equilibrada entre intereses diversos* a favor del reforzamiento de las normas de imposición de *imperativos liberales* –más flexibilidad, más libertad, menos costes, más productividad...–. Solo importa un equilibrio económico: el presupuestario. En segundo lugar, el «austeritarismo», como forma espe-

niens Arbeitslosigkeit bricht Weltrekord«, artículo disponible en su versión on-line en <http://www.fid.de/politik/europa/:statistik-der-ilo-spaniens-arbeitslosigkeit-bricht-weltrekord/70088251.html>. También en el Informe de la OIT de 2012 a tal fin en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_188810.pdf

¹⁴ «(...) la evidencia empírica y los datos estadísticos no apoyan en absoluto el contenido de esta idea; sino que precisamente lo contradicen. Un simple vistazo a ciertos indicadores económicos de nuestra economía nos revelará una realidad muy diferente a la que nos intentan reflejar: no todos hemos vivido por encima de nuestras posibilidades, sino que son las grandes empresas y los hogares más ricos los sectores que lo han hecho». La deuda de las familias representaba el 83 por 100 del PIB, mientras que la deuda empresarial alcanzaba el 243 por 100 del PIB. Esto supone que, una vez considerada en solitario la deuda privada, solo el 25,5 por 100 pertenece a los hogares, mientras que el restante 74,5 es de las empresas. Vid. el «post» del joven economista GARZÓN ESPINOSA, E.: «Las grandes empresas han vivido por encima de sus posibilidades», en <http://eduardogarzon.net/?p=272> En: <http://www.publico.es/dinero/440909/las-empresas-solo-pagan-a-hacienda-el-17-7-de-sus-beneficios>

¹⁵ Insiste con rotundidad el presidente del Gobierno español en este error, al mantener el lema del «sostenella y no enmendalla»: «Si alguna prioridad hay en este momento para conseguir empleo es reducir el déficit público. Eso es mucho más importante que eso que todo el mundo llama rescate. Es lo que estamos haciendo, intentamos ser equitativos» (sic). Vid. http://politica.elpais.com/politica/2012/09/10/actualidad/1347313439_337895.html

cífica y hegemónica de poder total o absoluto, tiene en la imposición de las *políticas de control disciplinario* de las conductas de los destinatarios, sean de tipo individual social o institucional, uno de sus instrumentos técnicos principales. De este modo, los destinatarios de las normas son percibidos y tratados no tanto como personas, como sujetos con caracteres diferenciales, con específicas cualidades individuales, personales y sociales sino más bien como «*masas de individuos*» que realizan una concreta «*actividad económica*» –trabajar, consumir, recibir ayudas sociales...–.

El Gobierno, pues, elimina el rostro sustancial de los destinatarios de sus medidas y eso facilita actuar como un contable, reduciéndolo todo a una medida de rebaja de costes, sin valorar su impacto real en las personas y en el conjunto de la sociedad. Para esta «*masificación del derecho austeritario*» realmente solo dos facetas de las personas tienen preferencia, una positiva, la de contribuir con el pago de impuestos y tasas, y otra negativa, la de no beneficiarse de rentas públicas, por integrar una «*cultura del subsidio social*» que se considera una lacra –riesgo moral–. La sumatoria de las dos cualidades conformaría al «*buen ciudadano*», modelo de sujeto moral –patrón de deber o imperativo moral– que hay tras esas normas-recorte.

Frente al objetivo de la *protección* –de personas y actividades–, típico del *Derecho Social*, se impone el objetivo de la *minimización* –que incluye la eliminación en ocasiones, pero sobre todo el vaciamiento o debilitamiento del contenido– *de derechos sociales* como vía para reducir gasto público y su desplazamiento por los mecanismos de mercado, que *se liberalizan* al máximo–.

Por lo tanto, esta característica conllevará, en paralelo, la minimización de los instrumentos y sujetos de representación de esos colectivos, en especial de las instituciones y sujetos representativos de los trabajadores. Pero también es visible en otros ámbitos –por ejemplo el intento de reducción a las funciones formales de las asociaciones de consumidores y usuarios–. Ahora es el Gobierno el único que asume la dirección jurídica de las conductas de forma unilateral y directa, por tanto «*autoritaria*».

La razón es obvia: si no se puede negociar nada que tenga que ver con gasto público en bienestar ¿para qué sirven? Solo para generar gasto, pues suspendámoslos o eliminémoslos. En el fondo de todo ello, amén de retratar una cultura política caciquil inmejorablemente reflejada en *La Escopeta Nacional*, subyace la idea liberal de confundir libertad formal con real, ignorando que solo una remuneración digna dota a los servidores públicos –sean políticos sean profesionales–, de «*independencia*» para servir lealmente a los intereses generales¹⁶. En suma, se quiere, pero para «*la oposición, claro*», política y sindicato solo «*por amor*», «*no por dinero*» –salario–.

Finalmente, y como tercera cualidad de esta nueva forma de pensar y de practicar el Derecho, *la economía política de la austeridad* aparece como la forma principal de saber-poder sobre el que se construye el «*Derecho Contemporáneo*». La consecuencia más inmediata, por visible, es que se

¹⁶ Recomendable el artículo sobre la supresión de la retribución de los parlamentarios en «Volver a los tiempos de la "escopeta nacional"», en http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/09/14/actualidad/1347652688_296477.html. En realidad el retorno va más lejos y nos sitúa en el «orden liberal decimonónico», en el que los parlamentarios tampoco cobraban y eso les hacía especialmente dependientes bien de sus rentas –democracia censitaria– bien de los «patrocinios» de terceros con intereses muy concretos. No obstante, no deja de ser llamativo que ya exista esta situación. Vid. «*Castilla-La Mancha se suma a Castilla-León y La Rioja al dejar sin salario a sus diputados*», en http://www.huffingtonpost.es/2012/10/01/diputados-sueldo_n_1929711.html?utm_hp_ref=spain

desplaza al mercado y/o a la familia –reasignación de la protección asistencial solo a quienes carezcan del llamado «colchón familiar»– la gestión y provisión de los bienes existenciales¹⁷. Estas Leyes reasignan a la Sociedad Civil lo principal de la tutela –comunidades naturales de solidaridad–, solo en situaciones límite será el Estado –mínimo y subsidiario–.

En suma, estando en juego una suerte de orden natural, impuesto «desde arriba» –*leyes de los dioses financieros*–, mercados e instituciones comunitarias que les sirven–, y que no puede ser ni discutido ni negociado «desde abajo» –por el «gobierno de los hombres»–, no hay margen para el gobierno basado en el bienestar de las poblaciones. La razón contable –*el gobierno de los números*–, por naturaleza artificial, creada o inventada, se impone a la realidad –*el gobierno de las poblaciones*– y promueve *una forma de gobierno contra la ciudadanía* –las medidas generan malestar– y contra la realidad –a más austeridad, más recesión y más paro–, y vuelta a empezar el círculo infernal, trágico¹⁸.

Sin embargo, a mi juicio, en torno a este *valor de la austeridad como contemporáneo Derecho Natural Económico*, debe evidenciarse la creación de un *Derecho fragmentario o desigual*, desproporcionado o insolidario y antinómico, que lejos de traducir la modernización y racionalización auspiciadas por el Derecho para fomentar mayor crecimiento económico, empleo y, por tanto, bienestar futuro, traduce una profunda crisis-mutación del Estado Constitucional de Derecho. Pero no solo eso, sino que, al tiempo, tales normas basadas en una impuesta moral presupuestaria deprimen más la economía y provocan una creciente socialización del sufrimiento de las personas, derivado de la pérdida de los bienes existenciales que pretenden proveer.

5. El paradigma de la «flexi-seguridad» «made in Spain»: De la flexibilidad total o «flexi-inseguridad»

En todo caso, lo que sea esa «moral presupuestaria» o el «imperativo económico de productividad», el Gobierno es el único intérprete, en cuanto que aglutina el interés general –como en los modelos autoritarios, pues en los democráticos se hace a través del Parlamento y, más modernamente, del Diálogo Social–. Por eso, no dudará en saltarse aquella sin pudor si así lo exigieren los compromisos «internacionales». Aunque la lista de ejemplos ya podría parecer hasta irritante, no creo que pueda dejarse la oportunidad de referir aquí el *Real Decreto-ley 26/2012, de 7 de septiembre*. A través de esta nueva norma se concede un crédito extraordinario al Ministerio de Defensa para atender al pago de las obligaciones correspondientes a los que llama «programas especiales de armamen-

¹⁷ Por ejemplo: nuevos requisitos de acceso al Plan «PREPARA» para el Real Decreto-ley 23/2012; la reducción de ayudas para el cuidado de familiares del Real Decreto-ley 20/2012; asunción de «deberes de prestación social» a cargo de los desempleados como contrapartida obligatoria a su ayuda pública, como sería el paliar los daños generados por incendios, según el artículo 8.4 del Real Decreto-ley 25/2012, de 7 de septiembre, por el que se aprueban medidas urgentes para paliar los daños producidos por los incendios forestales y otras catástrofes: «carbón» para el desempleado, pues.

¹⁸ Así lo reflejan sin rubor una y otra vez los integrantes del Gobierno. Por ejemplo, en una jornada de masiva movilización social contra los recortes –el 15 de septiembre–, el ministro de Economía, Luis de Guindos, afirmará, desde la Cumbre del Ecofin en Chipre, que «los sacrificios son ineludibles». Más aún: si se precisan más de los establecidos en el RDL 20/2012, se harán, sin vacilar y cueste lo que cueste. *Vid.* «El Gobierno ve "ineludibles" los ajustes, pero niega que merme la cohesión social», en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/09/15/espana/1347698732.html>

to por entregas ya realizadas». Pese a la prioridad absoluta reconocida al control del déficit público, no se duda en conceder un crédito extraordinario «para armas» de 1.782 millones de euros, a fin de hacer frente a pagos comprometidos por el Ministerio de Defensa.

¿Es coherente en esta época de tanto sacrificio social? Una vez más, los «preámbulos-cuento o fábula», como los políticos y los economistas que participan de estas políticas, así como los periodistas que sirven de voceros sociales, tejen una «*neo-lengua*» *tecnocrática, economicista y deshumanizada*, que, como en la pesadilla de Orwell, simplifican la complejidad del mundo con una jerga tecnocrática y opaca a través de la cual ocultan un proceso de desmoronamiento del orden constitucional establecido y proponen otro diferente, opuesto.

Por supuesto, todo ello envuelto en un intento de re-moralización ultra-liberal tanto del orden jurídico cuanto de la vida social, a fin de expiar las pretendidas «culpas» de una población que habría vivido muy «por encima de sus posibilidades». La confusión del lenguaje alemán, que no distingue entre «culpa» y «deuda» –ambas se escriben «schuld»– consagrada política, económica, social, jurídica y culturalmente. El resultado no es solo injusto sino irracional –bárbaro, salvaje–: mientras que la tarea clásica de exigencia del cumplimiento de la norma, evitando la evasión fiscal con la persecución del fraude a través de la inspección, incrementa el porcentaje previsto de recaudación, la apuesta moderna por la «normalización del incumplimiento» –amnistía– es un extraordinario fracaso. En efecto, las «normas de soberanía fiscal» del Estado –como la reciente Ley 7/2012, de 29 de octubre–, que aseguran el cumplimiento de los deberes de pago de impuestos, han conseguido recaudar en los 6 primeros meses del año casi 6.500 millones de euros. Estos ingresos suponen el incremento de un 15,3 por 100 respecto a 2011 y un 25 por 100 más de lo previsto en los PGE para el primer semestre del año. En cambio, el Gobierno ha recaudado hasta el mes de julio, a través de las llamadas «*reglas de normalización social*» de las conductas o prácticas evasivas –de amnistía fiscal para los menos versados en técnica jurídica, disp. adic. 1.ª RDL –, tan solo 50 millones, cuando preveía recaudar, para todo 2012, unos 2.500, esto es, tan solo lleva recaudado el 2 por 100 de lo previsto para todo el año.

De nuevo, pues, se evidencian las contradicciones e irracionalidades de este tipo de normas. Si ya incoherente resulta reducir las expectativas de recaudación desde los más de 80.000 mil millones de euros que se estima se defraudan en España, según informan los funcionarios de Hacienda, a tan solo 2.500 millones, beneficiando a unos pocos en detrimento de la mayoría, perplejos nos deja saber que apenas se alcanzará una recaudación de 100 millones, cuando el recurso a las clásicas técnicas de inspección y de control mejora la tutela del interés general. Un recurso que, de paso, revela no solo el valor sino la rentabilidad del «trabajo del personal de empleo público» para reducir el déficit fiscal¹⁹.

Pese a estas continuas e intensas evidencias del carácter errático de estas normas –amén de carecer del más mínimo sentido estético–, y de la política que traduce, nadie parece escapar a este discurso. El precio es, como se verá, elevadísimo, también en términos económicos, pero sobre todo lo que quiebra por completo es el principio de seguridad –económica, jurídica...–, pese a ser una clave sin la cual no puede funcionar ninguna faceta de la vida cívica, a comenzar por los mercados.

¹⁹ Una información muy completa se encuentra en http://www.huffingtonpost.es/2012/09/09/el-gobierno-recauda-50-mi_n_1868502.html

El RDL 20/2012 muestra así la verdadera cara que la EM de la Ley 3/2012 trató, pero solo en el «preámbulo-cuento fabular», de enmascarar. Se recordará que en él se hablaba de la intención de conseguir un «equilibrio» entre «flexibilidad en la gestión» de las relaciones de trabajo –mayor libertad de decisión, por su menor coste presunto y la mayor confianza para la contratación por los empresarios–, y «seguridad de los trabajadores». Era, como también se decía, una asunción institucional del paradigma de la «flexiguridad». Como se sabe, esta es una política europea pensada para conciliar el imperativo de crecimiento económico con el modelo social, por lo que le es inherente, aun con variedad extrema de formas y niveles, un enfoque transaccional –exige siempre equilibrios: concesiones mutuas– y dialógico –presupone el diálogo social–.

De ahí que el incremento exponencial de la flexibilidad siempre se acompañe o del reforzamiento de las políticas activas de empleo, y/o de los sistemas de protección social al servicio de la flexibilidad y como red de seguridad para los trabajadores. Ahora bien, lo que carece de sentido racional, social y económico es una política de flexibilidad que debilite al mismo tiempo la protección por desempleo en su dimensión «pasiva» –nivel de renta– y en su dimensión «activa» –servicios de empleabilidad–. Sin embargo, esta es la receta aplicada al respecto por el RDL y los de su secuencia –incluye sus *pre-cuelas* y *secuelas*–. Con él se desarma por completo ese paradigma, pues combina: (1) la obsesión con la *flexibilidad laboral total*, que se lleva ahora al empleo público, de modo que se le hace un traje jurídico basado en la necesidad de trabajar más –se incrementa su horario desde las 35 a las 37,5 horas–, cobrar menos –con diversas medidas se reduce su remuneración–, facilitar y abaratar su despido y debilitar el papel de los sindicatos, con el consiguiente efecto de *inseguridad ocupacional y laboral*, con (2) la reducción, casi aniquilamiento, de las políticas activas de empleo –incluye el desmantelamiento de una parte significativa de los servicios públicos de empleo, que dejan de ser servicios autónomos en infinidad de CC.AA.– y (3), la paralela reducción de la protección por desempleo.

En definitiva, el paradigma de la «flexi-seguridad» a la española (*flexicurity* «made in Spain») termina convirtiéndose en una suerte de «*flexi-inseguridad*», de ahí el carácter de tragedia institucional –lleva implícitas y explícitas «espirales de muerte a la griega»²⁰. Con este modelo irracional no solo se amenaza la existencia de instituciones de seguridad económica sino también de personas, como se verá en el análisis de diversas medidas del RDL 20/2012, que en este momento comenzamos a desgranar.

III. «DICHYOYHECHO,PEROAMPLIADO»: EL«MAPAGENERALDELOSRECORTES» DEL REAL DECRETO-LEY 20/2012 Y SU LARGA E INACABADA –E INCABABLE– SERIE

En un momento especialmente preocupado por la pérdida de confianza de la ciudadanía frente a todo y a todos –además de los mercados respecto de los Gobiernos y de estos respecto de aquellos–, la coherencia entre lo que «se dice» y lo «que se hace», así como la claridad o la «transparencia» –sobre la

²⁰ Son cada vez más las referencias, mediáticas y analíticas, a términos que expresan finales fatales. Por ejemplo, el influyente periódico británico *The Economist* advierte de la «espiral de muerte» a que llevan las políticas del «misterioso Rajoy». Vid. «Mysterious Mariano», en: <http://www.economist.com/node/21564238>

que se está tramitando un proyecto de ley que brilla por lo contrario–, constituirían importantes factores de recuperación. Pero incoherencia y secretismo siguen siendo los principales indicadores de las políticas y leyes de austeridad, además de la extremada volatilidad de estas «leyes», pues pocos días después de que entrara en vigor la norma originaria ya experimentó modificaciones su regulación, como ha sucedido respecto de ciertos aspectos del régimen de la prestación por incapacidad temporal (IT) en las Administraciones públicas (AA.PP.), a través del Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto, por el que se prorrogaba hasta febrero de 2013 el Plan PREPARA. La inestabilidad y variación de estas medidas exigen al mismo tiempo tener en cuenta «recortes» precedentes que inciden sobre las mismas materias que el RDL 20/2012, en especial la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado (LPGE) para 2012, como y, sobre todo, «recortes» posteriores, unos expresados ya en normas vigentes, como las referidas al Plan PREPARA, o el reforzamiento de los niveles de disponibilidad de los beneficiarios de las prestaciones por desempleo para «trabajos de colaboración social» –RDL 25/2012–, y otros ya proyectados, como sucede con el proyecto de LPGE para 2013 –BOCG de 1 de octubre–.

Tal inestabilidad y complejidad reguladoras requieren de un particular esfuerzo, a fin de hacerse una idea más precisa y global del impacto de la política de recortes de derechos que la norma de referencia focaliza, una suerte de «mapa» o cuadro general de los mismos.

Para ello, haremos una ordenación atendiendo a los ejes básicos de la misma y a las principales medidas que pretenden conseguirlo. Después intentaremos ofrecer un análisis detenido de cada uno de los grupos de materias reformadas, si bien el esfuerzo será desigual, tanto por su extensión y variedad de medidas cuanto porque algunas de ellas, especialmente significativas en el plano social, ya han sido analizadas²¹. En todo caso, conviene recordar algo que ya se ha dicho, y es que, al margen de cuál sea la realidad –esta se llama recesión y, por lo tanto, desempleo–, el RDL 20/2012 se estructura en torno a dos «grandes mandamientos» del credo liberal –la reducción del déficit público, mediante el intento de incrementar la recaudación fiscal y la imposición de un fuerte recorte de gasto público, de un lado, y la liberalización de servicios y mercados, de otro– que se resumen en uno solo: la *recuperación de la competitividad perdida* desde de la asunción del euro como moneda única, a través de una «devaluación interna» de nuestros costes laborales y sociales como Estado. Esta «unidad de destino» –de estas plures y grandes medidas de reforma-recortes– es puesta de manifiesto por el Gobierno-legislador.

Así, a medio plazo, dice, «los dos tipos de reformas», las orientadas a la «*consolidación fiscal*» –eufemismo recurrente del citado neo-lenguaje de las leyes de austeridad que refiere a las medidas de «ajuste de cuentas», reduciendo derechos y aumentando obligaciones contributivas–, y las propiamente llamadas «*reformas estructurales*» –otro eufemismo que encubre políticas de liberalización de mercados, sobre todo de servicios, por supuesto incluye la reforma del régimen jurídico del mercado de trabajo–²², «*combinarán efectos en la misma dirección y serán inequívocamente positivas*

²¹ Para la Ley 2/2012, *vid.* «La Seguridad Social en los Presupuestos para 2012 (Comentarios a la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012 y a otras disposiciones legales con medidas en materia de Seguridad Social)», de PANIZO ROBLES, J.A., en *RTSS*. CEF, núm. 352. Para las prestaciones por desempleo *vid.* «Reformas en materia de Seguridad Social y Empleo derivadas de la crisis económica (Ley 3/2012, de 6 de julio, y Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio)», de FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. en *RTSS*. CEF, núms. 353-354.

²² Según el documento «*Estrategia Económica Española. Balance y reformas estructurales para el próximo semestre*», de septiembre de 2012, pág. 21, estas reformas tienen por objetivo «*Aportar flexibilidad y competencia, que ayuden a contener los márgenes y costes empresariales, mejorar la calidad de los factores productivos y facilitar la asignación de recursos*

para recuperar el crecimiento de la economía, de la producción y del empleo» (sic). A tal fin se confía –más sobre convicciones ideológicas y fe política que sobre datos realistas y proyecciones rigurosas, que se empeñan en evidenciar lo contrario– en que las mejoras en la «consolidación fiscal» –por la ansiada reducción del déficit– permitan «liberar» nuevos recursos públicos para aumentar la competitividad del conjunto del sistema²³.

Resulta oportuno evidenciar de inicio, si bien no debe sorprender en el recurrente marco de los «preámbulos-fábula o cuento», la peculiar forma que utiliza el Gobierno en la EM para justificar este tipo de medidas. En efecto, como ya hiciera para el programa de reforma-recortes de las prestaciones sanitarias, a través del RDL 16/2012, el Gobierno-legislador no considera en ningún momento que esté introduciendo una reducción de derechos sociales, sino que se trataría más bien de la «racionalización» del grado de protección dado a los mismos, de manera que se mantenga el nivel de tutela pero con menos coste, eliminando lo «superfluo» o «ineficiente» de la cobertura actual: los «... gastos más superfluos o con efectos más débiles sobre los incentivos de los agentes económicos».

En honor al rigor, que debe presidir todo análisis jurídico, hay algunas medidas, las menos, que sí responden a ese objetivo de racionalización, y que por tanto deben ser valoradas de un modo positivo, sorprendiendo que no hayan sido adoptadas antes. Sin embargo, la mayoría de ellas no responderían a ese objetivo, sino a la reducción sin más del nivel de protección del derecho, o a su eliminación sin más, a fin de liberar recursos públicos a favor de la iniciativa privada. Esta extraordinaria secuencia de recortes afecta, en mayor o menor grado, a todos los derechos sociales de primera necesidad para hacer creíble una ciudadanía social y un orden civilizado –no salvaje–: subsistencia, vivienda, cultura. Aunque sería muy útil trazar un mapa completo de todos y cada uno de los recortes en estos ámbitos, aquí nos ocuparemos de los que tienen una mayor dimensión laboral –empleo público– y social –protección social–. Por lo tanto, y centrados en el «ajuste fiscal» del lado del «gasto», ese mapa quedaría como sigue:

1. Medidas de racionalización-reducción del gasto público en personal público.

El Gobierno sigue empeñado –yo diría que completamente obsesionado– en reducir el número de empleados públicos, convencido como está de que sobran y muchos, porque son –somos– demasiados y muy costosos, compartiendo el criterio recientemente evidenciado por la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE). Poco importa que también aquí haya un grave error de diagnóstico –se confunde el efecto con la causa del problema–, pues los datos estadísticos ponen de manifiesto que España está por debajo de la media europea en su tasa de empleados públicos. Esto significa que hay plantillas irracionales en determinados ámbitos públicos, y que requieren reestructuración, pero el conjunto evidencia un desarrollo por debajo de la media europea²⁴.

hacia los sectores más competitivos». El documento está disponible on-line en http://www.lamoncloa.gob.es/NR/rdonlyres/11BDF744-55AF-4A0C-9BB8-57F9C538016C/0/120927_EstrategiaEspa%C3%B1olaPoliticaEconomica3.pdf

²³ Se ofrece esta explicación del conjunto de medidas adoptadas en el ámbito del empleo público y las Administraciones públicas en el «Libro amarillo» que acompaña a los PGE para 2013. Vid. <http://www.sepg.pap.minhap.gob.es/sitios/sepg/es-ES/Presupuestos/ProyectoPGE/Documents/LIBROAMARILLO2013.pdf>, pág. 32.

²⁴ Según datos de EUROSTAT, mientras que para España el sector público supone el 45,6 por 100 del PIB, la media de los

De cualquier modo, con ser importante, la reducción del volumen de empleo público –el nuevo Capítulo II del Real Decreto 1483/2012, el Reglamento sobre los ERE, lo facilita aún más–, en paralelo al tamaño del sector público –administrativo y empresarial–, es una vertiente de la política de austeridad impuesta en el empleo público. Porque la reducción de la «masa salarial» pública contempla otras medidas muy incisivas, sumándose a un proceso de *ajuste total*, como ahora acreditan las medidas del RDL. El principio de total austeridad se traduce aquí en una flexibilidad –disponibilidad– total del régimen de los empleados públicos, tanto de la relación de empleo –la continuidad del vínculo– como de sus condiciones –salarios y jornada laboral–. Si para el empleo privado se pretende desplazar el ajuste basado en la reducción del volumen de empleo hacia la reducción de su precio, para el empleo público valen ambas variables: la reducción de puestos públicos laborales y la reducción del «precio».

Las medidas concretas que sí podrían pasar por estricta racionalización eficiente son:

- a) En primer lugar, *se regula con carácter básico la incompatibilidad de pensiones* de carácter indemnizatorio, prestaciones compensatorias y percepciones similares que perciben ciertos ex altos cargos.

El fin perseguido aquí es que tales cargos las perciban solo en el supuesto de que el ex alto cargo no realice ninguna otra actividad remunerada pública o privada. Dado ese carácter básico –en los términos de los arts. 149.1.13.^a y 156.1 CE–, se aplicará a los altos cargos de todas las AA.PP., incluyendo los que prestan sus servicios en el sector público, entendiendo también por tal la actividad desarrollada por los miembros electivos de las Cortes Generales, asambleas legislativas autonómicas y de las corporaciones locales, órganos constitucionales, incluso el Poder Judicial y el Ministerio Fiscal (*art. 1 RDL*). Es evidente que se trata de una medida de *estricta racionalización del gasto público* –que, por ejemplo, significará que el expresidente del Gobierno deje de ganar ahora el doble de lo que ganaba cuando era presidente, al acumular la indemnización con el cargo de vocal del Consejo de Estado–, y lo que resulta extraño es que haya tardado tanto tiempo en establecerse y, sobre todo, que aún se mantengan excepciones tan genéricas como las previstas –respecto a actividades privadas– en el artículo 10 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado (AGE), pues tras alguna de ellas pueden ocultarse pingües beneficios –por ejemplo, el pago de miles de euros por conferencias de expresidentes–.

- b) En segundo lugar, también en la buena dirección racionalizadora, en este caso tanto de organización como jurídica, está la prevención que contiene la disposición adicional 1.^a del RDL, relativa a las «medidas en relación con los trabajadores de las empresas de servicios contratados por la Administración».

En esta misma dirección debe citarse la *disposición adicional 3.^a*, relativa al catálogo de «obligaciones de información en materia de personal», aunque se mueva entre la exigencia

países de la zona del euro es del 50,9 por 100. Los datos aparecen comentados con cierto detenimiento en <http://www.publico.es/dinero/412441/espana-por-debajo-de-europa-en-numero-de-funcionarios> y por los catedráticos NAVARRO, V. y TORRES LÓPEZ, J., en AA.VV.: *Hay Alternativas. Propuestas para crear empleo y bienestar social en España*, 2012, disponible en versión on-line en <http://www.vnavarro.org/wp-content/uploads/2011/10/hayalternativas.pdf>

de transparencia y la de control severo –disciplinario– de CC.AA. y Entidades Locales y amenazas de intervención contra ellas. Una cuestión que no queda clara –más bien se ha diluido– es la información sobre aquellos conceptos no directamente de «su personal», sino de aquel propio de la «administración paralela».

En este mismo eje de racionalización de las medidas, deben tenerse en cuenta todas las que se orientan a *universalizar* sus efectos, aunque se consiga a medias, como se verá. Así, la disposición adicional 4.^a del RDL promueve su aplicación también a los órganos constitucionales. De acuerdo con lo previsto en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, según el cual los principios rectores establecidos en la misma vinculan a todos los poderes públicos y, en aplicación, en particular, del principio de transparencia regulado en el artículo 6 de la misma. En esta misma dirección, la *disposición adicional 6.^a*, respecto de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, cuyo apartado 1 prevé que las disposiciones de carácter general que, para los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, regulan las materias contenidas en el Título I deberán entenderse modificadas como indica la ley²⁵.

Sin embargo, se contemplan algunas medidas orientadas a la reducción del gasto público en personal que tienen un carácter voluntario. Es el caso de la posibilidad, de opción libre o voluntaria, dada por la *disposición adicional 5.^a* para ciertos colectivos de funcionarios de la AGE –los pertenecientes a los Subgrupos A1 y A2 e incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto 598/1985, de 30 de abril, sobre incompatibilidades del personal al servicio de la AGE, norma que desarrolla reglamentariamente la Ley 53/1984–²⁶. Se trata con ello, en coherencia con la línea más general que anima toda la reforma, de facilitar el acceso de tales funcionarios a actividades privadas. De este modo se reduciría la carga remunerativa para la AGE, aunque, paradójicamente, eso suponga favorecer situaciones de pluriempleo y/o de pluriactividad.

- c) Dentro de las medidas que pueden ser calificadas también como de mejora de la transparencia, por lo tanto de racionalización en sentido estricto –asignación eficiente–, del personal al servicio de las AA.PP., están las que prevén crear un Registro de órganos de representación del personal al servicio de la AGE –art. 13 RDL con carácter general, y art. 14 para el

²⁵ Según su apartado 2, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil a los que se refiere el artículo 21 del texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2000, de 9 de junio, «que padezcan insuficiencia temporal de condiciones psicofísicas para el servicio, percibirán el cincuenta por ciento de las retribuciones tanto básicas como complementarias, como de la prestación de hijo a cargo, en su caso, desde el primer al tercer día de la insuficiencia, tomando como referencia aquellas que percibían en el mes inmediato anterior al de causarse dicha insuficiencia. Desde el día cuarto al vigésimo día, ambos inclusive, percibirán el setenta y cinco por cien de las retribuciones tanto básicas como complementarias, como de la prestación de hijo a cargo, en su caso. A partir del día vigésimo primero percibirán la totalidad de las retribuciones básicas, de la prestación por hijo a cargo, en su caso, y de las retribuciones complementarias. Si la insuficiencia se hubiera producido en acto de servicio o como consecuencia de una hospitalización o intervención quirúrgica la retribución a percibir podrá ser complementada, desde el primer día, hasta alcanzar, como máximo el cien por cien de las retribuciones que vinieran correspondiendo a dicho personal en el mes anterior al de causarse la insuficiencia».

²⁶ «Asimismo, por excepción, y sin perjuicio de las limitaciones establecidas en los artículos 1.3, 11, 12 y 13 de la presente Ley, podrá reconocerse compatibilidad para el ejercicio de actividades privadas al personal que desempeñe puestos de trabajo que comporten la percepción de complementos específicos, o concepto equiparable, cuya cuantía no supere el 30 por 100 de su retribución básica, excluidos los conceptos que tengan su origen en la antigüedad» (art. 16.4 Ley 53/84).

personal laboral que presta sus servicios en el exterior para la AGE y organismos autónomos de la misma—.

Asimismo se incrementan las obligaciones de información. Por ejemplo, la *disposición final 8.ª* (derechos sindicales en el ámbito del sector público).

- d) Finalmente, quizás habría que incluir aquí las relativas a la seguridad social de los empleados públicos, a medio camino entre la racionalización y el recorte.

En este sentido, además del artículo 5 del RDL (cotización al Régimen General de la Seguridad Social –RGSS–), hay que tener en cuenta que se deroga [*letra c) del apdo. 4 de la disp. derog.*] el derecho reconocido por el artículo 67 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) a la jubilación parcial.

Concretamente se deroga por la norma tanto el reconocimiento de la modalidad de jubilación parcial para los empleados públicos – antigua letra d) y también ya desaparecido apdo. 4 del art. 67 EBEP–, cuanto la posibilidad de una legislación que establezca, siempre «con carácter excepcional y en el marco de la planificación de los recursos humanos», las «condiciones especiales de las jubilaciones voluntaria y parcial» –segundo párrafo del apdo. 2 del art. 67 EBEP–. En todo caso, sí se mantiene la «jubilación voluntaria» –esto es, a funcionario con voluntad de retiro se le da «puente de plata», y así uno menos en la nómina, pues, por supuesto, no se repondrá su plaza (prohibición de reposición de vacantes)–.

En el capítulo, el más nutrido, de las medidas de recorte puro, están:

- a) La supresión, inicialmente durante el año 2012, de la «paga extraordinaria» del mes de diciembre, así como la eventual «paga adicional de complemento específico» o pagas equivalentes de dicho mes.

En el actual contexto de abuso de un «neo-lenguaje» que pretende sustituir unos términos «clásicos», que nominan realidades negativas, por otros «modernos», que mutan la carga de desvalor del pasado por algo diferente, innovador y positivo, hay quien se empeña en negar la evidencia, como el ministro de Hacienda, que defendió en el Congreso que «No hay una bajada de las retribuciones, lo que hay es (solo) un *retraining de la paga de diciembre que queda postergada a su inclusión en el fondo de pensiones*» (sic).

La indicación es reincidente, pues cuenta con gran experiencia en el «arte de renombrar» la realidad –como si el nombre pudiera cambiar la naturaleza de las cosas–. Es el mismo que llamó al proceso de «amnistía fiscal» «*regularización tributaria de activos ocultos*»²⁷. Es cierto que el artículo 2.4 del RDL promete devolverlas, aunque no le pone fecha y lo sujeta a férreas condiciones –es decir, que todo apunta a que se hará «tarde, mal y nunca», como reza la desgraciada tradición de la cultura pagadora española–, como se verá, pero no duda en calificar la acción gubernamental de «supresión». Aunque esta medida se concibe

²⁷ Palabras pronunciadas en la sesión de 11 de abril de 2012 de control al Gobierno. La síntesis del debate está en <http://es.noticias.yahoo.com/montoro-niega-ammist%C3%ADa-fiscal-regularizaci%C3%B3n-ayudar%C3%A1-sostener-servicios-081919523.html>

con un carácter universal –de ahí la diversidad de artículos dedicados a reconocer y aplicar esta medida, a fin de afectar a todo el complejo conjunto de entidades del sector público, incluso el constitucional o político: arts. 2 a 4 y 6–, contiene algunas reglas que evidencian diversidad de trato.

- b) También, en relación con ciertos *derechos económicos en situaciones de protección social*, se modifica profundamente el régimen retributivo del personal incluido en el RGSS durante la situación de IT, sin perjuicio del paralelo mandato dirigido a las AA.PP. para adoptar medidas de reducción del absentismo laboral de su personal, en términos análogos a la actitud de sospecha evidenciada para el personal del sector privado en la reforma laboral –Ley 3/2012–.

Por eso, de un lado, en cumplimiento del Plan Nacional de Reformas, «se modulan las condiciones de acceso y permanencia en la situación de incapacidad temporal de los funcionarios, con el objetivo de reducir costes y menoscabo de la productividad derivada de la misma». De otro, el régimen de modulación del complemento retributivo en esta situación de IT, que no será igual para todos. En efecto, cada Administración pública determinará, respecto del personal a su servicio, los complementos retributivos que «en concepto de mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social» corresponda en las situaciones de IT, teniendo la norma estatal el alcance de «límites máximos», por tanto no son ni mínimos ni uniformes, lo que no deja de ser llamativo para una norma que dice –ya se sabe cuánto media del «dicho al hecho», y qué poco del «digo al Diego»– busca racionalidad y proporcionalidad en los «sacrificios» (*vid. art. 9 RDL*). También le corresponderá a cada Administración pública determinar, respecto de su personal, como es obvio, los supuestos exentos de estas limitaciones del complemento y que, en consecuencia, sí podrán alcanzar el 100 por 100 de las retribuciones (*art. 9.5 RDL*). En todo caso, el Gobierno da al resto de AA.PP. un plazo máximo de tres meses desde la publicación del RDL –de nuevo debe advertirse de esta anomalía, pues por lo general la referencia de plazos suele situarse en la entrada en vigor de la norma– para dictar su propia regulación, lo que resultará altamente improbable, por lo muy limitado del tiempo.

De ahí que prevea la aplicación del régimen establecido en la norma si vencido ese plazo no hay regulación autonómica –*disp. trans. 15.^a*–.

Finalmente, y para hacer efectiva esta regulación de máximos «*se suspenden los Acuerdos, Pactos y Convenios vigentes que contradigan*» lo dispuesto en la norma (*art. 9.7 RDL*). Otra vez la regla no da más alternativa que la impuesta por la norma, sin margen de negociación.

El carácter «universal» que pretende el Gobierno darle a esta política de recortes determina que la plenitud retributiva de la prestación económica del personal integrado en el Régimen de Funcionarios Civiles del Estado y el personal integrado en el Régimen Especial de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, en caso de IT, también se module. En todo caso, entiendo que sí puede calificarse propiamente como medida de racionalización de los gastos de personal público, aunque parezca de puro recorte de gasto, si se tiene en cuenta la situación del resto de trabajadores del RGSS. La *disposición adicional 18.^a* establece el régimen para el personal de la AGE –sea funcional, sea laboral–, haciéndolo coincidir, como es lógico, con el fijado como máximo para el conjunto de los empleados públicos.

Este nuevo régimen surtirá efecto en los procesos de IT que tengan inicio «transcurridos tres meses desde la entrada en vigor de esta norma» –regla 3.ª de la disp. adic. 18.ª RDL–. En ningún caso será de aplicación a los empleados públicos que a la entrada en vigor de la norma se encuentren en situación de IT –régimen de transitoriedad fijado en la disp. trans. 1.ª–. En coherencia con esta nueva regulación se deroga (disp. derog. única.5) el régimen precedente al efecto para el periodo contemplado por la nueva regulación, dejando vigente el previsto para la retribución a partir del cuarto mes –o séptimo para el personal al servicio de la Administración de Justicia–, ya establecido antes de la reforma.

- c) En un plano de los derechos colectivos, también aparentemente –el proyecto de LPGE para 2013 incluye la misma regla suspensiva– como medida de carácter excepcional se impone la suspensión o modificación de los convenios que afecten al personal laboral, para cuando «concurra causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas» –art. 32, nuevo párrafo segundo, EBEP–.

De este modo se hace extensivo al personal laboral el mecanismo previsto para los funcionarios en el artículo 38.10 del EBEP. El problema no está en la extensión, que ya había sido aceptada por los tribunales, con lo que se blinda el Gobierno ante futuras reclamaciones en tal sentido, cuanto en la delimitación tan laxa que hace de qué ha de entenderse por «causa grave de interés público derivada de la alteración sustancial de las circunstancias económicas». Aunque no lo define, sí pone ejemplos extremadamente laxos –disp. adic. 2.ª RDL 20/2012–. En todo caso, la norma de excepción suspende los actuales en relación con todo aquello que pueda oponerse a lo dispuesto en el Título I –art. 16 RDL–.

En el ámbito colectivo debe destacarse también, si bien se presenta igualmente en el relato fabular del Gobierno como medida racionalizadora, no de recorte solo, el nuevo régimen para la determinación de las unidades electorales en la AGE. A tal fin, y aplicando la habilitación dada por el artículo 39.4 del EBEP, se da una mayor amplitud a esas unidades a fin de reducir el coste que supone el reconocimiento de las estructuras de representación unitaria en este ámbito, como son las Juntas de Personal, para los empleados públicos funcionarios, y los Comités de Empresa, para los empleados públicos laborales (art. 12 RDL). En coherencia con el nuevo régimen, deroga los apartados 1 y 2 del artículo 7 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, de regulación de los órganos de representación, de determinación de condiciones de trabajo y participación de los funcionarios públicos [apdo. 4, letra b), disp. derog. única). Finalmente, con carácter general, se establece un llamamiento a realizar políticas de gestión eficiente para el personal. Pero realmente no tiene contenido normativo directo, sino solo programático –art. 15 RDL–.

- d) En relación con la «optimización del tiempo de trabajo» de los empleados públicos se adoptan las siguientes medidas –modificaciones de los arts. 48 y 50 EBEP–:
- Se homogeniza el régimen de permisos para todas las AA.PP., de forma que se elimina la cláusula que evidencia su carácter de «mínimos».
 - Se reducen a la mitad los «días de libre disposición» –«moscosos»– [nueva redacción del art. 48 letra k) EBEP] y se suprimen los días adicionales por antigüedad tanto en el

caso de las vacaciones como en el de los días por asuntos particulares –«canosos»– [en coherencia, la disp. derog. única, apdo. 4, letra a) hace decaer el régimen previsto en el art. 68.2 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, en la redacción dada por el art. 51 de la Ley 53/2002 y, como consecuencia de la nueva redacción del art. 48 del EBEP se suprime su precedente núm. 2], suspendiendo los pactos, acuerdos y convenios que contradigan estas disposiciones –art. 8.tres RDL–.

- Igualmente, en materia de tiempo retribuido para realizar funciones sindicales y de representación, nombramiento de delegados sindicales, dispensas de asistencia al trabajo y demás derechos sindicales, se limitan los actualmente existentes a los estrictamente previstos por la normativa laboral, favoreciendo el incremento de los tiempos de trabajo destinados directamente al servicio público (art. 10 RDL 20/2012).

2. *La reducción del gasto público en la cobertura de los salarios de tramitación –nueva regulación del art. 57 Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores –TRET– y 116 Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS)– y del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) –modificación del art. 33 TRET–. La nueva previsión será de aplicación a los expedientes de reclamación de este tipo de salarios en los que no haya recaído sentencia firme de despido a la fecha de entrada en vigor de la norma –disp. trans. 7.^a–.*

3. *La reducción del coste de las políticas activas y pasivas de empleo.*

Aunque en su ampulosidad, tan exacerbada como inútil, enumera nada menos que hasta cinco objetivos perseguidos, en realidad solo hay uno y el mismo de todas las medidas: oficialmente el de «reforzar la viabilidad futura del sistema de protección», realmente el obsesivo fin de «reducir su coste» público para intentar cumplir con el fin de la «estabilidad presupuestaria», icaria siempre perseguida y hoy lejana –no (solo) porque el ritmo sea lento, sino porque el camino es errado–. Por supuesto, en todas ellas subyace el enfoque de «dieta-milagro»: la «racionalización» del gasto garantiza la continuidad de la «calidad» del sistema de protección.

Pero realmente en las diferentes medidas, se vistan como se vistan, encontraremos los rasgos críticos evidenciados en el «gobierno de las leyes de austeridad», sobre todo la devaluación del derecho en una mera lógica asistencialista y la presunción de culpa del desempleado –juicio de reproche moral²⁸–. Así:

²⁸ Es llamativo comprobar cómo en los medios de comunicación proliferan las noticias de fraudes a la Seguridad Social en general, y al desempleo en particular, a través de defraudadores «de poca monta» –aunque siempre relevante, desde luego–, mientras que las grandes estafas financieras y fraudes fiscales masivos quedan algo más relegados. Por citar solo un ejemplo reciente *vid.* «Detenidas 60 personas que facilitaban a extranjeros el cobro fraudulento del paro», en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/10/10/espana/1349862627.html>. En todo caso, ha de precisarse que no cabe confundir la necesaria lucha contra el fraude a la Seguridad Social, prioridad del Pacto de Toledo desde 1995, y que cuenta con continuas iniciativas legislativas e institucionales, por lo general de escaso éxito –el RDL 5/2011, de 29 de abril, de medidas para «la regularización y control del empleo sumergido y fomento de la rehabilitación de viviendas» ha resultado un gran fiasco–,

- a) Cuando se dice querer *concentrar la protección solo en las situaciones de pérdida de empleo y situación personal que requieren especial atención*, se busca enfatizar el carácter selectivo de la política de acción protectora más por reducción de costes que por entenderse que con ello se actúa de modo más eficaz y eficiente –racional–.

En este ámbito destaca especialmente el intento de superar una técnica de incentivo con más de 25 años pero que ha tenido resultados deficientes: las bonificaciones. A tal fin se ha querido suprimir buena parte de ellas, pero al final, tras diversos giros normativos entre disposiciones finales, transitorias y derogatorias, se mantiene la mayoría.

En esta misma lógica oficial o formalmente selectiva y racionalizadora pero realmente de reducción de cobertura para determinados colectivos hay que incluir, ahora del lado de las políticas pasivas, las medidas que la norma de reajuste cataloga como dirigidas a «generar los incentivos necesarios para asegurar la sostenibilidad del sistema público de prestaciones, contribuir al envejecimiento activo, y facilitar la activación de los trabajadores de más edad».

En esta dirección de «eliminar pasivos» y convertirlos –o mantenerlos– en activos, aunque se trate de personas de mayor edad y de difícil inserción, se incluyen las siguientes medidas:

- Se refuerza la vinculación entre el derecho de acceso a los subsidios y el patrimonio personal de los beneficiarios. Hasta el RDL, el patrimonio del solicitante del subsidio solo se tenía en cuenta de forma indirecta, a través de la imputación de rentas al patrimonio a una tasa del 50 por 100 del interés legal del dinero. Ahora se exige a su valor el 100 por 100 del tipo vigente de interés legal del dinero –art. 215.3.2 Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS)–.
- A su vez, se elimina el subsidio especial para mayores de 45 años que agotan su prestación contributiva –derogación del art. 215.1.4 TRLGSS por la letra a), del apdo. 3 de la disp. derog. única RDL–, afectando esta medida exclusivamente a los potenciales nuevos entrantes en el subsidio –*disp. trans. 5.^a*–. La eliminación de este subsidio no supondría una desprotección para los desempleados, que pueden acogerse al subsidio ordinario.
- «Se racionaliza» –enésima referencia a este eufemismo que elude la palabra reducción del coste– el régimen regulador del subsidio para mayores de 52 años, que ahora pasa a concederse a los mayores de 55 años –*art. 215.1.3 TRLGSS*–, con el objetivo de garantizar su sostenibilidad en el largo plazo y para incentivar el alargamiento de la vida activa –*nueva redacción art. 216.3 en relación con art. 215.1.3 TRLGSS*–. Se aplicará a las solicitudes de nacimiento del derecho presentadas a partir de la entrada en vigor de la norma –*apdo. 2, disp. final 13.^a*–.

- b) Igualmente, cuando se pone el énfasis en impulsar, más bien diría, por su intensidad extrema, «propulsar», la activación de los desempleados, ahora con carácter general, «incenti-

estando pendiente la tramitación del Proyecto de Ley de «Lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social»; sobre el anteproyecto *vid.* la crítica del CES. *Dictamen 3, 2012*–, con este conjunto normativo de reformas al que subyace este juicio de sospecha continuada del carácter voluntario del desempleo de la mayoría que percibe prestaciones.

vando el pronto retorno a la ocupación», debajo late un relato diverso de la situación que, conforme al credo liberal, ve en el desempleado más bien un inactivo, es decir, un parado voluntario, que no hace lo suficiente para salir de esa situación, aunque sea aceptando una reducción notable de su salario. De ahí que estas medidas sumen, de un modo más claro que las anteriores, que también participan de esta otra vertiente, como acaba de decirse, a la finalidad de reducir el coste de la protección la de disciplinar eficazmente al beneficiario. Para ello:

- Se establece un nuevo porcentaje del 50 por 100 de la base reguladora (desde el 60%) de la prestación por desempleo a partir del primer día del séptimo mes (art. 211.2 TRLGSS).

No deja de ser curiosa esta justificación cuando, al tiempo, se reconoce que la crisis económica impulsa, esta sí, la recesión, luego se reconoce que ni a «turbo-propulsión» se hace viable para la inmensa mayoría de la población en paro de larga duración encontrar un empleo en esta situación, pero sí se le responsabiliza y se penaliza. Eso sí, para reducir el descontento social, contradiciendo igualmente el referido principio de solidaridad universal entre todos los ciudadanos, solo se aplicará a los nuevos perceptores, y se dice que tampoco afectará «a una buena parte de los desempleados, que ven garantizada una renta suficiente gracias al mantenimiento del tope mínimo». Se trata de límites dirigidos a expresar una cierta «sensibilidad social», según la expresión de la ministra de Empleo y Seguridad Social. Así, esta medida:

- No afecta ni a los actuales perceptores, pues solo será de aplicación a los «nuevos beneficiarios» –*disp. final 13.ª, apdo. 1-*.
- Ni a los «topes mínimos» que, para el caso de los perceptores sin hijos, será 497 euros/mes, y perceptores con hijos, 665 euros/mes. De forma que se estima que quedarán exentos de la medida en torno al 27 por 100 de los potenciales nuevos perceptores.

Se elimina la reducción del 35 por 100 de la aportación del trabajador a la Seguridad Social, cuyo abono se desplazaba a la entidad gestora –derogación completa del art. 214.4 TRLGSS–²⁹.

Se somete al desempleado a una vigilancia especial, incluso, como en los estados autoritarios, de tipo preventivo.

Primero se le requiere para que comparezca ante la entidad gestora si finalizado el periodo de suspensión por infracciones leves y graves el beneficiario no se encontrara ins-

²⁹ La derogación se produce por la disposición derogatoria única del RDL 20/2012, apartado 3, letra b). Conviene tener en cuenta, no obstante, que ese apartado del TRLGSS preveía también una reducción de cuotas del 72 por 100 para los trabajadores fijos del Régimen Especial Agrario (REA). Pero tal previsión fue derogada, con efectos desde el 1 de enero de 2012, por la disposición derogatoria única, apartado dos, letra a) de la Ley 28/2011, de 22 de septiembre, que integra el REA en el RGSS. Por su parte, conforme a la *disposición transitoria 3.ª*, la derogación del artículo 214.4 del TRLGSS será de aplicación a las prestaciones por desempleo cuyo nacimiento del derecho derive de situaciones legales de desempleo producidas a partir de la entrada en vigor del RDL 20/2012.

critico como el disciplinado demandante de empleo que debe ser y figurar como tal, de modo que de no presentarse ante el «supervisor» no se reanudaría la prestación –por tanto ahora esa presencia es presupuesto de la reanudación del derecho, no es automática una vez vencido el periodo suspensivo– [nuevo segundo párrafo del art. 212.1 a) TRLGSS, relativo a la suspensión del derecho por imposición de sanciones]. Además, se autoriza a la entidad gestora a la suspensión cautelar del abono de las prestaciones en ciertos casos –nuevo apdo. 3 art. 212 TRLGSS–. Asimismo, se introducen reformas en los artículos 229 y 231 del TRLGSS, así como en el artículo 27.4 de la Ley de Empleo, para dar mayor desarrollo a una ya de por sí muy abigarrada y enmarañada regulación para decir siempre lo mismo y es el compromiso ya existente del beneficiario con la búsqueda activa de empleo a través de la formalización del mismo y la ampliación de sus deberes a tal fin:

- Deberes de comunicación, facilitando en todo momento localización y notificación, también mediante sistemas electrónicos.
 - Deberes de acreditación –auténtica novedad– de sus actuaciones a requerimiento de la entidad gestora en el marco de la «mutua colaboración», de modo que la no acreditación «tendrá la consideración de incumplimiento del compromiso de actividad», según la nueva redacción dada por el artículo 17.trece del RDL al artículo 231.1 y 2 del TRLGSS.
 - Se refuerzan esos deberes con infracciones administrativas, leves o graves –art. 20 RDL, que modifica los arts. 17.1 a) y 24.3 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social–.
- Se modifica el régimen de acceso a la renta activa de inserción (RAI) para reforzar su vinculación con el empleo y garantizar una mayor efectividad en la utilización de los recursos públicos –modificación del RD 1369/2006, de 24 de noviembre, por el art. 21 RDL–.
 - Se remodela a la baja el Plan «PREPARA». Esta medida no está, como se sabe, en el RDL 20/2012, sino en el ya citado Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto.
- c) Otro objetivo oficialmente asignado a este programa de reformas-recorte es, aparentemente, el de «racionalizar el sistema de prestaciones en su totalidad dotándolo de una mayor coherencia interna que asegure su *equidad*» (sic).

Aquí sí que podrían verse medidas más auténticamente obedientes a ese objetivo o fin de la racionalización del sistema, por tanto parecerían más aceptables socialmente. No obstante, es difícil ver ese objetivo confesado de «garantía de mayor equidad» y, si bien se leen, tampoco es fácil librarlas de ese tufo a restricciones de protección que impregna todo el programa. En este sentido hay que incluir:

- Se elimina la contribución a la Seguridad Social por parte de la entidad gestora de parte de la cotización que le corresponde al trabajador en situación de desempleo. La «equidad», más que dudosa, de esta medida estaría en su carácter progresivo, «al afectar en menor

medida a aquellos beneficiarios con menores bases de cotización», o lo que es lo mismo, se acepta la teoría del mal menor –*derogación del inciso final del art. 218.3 TRLGSS*–³⁰.

- Adicionalmente, «*se racionaliza el régimen jurídico aplicable al acceso a prestaciones y subsidios por desempleo desde contratos a tiempo parcial*», que ha generado una acumulación de incoherencias que hace que la normativa vigente sea poco homogénea y que no respeta el principio de equidad. A tal fin se adopta una amplia batería de reformas para tratar de mejorar el tratamiento de estas situaciones:
 - Se incluye un segundo párrafo en la letra b) del artículo 207 del TRLGSS relativo al periodo de carencia para el acceso a la prestación contributiva de desempleo.
 - Se fija un diferente modo de cálculo del valor de referencia para las cuantías máximas y mínimas, el Indicador Público de Rentas de Efectos Múltiples –IPREM–, que ahora no será según las «horas trabajadas», sino «en función del promedio de las horas trabajadas durante el periodo de los últimos 180 días, que son los utilizados para fijar la base reguladora, ponderándose tal promedio en relación con los días en cada empleo a tiempo parcial o completo durante dicho periodo.
 - Para la cuantía de las prestaciones no contributivas se da nueva redacción al artículo 217.1 del TRLGSS.
 - Se establece un régimen especial de incompatibilidades –nuevo párrafo en el art. 221.1 TRLGSS–.

4. Las ambivalentes y descoordinadas medidas de «racionalización» en materia de relaciones de cotización y de protección de Seguridad Social.

a) Medidas de efecto recaudador: el nuevo proceso de «tributarización» del régimen de cotización social.

Ya se hizo por el anterior Gobierno del PP con la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de disposiciones específicas en materia de Seguridad Social. Ahora, el RDL incluye dos medidas que, por enésima vez, formalmente presentadas como de simplificación y mejora de su régimen de gestión administrativa –racionalización–, persiguen realmente homogeneizarlas con el régimen tributario para incrementar los efectos recaudatorios, típicos de este ámbito. De un lado, la *modificación del régimen de recargos por retraso en el abono de cuotas sociales* –*vid. art. 17 Uno RDL, que da nueva redacción al art. 27.1.1 TRLGSS*–, que se uniformiza en el 20 por 100 en todos los casos, con independencia de cuál sea el tiempo de

³⁰ El antiguo artículo 218.3 del TRLGSS establecía que a los efectos de determinar la cotización de la entidad gestora durante la percepción del subsidio de mayores de 52 –ahora será de 55– años y para fijos discontinuos, mayores y menores de esa edad, «se tomará como base de cotización el tope mínimo de cotización vigente en cada momento y en los supuestos señalados en los apartados 1 (mayores de 52 años, sean o no fijos discontinuos) se tomará como base de cotización el 125 por ciento del citado tope mínimo». Es este último inciso el que ha desaparecido. No obstante, por determinación de la disposición transitoria 5.ª del RDL 20/2012, los trabajadores que tuvieran la citada base de cotización ampliada –el 125%–, pasarán a tener otra del 100 por 100 de ese tope mínimo «a partir del día primero del mes siguiente al de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley».

retraso en el pago. De otro, *se asimilan los rendimientos del trabajo a efectos de cotización a la Seguridad Social con respecto al tratamiento que se les otorga en la tributación a efectos del IRPF* –modificación del art. 109 TRLGSS–, desarrollado por el artículo 23 del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, y en la Ley 35/2006, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas –LIRPF–. En suma, la razón de esta reforma es claramente de incremento del ánimo recaudador: «*los actuales límites permiten una utilización de los mismos que contraviene el sentido de la exención en perjuicio de la Seguridad Social*».

- b) Reforzamiento del principio de contributividad del Sistema de Seguridad Social. Según uno de los ejes del Pacto de Toledo, que establece la necesidad de adecuar las bases y los periodos de cotización garantizando la adecuada correlación en la evolución de salarios, cotizaciones y prestaciones, se adoptan medidas en tal sentido.

5. Los recortes en materia de protección social.

- a) Las medidas de «laminación» del derecho a la protección de las personas en situación de dependencia.

Sin duda es uno de los ámbitos de la protección social más afectados, pese a tratarse de una sentida necesidad social y afectar a los colectivos más vulnerables de una sociedad que se tenga por civilizada. Las reformas-recorte aquí son de tal calibre que para muchos analistas se trata de una derogación tácita, o cuando menos de una suspensión fáctica, del sistema, dejando una cobertura extremadamente mínima, asfixiante, con lo que se consigue un efecto similar a la suspensión del derecho propio de Estados de Excepción, como en el caso de la negociación colectiva de los empleados públicos. Como en otras materias, el Gobierno-legislador trata de darle un presupuesto objetivo y socialmente compartido a la reforma-recorte, por lo que apela a las iniciativas del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, relativas a la evaluación del Sistema³¹. Pero la realidad es muy diferente. Junto a medidas de mera racionalización en la gestión, como la creación del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia –art. 8 Ley 39/2006 (LAD)–, y de ordenación, eliminando la división en niveles dentro de los grados, adoptará un extenso e intenso cúmulo de medidas de alcance en la reducción del nivel de protección.

En síntesis:

- Reconfiguración del contenido protector del derecho, eliminando los «niveles» que se incluían en los diferentes «grados» y dejando solo estos –*derogación del art.26.2 LAD*–.

³¹ En el preámbulo se llama la atención, asimismo, sobre la reunión mantenida el 10 de julio de 2012 por el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, en la que se aprobaría la evaluación de resultados prevista en la disposición final 1.ª de la Ley 39/2006 y las propuestas de mejora necesarias para asegurar la sostenibilidad presente y futura del Sistema, adoptando unos criterios comunes mínimos para todo el ámbito nacional en el desarrollo de dicha ley.

De ahí la modificación de múltiples preceptos de la LAD, si bien solo a estos efectos, incluido su régimen transitorio *–disp. trans. 8.ª–*.

- Retraso de dos años en la efectividad del derecho a las prestaciones que incluye el sistema legal que, como se recordará, se preveía progresiva y gradual *–se modifica el apdo. 1 de la disp. final 1.ª LAD–*, y suspensión, de dos años también, para el derecho a acceder a las prestaciones ya reconocidas, sin poder cobrar por ese periodo *–modificación del apdo. 3 de la disp. final 1.ª LAD; disp. adic. 7.ª del RDL–*. Esta puede ser la medida que más ahorro traiga, pero también la que puede dejar el sistema parado por completo. La ampliación a dos años del plazo que tienen para resolver supone multiplicar por cuatro el que tenía hasta ahora *–seis meses–* y, si pasaban de ese periodo, contraían una deuda con los solicitantes que debían abonar con efecto retroactivo.

En 2012 se calcula que 148.000 personas de las 259.000 que integran la lista de espera no recibirán prestación *–el ahorro estimado será de 193 millones de euros en retroactividad–*. Teniendo en cuenta que las bajas que se están produciendo apenas se cubren, el sistema corre grave riesgo de parálisis total. Es aplicable, además, a todos los que ya hubieran presentado solicitud de reconocimiento y estén pendientes de lograr una resolución a la fecha de entrada en vigor de la norma *–disp. trans. 9.ª–*. Asimismo se modifica la *disposición adicional 6.ª* del que fuera primero de esta larga serie de reales decretos-leyes de «reforma-recorte socialmente cruel», el Real Decreto-ley 8/2010 *–sí, del Gobierno anterior–*, relativa a la fijación del tiempo de aplazamiento y periodificación de los efectos retroactivos de las prestaciones económicas previstas en la LAD, para darle un giro más al torno, de modo que se aumenta de cinco a ocho los años de aplazamiento y pago periodificado de las cuantías debidas en concepto de efectos retroactivos de las prestaciones económicas previstas en el artículo 18 de la LAD *–disp. final 1.ª del RDL–*.

- Tijeretazo en el nivel básico de la financiación. Las cuantías que el Gobierno destina por cada dependiente que se registra en el sistema, en función de su gravedad, se han reducido un 13 por 100. Eso supondrá 87 millones de recorte para lo que resta de año. Las *disposiciones transitorias décima (cuantías máximas de las prestaciones económicas) y undécima* (aportación de la AGE para la financiación del nivel mínimo de protección) aportan este nuevo régimen recortado, a espera de dictar un nuevo reglamento que recoja el conjunto de prestaciones y cuantías actualizadas. Para la intensidad de protección de los servicios del catálogo hay que atender a la *disposición transitoria 12.ª*.
- Reducción de los servicios de ayuda a domicilio no estrictamente personales sino domésticos, al posibilitarse solo cumulativamente con los de atención personal *–modificación art. 23 LAD–*.
- Reestructuración de los organismos de gestión, en especial el Consejo Territorial del Sistema, que ahora pasa a denominarse «Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia» *–modificación del art. 8 LAD; disps. adics. 9.ª y 10.ª RDL–*.

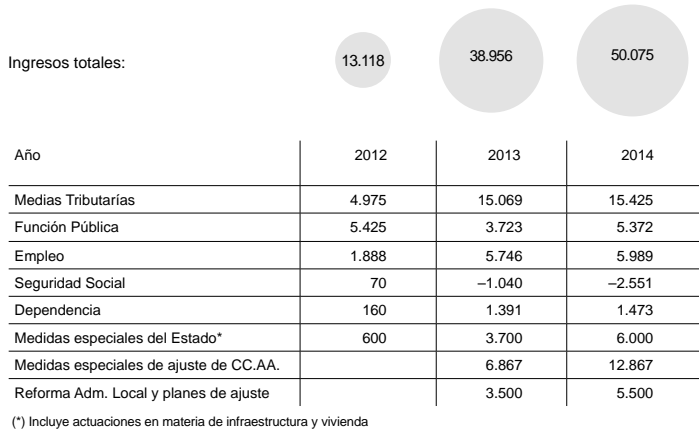
- Reforzamiento del carácter único del baremo de valoración del grado de dependencia acordado en el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y aprobado por el Real Decreto 174/2011, de 11 de febrero –nueva redacción del art. 27.2 LAD–. Si bien se mantiene la compatibilidad existente con el reconocimiento de la pensión de gran invalidez –o la necesidad de asistencia por tercera persona– del Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, recientemente modificado por el Real Decreto 1364/2012, de 27 de septiembre –disp. adic. 9.ª LAD–.
- Acotación del espacio negociador del modelo de atención a la persona en situación de dependencia tan solo a la modalidad de intervención, dejando claramente fuera la determinación de la prestación económica por cuidados en el entorno familiar –*inclusión de un segundo párrafo en el apdo. 1 del art. 29 LAD*–.
- Ampliación de las cargas de información que pesan sobre las personas dependientes y sus familias, incluso aunque esos datos ya estén a disposición de la Administración, pues se elimina esa exención del apartado 4 del artículo 4 de la LAD. Con ello quiebra una regla hoy general en el ámbito del procedimiento administrativo y, de nuevo, el presupuesto sociológico se encuentra en la presunción de fraude, que lleva incluso a ir en contra de otro eje básico de estas reformas, según se proclama, cual es el de liberar de cargas administrativas –de la que sí se benefician las empresas–.
- El Gobierno ha decretado también una reducción de un 15 por 100 como mínimo de las prestaciones que reciben los familiares que cuidan a personas dependientes, lo que se dice se traducirá en un ahorro de unos 289 millones al año. Además, ya no pagará la cotización a la Seguridad Social de estos cuidadores, en su mayoría mujeres mayores de 55 años (se dice que eso llevará aparejado un ahorro de unos 330 millones al año), según dispone la disposición adicional 8.ª, que establece el carácter voluntario del Convenio Especial de Seguridad Social y la exclusividad de la cuota a cargo de la persona cuidadora no profesional. Los convenios actuales se extinguirán, salvo que el suscriptor solicite que se mantenga, a 31 de agosto de 2012 –*disp. trans. 13.ª RDL*–.
- Por último, establecimiento de un nuevo régimen específico estricto de incompatibilidad entre las diversas prestaciones del sistema, salvo determinadas excepciones –nueva Sección 4.ª (art. 25 bis) LAD–.

b) *Reducción de las medidas de fomento del acceso al derecho social a una vivienda digna.*

También en la pira incineradora de derechos que es la política de recortes se ha quemado esta mínima vía de acción social. El Gobierno ha decidido dejar de conceder la ayuda al alquiler para los jóvenes y ha recortado un 30 por 100 del importe a aquellos que ya la estaban recibiendo, que ha pasado de unos pírricos 210 euros a unos míseros 147 euros mensuales –art 36.1 RDL–.

La síntesis del recorte, en términos numéricos, puede ser esta:

Ajuste de 102.149 millones de euros



Fuente: Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas

ELMUNDO.es

Si «a vista de pluma» impacta el programa, cuya sinopsis elementalmente explicada exige páginas y páginas, «a vista de cifras» la impresión no es menor ante los desmedidos dígitos que alcanza el programa de recortes, detrás de los cuales hay ya centenares de miles de tragedias humanas –personales, familiares y sociales–. Pero la bestia de la austeridad, pese a ser ahora ya cuestionada incluso por quienes la alimentan³², nunca se sacia. Y como también venimos comentando desde el primer momento, ya se está preparando una nueva, y desde luego no definitiva fase, de recortes, que terminarán afectando, de un modo u otro, al último baluarte que quedaba por explorar –explotar–: las pensiones.

IV. LANORMALIZACIÓN DE UN DERECHO DE EXCEPCIÓN DE EMPLEO PÚBLICO: LOS «SACRIFICIOS DE DERECHOS», «DIETAS MILAGRO» PARA LA ADMINISTRACIÓN

1. La devaluación interna del empleo público como «camino de perfección» para la mejora de la productividad

Si un periodo es propicio para hacer difusión y convencer de las bondades de las muy conocidas «dietas milagrosas» de adelgazamiento, ese es el verano y la célebre obsesión por afrontar

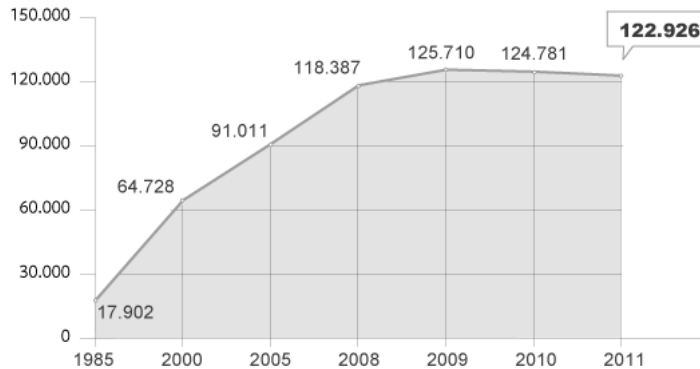
³² El FMI parece haber llegado, tras poner al máximo de su capacidad pensante a sus muchos recursos, a una conclusión que prácticamente todos los analistas serios, y el más elemental sentido común, ya conocía con certeza desde hace tiempo: el efecto dañino a corto plazo de la austeridad es mayor del beneficio que conlleva: http://economia.elpais.com/economia/2012/10/11/actualidad/1349916930_465495.html

la «operación biquini». Por mucho que los mejores médicos y nutricionistas se empeñen en poner a la población en alerta de sus efectos negativos para la salud, recomendando otro tipo de prácticas, más planificadas y a largo plazo, la población insiste en la recaída. Quizás por ser el verano la estación en que se promulgó la norma que comentamos, o quizás porque está verdaderamente convencido de que funcionan, el Gobierno-legislador nos propone un plan de adelgazamiento de estas características «milagrosas» para el empleo público: la reducción del déficit público, «inexcusable objetivo» derivado del marco constitucional y comunitario, no exigiría «menoscabar la prestación de los servicios públicos esenciales», de modo que sería posible ahorrar en gastos de personal e incrementar, al mismo tiempo, «la calidad... del empleo público» –EM apartado II, párrafo cuarto, *in fine*–.

Junto a las pensiones y a las prestaciones por desempleo, por tanto aspectos relativos a la Seguridad Social, la otra partida de gasto que queda directamente en manos de la «tijera» del Gobierno y puede tener verdadero impacto en la reducción del déficit es la nómina del personal, la «masa salarial» de los empleados públicos. Esta suma algo más de 122.000 millones de euros, un 12 por 100 del PIB.

EL COSTE DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS**GASTO TOTAL DEL SECTOR PÚBLICO**

Remuneración de asalariados

**PERSONAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS**

Julio 2011

	Nº efectivos	%
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESTATAL	592.531	22,0
• Administración General del Estado	237.394	8,8
• Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado	146.906	5,5
• Fuerzas Armadas	127.421	4,7
• Administración de Justicia	24.666	0,9
• Entidades Públicas Empresariales y OO. PP. con regimen especif.	56.144	2,1
ADMINISTRACIONES DE LAS CC. AA.	1.347.835	50,1
• Consejerías y sus OO.AA.	243.018	9,0
• Área de la docencia no universitaria	538.575	20,0
• Instituciones sanitarias Sistema Nacional de Salud	501.186	18,6
• Administración de Justicia	39.334	1,5
• Fuerzas de Seguridad	25.722	1,0
ADMINISTRACIÓN LOCAL	646.627	24,1
• Ayuntamientos	569.948	21,2
• Diputaciones / Cabildos / Consejos insulares	76.679	2,9
UNIVERSIDADES	103.106	3,8
TOTAL	2.690.099	100,0

GASTO TOTAL DEL SECTOR PÚBLICO

	2009	2010	2011	2012	Var% 11/12
Altos cargos	85	83	73	68	-6,9
Personal eventual	40	42	39	38	-2,3
Funcionarios	12.817	13.294	12.684	12.468	-1,7
Personal laboral	1.087	1071	924	880	-4,8
Otro personal	18	18	17	15	-13,6
Incentivos al rendimiento	667	683	650	665	2,3
Cuotas, prestaciones y gastos*	12.135	12.383	12.595	13204	4,8
TOTAL	26.848	25.573	26.982	27.339	1,3

* A cargo del empleador

2. Una medida de auténtica y urgente racionalización: ¿El nuevo régimen legal de incompatibilidades supondrá el fin de las «regalías» de los altos cargos?

Como es conocido, toda normativa dirigida a establecer el régimen de compatibilidad e incompatibilidad de los cargos públicos surge con loables objetivos, como son los de garantizar la independencia y la imparcialidad de los altos cargos en el ejercicio de sus funciones, y en tal sentido significan un gran avance hacia el eficaz funcionamiento de la Administración. De ahí el intento de continua modernización de este régimen³³. Sin embargo, la continuidad en estos años del irrazonablemente permisivo régimen de incompatibilidades previsto, desde 1980, para quienes han ocupado altos cargos públicos resultó extremadamente costosa para la ciudadanía española. A cada cambio –muy frecuente– del titular de uno de los órganos con derecho a ello –progresivamente ampliados por sucesivas normas: de los presidentes y ministros pasó a secretarios de estado, presidentes del Congreso, del Senado o de altos tribunales, entre otros–, la Hacienda Pública estaba obligada a seguir pagando el 80 por 100 de la retribución que se percibía durante un largo periodo de tiempo –24 meses–. Este deber se mantenía incluso aunque constara que tal ex alto cargo público contaba ya con otros ingresos, públicos o privados, en ocasiones ingentes, muy superiores a los que tenía en activo.

Precisamente, es este régimen de compatibilidad lo que pretende eliminar el artículo 1 del RDL. La norma establece la radical incompatibilidad de toda pensión indemnizatoria, prestación compensatoria y de percepciones similares que perciben determinados ex altos cargos de carácter básico, con el objeto de que se perciba esta prestación solo en el supuesto de que no realice ninguna otra actividad remunerada pública o privada. Asimismo se establece la incompatibilidad con la percepción de la pensión de jubilación cualquiera que sea el régimen de Seguridad Social, por tanto público y obligatorio, incluido el de Derechos Pasivos –apdo. 2–. Como la mayoría de estas medidas, se busca el realzar no solo su alcance general –para todo tipo de retribución, compensación o pensión– sino también su dimensión «universal», de modo que incluya todo el sector público. Por lo tanto, afecta también la actividad de diputados y senadores, miembros de asambleas legislativas de carácter autonómico y ayuntamientos, y órganos constitucionales, incluidos el poder judicial y el ministerio fiscal –apdo. 1, párrafo segundo–. Por eso esta norma es de carácter básico, de conformidad con los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la CE –apdo. cuatro–.

Precisamente, la radicalidad y generalidad con que se concibe esta decisión de ajuste ha llevado a provocar auténticos seísmos inesperados en ciertas políticas administrativas que se orientaban a una racionalización del empleo público, incentivando un reparto ordenado del mismo entre diversas generaciones, de modo que las más jóvenes reemplazarán a las mayores de una forma programada. Es lo que pretendió, cierto que con un coste muy elevado y con una base legal muy débil, si no inexistente, la política practicada a partir de 2006 por buena parte de las universidades de premiar la jubilación voluntaria anticipada de sus veteranos, que se habían revelado menos productivos –reducida investigación con altos salarios– a cambio de su sustitución por profesores e investigadores noveles, más motivados por la plenitud de su empuje y también, todo hay que decirlo, más «baratos». Estos planes garantizaban que el beneficiario cobraba, por un lado, la pensión que le correspondía

³³ Vid. la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la AGE, que derogó la anterior norma –Ley 12/1995–.

de la Seguridad Social y el resto, hasta completar su nómina como si estuviera en activo, mediante un complemento que asumía cada universidad.

Paradójicamente, en algunas universidades se había agotado la utilidad del plan, pues en los dos años anteriores apenas se acogía nadie a este tipo de beneficios, con lo que en ellas se había dado por finiquitado. Justamente, los intensos reajustes generaron en 2012 en ciertas universidades un aluvión de solicitudes para acogerse al plan de incentivos, pues para quienes tienen más de 60 años cumplidos y llevan más de 30 años de servicios el nuevo modelo supone un contraste extremadamente desilusionante³⁴. De este modo, se conseguirían dos efectos, el rejuvenecimiento de una plantilla que, por lo general, estaba muy envejecida, y un importante ahorro en la masa salarial, porque se dejaba de pagar a profesores cuya antigüedad resulta más costosa, y se sustituían por gente joven que cobra, y cotiza, mucho menos. En algún caso, como en el de la Universidad de Alicante, pese a ser más reciente, se ha llegado a cuantificar este ahorro, cifrándose en una reducción de siete millones de euros, los que se abonaron durante los cinco años en que se aplicó³⁵.

Pues bien, también esta práctica habría llegado a su fin tras la reforma, aunque no se tratara de un efecto directamente buscado. Cierto, estos planes ya estaban en la UVI tras los informes del Tribunal de Cuentas, pero el RDL ha levantado su acta de defunción: *Requiescat in pace* a los planes.

3. Adiós a la paga navideña 2012 del empleado público: ¿Expropiación o suspensión de un derecho retributivo individual?

3.1. Algunos problemas aplicativos: El carácter parcialmente retroactivo de una medida privativa de derechos devengados

El artículo 2.1 del RDL 20/2012 ordena la «supresión», para el año 2012, «tanto de la paga extraordinaria como de la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes» del «mes de diciembre». Por supuesto se puede vestir como se quiera. Para el ministro de Hacienda, campeón de los eufemismos, no habría rebaja retributiva, solo «un *retraimiento de la paga de diciembre que queda postergada a su inclusión en el fondo de pensiones*». Pero «la verdad es la verdad la diga el rey Agamenón o su porquero» En términos económicos, la medida supone una rebaja del salario bruto anual entre el 5 y el 7 por 100. En su conjunto, suma una «masa salarial» de unos 5.000 millones de euros³⁶. Pero ¿bastan las razones económicas para justificar una medida liquidadora de un derecho retributivo?

³⁴ Por ejemplo, en la Universidad de Granada, en los seis años que llevaba en vigor el programa de jubilación incentivada solo se habían acogido a él un total de 183 profesores. En cambio, para este curso, en apenas cinco meses ya se habían inscrito ¡81 docentes! El programa, que se venía realizando de forma anual por curso académico, ha permitido ampliar la plantilla de la universidad en 400 docentes nuevos. Vid. el artículo en el sitio <http://www.granadahoy.com/article/granada/1307372/la/universidad/deja/incentivar/los/docentes/la/jubilacion/voluntaria.html>

³⁵ En la Universitat de València se acogieron unos 200 docentes, en la Universidad de Alicante 79 docentes, y casi otro centenar entre la Politécnica de Valencia y la Jaume I de Castellón. Un análisis de esta situación para la Comunidad Valenciana en http://ccaa.elpais.com/ccaa/2012/07/23/valencia/1343072525_288061.html

³⁶ La Memoria Económica del RDL 20/2012 estima un ahorro en 2012 de 5.210 millones en el conjunto de las AA.PP., de los que el grueso, 3.442 millones, corresponde a las CC.AA., 985 a la Administración central y 918 millones a la de las corporaciones locales.

Antes de intentar responder a este interrogante conviene evidenciar que, pese a la aparente sencillez de esta medida –se ordena eliminar la célebre paga extra de diciembre para todo empleado del sector público–, está plagada de problemas aplicativos. Primero porque, no obstante su vocación universal para todos los empleados públicos –apdos. 2 y 3 art. 1–, establece diferencias en su concreción para los diferentes colectivos que integran este sector. Buena prueba de ello es que se dedican cinco artículos para la precisión del modo en que ha de hacerse efectiva la supresión –arts. 2 a 6, incluido el mandato legal de mantenimiento del régimen de cotización de los empleados públicos en el RGSS cuyas retribuciones deban reajustarse por la referida supresión (art. 5)–. En este sentido, la vocación de homogeneidad –sacrificio por igual a todos los empleados que se ven afectados– se ve traicionada por la regla de diversidad aplicativa que se concede a cada una de las Administraciones competentes, autonómicas o locales. Asimismo hay previsiones respecto del personal laboral y del funcionarial. Por lo tanto, en unos casos se promueve una aplicación directa –descuento en la nómina del mes de diciembre–, y en otros una aplicación prorrateada, según se determine por la Administración, o, para el personal laboral, por la negociación colectiva –art. 2.1 RDL–.

El RDL contiene normas específicas para los funcionarios públicos del sector estatal, y en especial de la Administración de Justicia –art. 3–. Estos han visto recortados sus sueldos y trienios mes a mes –hasta 190,08 euros al mes para el personal de Auxilio Judicial, 209,56 para Tramitación Procesal y ayudantes de laboratorio del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. La reducción podría alcanzar los 254,97 euros al mes para el Cuerpo de Gestión Procesal y los técnicos especialistas del Instituto de Toxicología y de 295,29 euros al mes para los médicos forenses y facultativos de este centro³⁷. La razón parece estribar en la imposibilidad de introducir las modificaciones necesarias en la Ley Orgánica del Poder Judicial en un tiempo útil para poder llevar a cabo la eliminación de una forma íntegra y por una sola vez. Y también para los altos cargos, que al no tener pagas extraordinarias verán reducidas en una catorceava parte sus remuneraciones –art. 4–. A estas diversidades hay que añadir las derivadas de las opciones autonómicas. Así, por ejemplo, la Generalitat de Cataluña comunicó que eliminará por completo la paga extra de Navidad a los funcionarios catalanes, pero que compensará la reducción con la devolución de la mitad de la de junio.

El Gobierno catalán aprobó en diciembre de 2011 reducir un 5 por 100 de la retribución anual a sus funcionarios en dos plazos a partes iguales: junio y diciembre. En la práctica, eso suponía suprimir la mitad de la paga de verano y la de Navidad. En consecuencia, el recorte estatal se sumaría al recorte autonómico. Para evitar esta «doble expropiación», en diciembre de 2012 se devolverá el 2,5 por 100 que se recortó en junio y no se recortará el otro 2,5 por 100. De esta forma, un funcionario catalán perderá los mismos ingresos que los de cualquier otra comunidad, pero se hará distribuyendo la pérdida de diferente manera, aunque pérdida al fin y al cabo. En Andalucía se han puesto en práctica medidas análogas. En Navarra –cuyo parlamento presento un recurso de inconstitucionalidad contra el RDL analizado– parecen haber sido más audaces y han adoptado una fórmula que parece implicar que no se producirá realmente esta pérdida salarial, con lo que se quiebra de nuevo el principio de solidaridad inherente al carácter universal de la medida. La técnica elegida ha sido la del «anticipo a cuenta», aunque en el fondo oculta una opción política de claro rechazo –desobediencia–

³⁷ En <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/07/19/espana/1342676397.html>

de la ley general, cuyos efectos no distan de una aplicación desigual de la ley en CC.AA. con una situación financiera algo más saneada que otras³⁸.

Se justifica porque «tiene más posibilidades» que otras medidas planteadas en el Parlamento de Navarra por los grupos de la oposición, como el establecimiento de un nuevo complemento salarial o el no aplicar la normativa estatal, y que a su juicio serían recurridas por el Gobierno central. Esto es, se evidencia también aquí cómo se producen corrientes institucionales, no ya ciudadanas solo, de «*desobediencia a las leyes*», si bien cada uno busca inventar la fórmula que mejor pueda pasar el control del Estado. Igual está sucediendo en relación con las reformas-recorte en el sistema educativo y, sobre todo, en la relativa a las prestaciones sanitarias –tendencia a crear *redes de desobediencia civil a las leyes de austeridad impuesta*–.

A estos problemas aplicativos derivados de la diversidad de concreción de la rebaja se suma el que implica un efecto retroactivo, por cuanto la reducción afecta a la paga extra de Navidad en su conjunto, por lo que implica privar de la parte correspondiente de la misma a un periodo ya trabajado y, por tanto, de paga devengada, como son las fechas que van desde el 1 de junio hasta el 14 de julio, día de entrada en vigor del RDL. Las pagas extraordinarias constituyen una *manifestación del llamado salario diferido, que se devengan día a día, aunque su vencimiento tiene lugar en determinados meses del año. Y su importe debe equipararse al salario regularmente percibido por el trabajador, salvo que por norma convencional de carácter prioritario se establezcan exclusiones o bien importes específicos*. Es indudable, pues, la naturaleza salarial de las pagas extras, tanto en el ámbito del Derecho laboral (art. 31 TRET) como en el ámbito de la Función Pública (art. 22 EBEP), por un trabajo efectivamente realizado, sea cual sea luego el régimen de abono –*STS, Sala Cuarta, de 21 abril 2010*–.

De ahí que se estén presentando reclamaciones individuales para exigir esa parte. Precisamente, esta devolución parcial es una de las recomendaciones que la Defensora del Pueblo ha formulado, por cuanto en tal porción no se respetaría la reciente doctrina del Tribunal Constitucional que, respecto de la pionera de las normas austeritarias –el Real Decreto-ley 8/2010–, avaló la opción gubernamental solo en cuanto afectaba a «... *derechos económicos aún no devengados por corresponder a mensualidades en las que aún no se ha prestado el servicio público* y, en consecuencia, no se encuentran incorporados *al patrimonio del funcionario...*» –ATCO 184/2011–³⁹. No obstante, respecto del conjunto de la medida no encuentra «*motivos suficientes*» para presentar un recurso de inconstitucionalidad.

La razón fundamental de este rechazo estribaría en que, salvo la referida porción ya devengada –que sí representa una expropiación de un derecho salarial devengado y que por tanto exige abono, so pena incluso de lesionar los arts. 33 y 35 CE–, no se trataría de una pérdida definitiva, sino que incluiría una promesa de devolución cuando se den las circunstancias socioeconómicas adecuadas, por lo que no habría en el plano técnico una expropiación sino una suspensión o un aplazamien-

³⁸ A modo de «*excusatio non petita, accusatio...*», el Consejero de Economía de Navarra se apresuró a descartar que fuera una opción ilegal. Es una propuesta eficaz y legal –técnica del «*anticipo a cuenta*»–, «no pretende un fraude de ley», puntualizó. El carácter sospechoso de esta medida en «Navarra cambia las fechas de las pagas extras para eludir la suspensión de la de Navidad», en <http://www.elcorreo.com/vizcaya/v/20120906/economia/navarra-cambia-fechas-extras-20120906.html>

³⁹ En http://www.defensordelpueblo.es/es/Prensa/Institucional/Documentos/reco_publicas.pdf

to del percibo del derecho retributivo con compromiso de pago diferido. El argumento puede ser hábil, incluso sugerente –todo un «capote» de la Defensora del Pueblo al Gobierno, invirtiendo su papel de defensora del colectivo que sufre la pérdida para defender a quien toma la decisión de privar de un derecho–, pero absolutamente falaz.

En efecto, no es que el mandato de devolución retributiva o de compensación sea incierto en extremo, como reconoce la Defensora del Pueblo, sino que no hay mandato legal alguno de compensación, pues se trata únicamente de un compromiso de carácter programático, una simple promesa. En este sentido, el compromiso que adquiere el Gobierno en el preámbulo –y que se concretaría en 2015, año electoral, claro–, luego se diluye en el tenor literal del artículo 2.4 del RDL, porque la paga extra de diciembre solo se devolverá si el Gobierno cumple determinadas condiciones, que ni están aseguradas ni se concretan de producirse. Ni tiene fecha cierta ni tampoco se concreta el alcance, de lograrse, porque queda en manos de la LPGE de cada año la recuperación como «salario diferido», pues:

«Las cantidades derivadas de la supresión... se destinarán [no es potestativo, sino que incluye obligación] en ejercicios futuros a realizar aportaciones a planes de pensiones o contratos de seguro colectivo que incluyan la contingencia de jubilación, con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y en los términos y alcance que se determine en las correspondientes leyes de presupuestos».

La previsión legal no puede ser, pues, más ilusoria, al menos para la mayoría⁴⁰. De un lado, la inconcreción del precepto es tal que, como advierte la Defensora del Pueblo, no permite deducir si las cantidades a ingresar serán las correspondientes a la paga extraordinaria de cada afectado por su supresión y en su favor, o si, más genéricamente, lo previsto es destinar la cuantía global ahorrada con la supresión a esas aportaciones, aunque sin correspondencia de ningún tipo con las detracciones realizadas a cada empleado público. De otro, no se garantiza una devolución a todos, por cuanto hay empleados públicos que carecen de estos mecanismos o técnicas de ahorro-previsión social de carácter complementario, generando discriminación.

3.2. El límite de los «minormileuristas»: ¿«Sensibilidad humanitaria» o cortina de humo?

El Gobierno no habría permanecido completamente insensible a estas exigencias de un reparto proporcional de un sacrificio de derechos individuales tan intenso. Por eso, habría un colectivo «privilegiado» que se salvará de esta quema, con lo que podría pensarse que la norma se previene también por esta vía de una eventual declaración de inconstitucionalidad. Desde esta perspectiva, parece que esa nueva categoría sociológica, cada vez más amplia, de los «trabajadores pobres» en general, y en particular de los llamados «minormileuristas» –los que ganan menos de 1.000 euros–, tendrán un tratamiento específico y favorable. Así, de conformidad con el artículo 2.6 del RDL, los empleados públi-

⁴⁰ Aunque no para todos, a lo que parece. La STSJ de Andalucía/Málaga, número 1662/2012, de 25 de octubre, que legitima un ERE extintivo para 176 empleados laborales del Ayuntamiento de Estepona, sí confía en que vayan a devolver ese dinero, de ahí que no tenga en cuenta esa medida, como le pedían los sindicatos demandantes, porque al tener que devolverse «no va a comportar ahorro alguno para el ayuntamiento» –FJ 11.º, *in fine*–. En fin, otro ejemplo de intercambio de análisis jurídico por pura creencia.

cos que cobren menos de 1,5 veces el salario mínimo interprofesional (SMI), es decir, 962,1 euros al mes, cobrarán la paga de Navidad el próximo diciembre. Aunque no existe a día de hoy ningún registro que permita conocer cuántos empleados públicos se contarán entre estos «agraciados» por el Gobierno, seguro que son varios miles –en todo caso más de los que el imaginario social cree–⁴¹.

Sin duda alguna, una regla de umbral social mínimo debe valorarse positivamente. Pero no deja de suscitar para el análisis jurídico cuestiones de interés y que se relaciona, una vez más, con la persistente incapacidad de las reformas para lograr de modo efectivo lo que tanto se empeñan en preconizar: el reparto proporcional de cargas. Ponemos un ejemplo entre los centenares que seguro se darán. Así, con el tenor literal de la norma, una persona que, empleada pública, tenga uno o dos hijos a su cargo y gane 1.000 euros no tendrá derecho a la paga extraordinaria, en cambio, otra que, sin hijos a su cargo, gane 962 euros sí tendrá derecho a conservar esa paga de forma íntegra. El recurso a normas rígidas proporciona seguridad, al ofrecer un criterio objetivo para todos. En cambio, y en su «debe», genera, por esa generalidad, una sustancial injusticia social. La simplicidad o sencillez de una regla puede que ayude a resolver determinados problemas aplicativos, aunque no está asegurado, como se vio antes con la cuestión de la irretroactividad parcial de la medida, pero no cabe duda de que genera otras cuestiones más insostenibles aún, como es la injusticia, que es también un valor constitucional –art. 1.1– y aspiración inexorable de toda norma legal, en virtud de los mandatos de los artículos 9, 10, 24 y 117 de la CE, donde queda claro que las Leyes han de ajustarse en todo momento al Derecho.

Sin embargo, el problema era –y es– soluble, al menos en parte. A mi juicio, la solución sería más ajustada a Derecho si en vez de una regla rígida se hubiese utilizado otra flexible, y no por ello más complicada, como por ejemplo establecer un porcentaje variable de pérdida atendiendo a la cuantía del salario de cada empleado público, fijada por tramos. De modo que por debajo de un determinado umbral –el 1,5 del SMI por ejemplo–, se tuviera derecho a conservar íntegra la paga, pero por encima de él y hasta otro umbral máximo –el triple del SMI, por poner un referente–, se mantuviese el derecho a percibirla parcialmente, recogiendo varios tramos, a efectos de garantizar tanto la proporcionalidad como una cierta progresividad. A partir de tal umbral máximo –triple del SMI, por ejemplo– se perdería el derecho. Una vez más, pues, al optar el Gobierno-legislador por el camino más sencillo y liquidador, el principio jurídico de la proporcionalidad sale afectado notablemente, por lo que debería promoverse, en cumplimiento de la función de garante efectivo del Estado Constitucional de Derecho, una jurisprudencia correctora de este nuevo socavamiento de bases elementales del Estado Social de Derecho. En suma, siempre hay (mejores) alternativas.

3.3. *La truncada universalidad de la medida: ¿Lo que es discriminatorio para Portugal –y Grecia– lo es para España o también aquí somos diferentes?*

No podemos terminar el análisis jurídico de esta medida restrictiva sin plantear, en claro contraste con el pronunciamiento de la Defensora del Pueblo, la cuestión de la ausencia de legitimidad

⁴¹ Según fuentes de Hacienda, serían entre 10.000 y 15.000, de en torno a 2.600.000 empleados que trabajan en el conjunto de las AA.PP., los que tienen un salario inferior a esa cifra, lo que supone el 0,57 por 100 del total. Los sindicatos por su parte reducen notablemente esa cifra y la limitan a un par de miles como máximo: <http://www.publico.es/439745/montoro-salva-la-extra-de-navidad-del-0-57-de-los-funcionarios>

absoluta de la medida, más allá de las debilidades jurídicas, técnico-aplicativas y reguladoras anteriormente evidenciadas. Para ello, de máxima utilidad resulta traer al primer plano del debate jurídico un reciente fallo constitucional que ha hecho saltar por los aires el fundamento jurídico de una medida de este tipo, si bien no, por el momento, en España, sino en Portugal –recientemente el Tribunal de Cuentas griego ha alcanzado la misma convicción, aunque en este caso su fallo no es vinculante para el Gobierno griego–.

En efecto, el 5 de julio, el Tribunal Constitucional portugués, por nueve votos a tres, declaró ilegal la supresión de las pagas extras decretada por el Gobierno del conservador Pedro Passos Coelho en octubre de 2011. Los funcionarios y jubilados que cobraran más de 1.100 euros al mes se quedarían sin paga extra. Los que cobraran entre 600 y 1.100 euros, la verían reducida. La noticia supuso una convulsión social en el país. Nueve meses y dos pagas extras «expropiadas» después, la sentencia del Alto Tribunal portugués dio una alegría –aunque transitoria– a la ciudadanía portuguesa, ya que anulaba una de las medidas de ajuste más duras, casi el símbolo, de estas políticas draconianas de recortes.

El Tribunal Constitucional –Acórdão (Sentencia) n.º 353/2012–⁴² considera que:

«Es indiscutible que con las medidas impugnadas, el reparto de sacrificios (...) no se lleva a cabo de igual manera entre todos los ciudadanos proporcionalmente según sus capacidades financieras (...), sino en aquellos que reciben su salario de organismos públicos».

El Tribunal Constitucional portugués no es insensible a las necesidades de ajuste presupuestario. De ahí que considere «que en el actual contexto la medida se justifica por su eficacia a corto plazo». Pero la sentencia concluye que la decisión «sobrepasa» los «términos de la igualdad proporcional», que por eso debe ser declarada ilegal, y añade:

«[el objetivo de déficit] se debe alcanzar a través de medidas (...) que no se traduzcan en un reparto de sacrificios excesivamente desigual. (...) Cuanto mayor es el grado de sacrificio impuesto a los ciudadanos, mayores deben ser las exigencias de equidad y justicia en la participación de esos sacrificios».

¿Acaso este razonamiento no es igual para la decisión del Gobierno español en virtud de la exigencia del artículo 14 de la CE? En términos escrupulosamente jurídicos es manifiesto que una misma medida no puede ser constitucional en un país e inconstitucional en otro. Y sin necesidad de apelar a un principio de civilización jurídica universal, que sitúa la prohibición de desigualdad no objetiva de trato entre los derechos-valores humanos más elementales, parece claro que la quiebra del principio de proporcionalidad está igualmente presente en la medida, la adopte quien la adopte. Ciertamente, podría pensarse que por los diferentes principios que rigen las relaciones laborales de empleo público, donde domina el principio de legalidad, y las de empleo privado, donde dominaría, más tras la reforma laboral, el principio de autonomía de la voluntad –autogobierno contractual, indi-

⁴² El texto íntegro, en su versión original, la portuguesa, de esta sentencia puede consultarse en <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20120353.html>

vidual y colectivo—, no cabría extender medidas de este tipo al conjunto de la población ocupada. La experiencia referida de evolución desigual de unos profesionales y otros lo avalaría. Hemos visto cómo las retribuciones de consejeros y altos directivos suben en las empresas cotizadas aunque sus empresas experimenten pérdidas de su cotización en Bolsa dando la siguiente ecuación económica: pese a la crisis, para las políticas retributivas de las grandes empresas, el menor rendimiento económico no se vincula a las recompensas retributivas, sino a decisiones libremente tomadas por los órganos de gobierno y administración. En suma, lo que sirve para los trabajadores, públicos y privados, a menor productividad menor salario, no sirve para los altos directivos.

Desde esta perspectiva, las situaciones retributivas privadas más irracionales tendrían todo el amparo en la libertad de pactos y en la «justicia contractual». Esta se traduce en la máxima: «los privados con su dinero hacen lo que les da la real gana», siempre que no se trate de una auténtica discriminación. Lo que, al margen del juicio ético que merezca, estaría bien en el plano jurídico, si no fuese por un detalle: luego, esa libertad contractual, implica que, cuando emerge la irracionalidad, son todos los ciudadanos los que asumimos el coste, socializando las pérdidas empresariales y manteniendo la privatización de los beneficios de otrora⁴³. Ante esta flagrante injusticia social, y por supuesto barbaridad económica desde el principio de eficiencia, tan recurrente, al principal vigilante de que «los lobos» no desangren aún más a la «manada», al ministro de Economía no se le ocurre otra vía que apelar a la «ética» de la responsabilidad social corporativa, emplazándoles a que ajusten la remuneración de sus altos directivos y consejos de administración para que, como «buenos hermanos» —esto lo añado yo—, compartan los esfuerzos «dolorosos» que están sufriendo otros colectivos por la crisis.

Una vez más emerge la doble moral y la actitud es radicalmente diversa, pues. Para la «ciudadanía laboriosa y sufriente» se pronuncia con contundencia —mandato imperativo y de efectos inmediatos— en el BOE. Para los «actores económicos» lo hace en una conferencia donde, ante un «numeroso grupo de empresarios y exalumnos de la escuela de negocios», asegura el gobernante que en momentos tan difíciles como los actuales resulta imprescindible «compartir la carga de los ajustes»⁴⁴. Solo así, concluye el ministro, se podrá encauzar «la salida a la crisis» —¿para quién y cómo? habría que añadir—. No se trata de un episodio, de una anécdota, sino de una orientación general, como ya tuvimos ocasión de evidenciar al caracterizar de un modo general esta nueva forma de gobierno-regulación que transfiere recursos o rentas desde los colectivos más «débiles» hacia los «más fuertes», ordenando restricciones para aquellos y apelando a conductas éticas para estos.

Por eso, en la vigente interrelación público-privado, que da fundamento a la existencia misma del principio social del Estado de Derecho —STCO 18/1984—, es difícil sostener que no haya ni un solo mecanismo eficaz para hacer que los sacrificios se repartan de modo más equitativo y en todo caso de forma respetuosa con el principio de proporcionalidad. En consecuencia, ha de quedar claro que no

⁴³ Son datos difundidos por la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) en el Informe anual de gobierno corporativo 2011 para las empresas del Íbex 35. El dinero que se embolsaron los altos directivos de estas empresas cotizadas también subió el año pasado. En total, la retribución media de los miembros de la alta dirección ascendió a 777.000 euros, un 3,1 por 100 más que en 2010. Solo descendió el número de directivos, pasando de 513 a 482 en un año. No obstante, los sueldos que cobra este sector sigue suponiendo un 2,6 por 100 de los resultados del ejercicio. La CNMV explica estas subidas salariales en el incremento de las retribuciones variables que experimentaron algunas compañías, pero no las justifica, pues se produjo «la caída generalizada de resultados», como «lamenta el supervisor bursátil».

⁴⁴ En <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/07/16/economia/1342440313.html>

se puede imponer al Gobierno ni al Legislador, todavía menos, la forma concreta de realizar esa política de distribución equitativa de sacrificios, si es que se acepta que ese debe ser el camino –que aquí hemos evidenciado se trata de un trágico error–. Pero no menos claro resulta que la privación de derechos con igual fundamento e igual valor, como son los retributivos, no puede recaer solo sobre unos colectivos de trabajadores y no sobre otros, con la sola justificación de la naturaleza de su relación de empleo, por cuanto en juego está un derecho-principio de valor universal. Además, y a mayor abundamiento, la medida, si bien evaluada económicamente, pone de relieve efectos contraproducentes, como lo evidencia uno de los más prestigiosos y mediáticos premios Nobel de Economía⁴⁵.

Pero el argumento científico-técnico poco importa, como se viene evidenciando. Lo que cuenta es la convicción político-ideológica de quien formula normativamente la política y el mensaje de disciplina que quiere enviar. Y esta es férrea, aunque sea injusta.

4. El vaciamiento de los derechos colectivos: La derogación de la fuerza vinculante de los acuerdos y la reducción a mínimos de la acción sindical

4.1. El desprecio a la negociación colectiva: Suspensión unilateral y continuada del régimen económico convencional de los empleados públicos

Dentro del nuevo, intenso y extenso paquete de reformas-recortes en nuestro sistema de empleo público orientadas, según el discurso oficial, a reforzar «la garantía de cumplimiento de los compromisos adquiridos por España en materia de gasto público y déficit como la mejora de la eficiencia, productividad y competitividad de nuestra economía», se situarían dos tipos de medidas diferentes pero estrictamente complementarias y que alteran de una forma radical el sistema, constitucional y real, de relaciones colectivas de empleo público.

De un lado, en principio solo «... *con carácter excepcional*» se dice, «*la suspensión o modificación de los convenios colectivos y acuerdos que afecten al personal laboral...*». Eso sí, en principio, «*solo cuando concurra causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas*». De otro, en materia de derechos de acción sindical, sobre todo en lo relativo al «*tiempo retribuido para realizar funciones sindicales y de representación, nombramiento de delegados sindicales, dispensas de asistencia al trabajo y demás derechos... se limitan los actualmente existentes a los estrictamente previstos por la normativa laboral...*». Con ello se pretendería «*favorecer el incremento de los tiempos de trabajo destinados directamente al servicio público*». De este modo, esta reforma entronca con la del sistema de empleo privado, por cuanto la acción sindical aparecería disfuncional para la eficiencia y productividad del servicio, al tiempo que reduce su función de contrapoder colectivo. A la «*confiscación*» de derechos individuales se suma la de espacios decisivos del poder de regulación colectiva.

⁴⁵ «...*This means that sharp cuts in public sector wages are counted as a rise in competitiveness, when they really aren't. (...Los drásticos recortes en los salarios de los funcionarios se consideran como un aumento en competitividad, aunque en realidad no lo son)*». Vid. KRUGMAN, P.: «*The Economic Consequences of Mr. Rajoy*», en <http://krugman.blogs.nytimes.com/2012/10/03/the-economic-consequences-of-mr-rajoy/?smid=tw-NytimesKrugman&seid=auto>

Esta privación comienza con el desprecio del procedimiento de democracia social que representa el derecho a negociar las modificaciones en las medidas incluidas en el Título I del RDL. En efecto, conforme prevé y exige el artículo 37.1 del EBEP, hubiera sido necesario abrir un proceso de negociación colectiva efectivo para fijar el alcance concreto de esta reforma, como el propio Gobierno-legislador reconoce. Ahora bien, para este, tal derecho se satisfaría de modo efectivo tan solo con «llevar» tales medidas a la «Mesa General de Negociación» Colectiva de las AA.PP., y a la «Mesa General de Negociación» de la AGE, previstas en el artículo 34 del EBEP, para cumplir con la obligación. Sin embargo, tanto el artículo 33.1 como el artículo 34.7 del EBEP someten el proceso de negociación colectiva a las exigencias de la buena fe, lo que significa, entre otras cosas, que los representantes de los trabajadores en las Mesas de Negociación han de contar con la información necesaria y previa para poder hacer creíble la posibilidad de llegar a acuerdos, siendo igualmente obligado que no se lleven posiciones completamente cerradas, sin margen alguno de negociación, sino otras en las que haya alguna espera de participación, aunque sea mínimo⁴⁶.

En cambio, en este caso estamos ante decisiones ya predeterminadas por el Gobierno sin que, como se ha reconocido antes y después de la norma unilateral y pretendidamente de coyuntura económica excepcional, hubiese margen alguno para la negociación. Por lo tanto, es el propio Gobierno el que evidencia que «no tiene libertad» de negociación y, en consecuencia, vacía por completo la reserva de negociación para las materias que incluye en el RDL que aparecen listadas entre las que deberían ser objeto de negociación según el referido artículo 37 del EBEP. Si la regulación unilateral solo es posible cuando no se alcance el acuerdo, lo que era muy probable ante el tenor draconiano de las mismas, pero siempre que el proceso de negociación sea efectivo, de buena fe –SSTS de 10 de noviembre de 1994 y 16 de noviembre de 1995–, aquí el Gobierno ya había elegido la vía unilateral para la regulación, siguiendo la usual técnica del real decreto-ley. En consecuencia, se banaliza la exigencia legal y se incurre en un innecesario sarcasmo por el Gobierno-legislador cuando expresamente llama la atención sobre el «cumplimiento», pretendido o real, de la previsión del repetido artículo 37.1 del EBEP.

A mi entender, se desprecia la buena fe de los sindicatos legitimados para actuar en este espacio de autonomía colectiva, mutando la obligación legal de negociar en pura convocatoria de cortesía para que puedan conocer, a través de «esquemas-guía» expuestos de primera mano, qué se va a escribir en las páginas del BOE apenas poco tiempo después. Por lo tanto, estos procesos tan solo sirven para adelantar o anticipar lo que luego sucederá, ya con más alcance, de fondo y de tiempo, en el interior de la norma. En primer lugar, como se ha dicho, el convenio colectivo es privado de su función normativa.

En efecto, aunque temporalmente –no así de forma excepcional hoy, como se dice, por lo que de inmediato comentaremos–, el convenio colectivo queda expulsado del sistema de fuentes regula-

⁴⁶ Para reforzar el argumento crítico desde esta perspectiva de legitimidad del procedimiento regulador también es útil traer a colación la «nueva moda» seguida por el Gobierno para dar a conocer sus reformas. Así, si en unos casos se traslada a los medios de comunicación un «Power point», en el que se cuelgan las principales medidas adoptadas, con diverso énfasis, publicándose al día siguiente la norma en el BOE, en otros, como el que precede a la publicación del RDL 20/2012, se da una información sesgada con carácter general, pero sí se ofrece un «comunicado completo» para los «inversores extranjeros», en inglés y a disposición de todos en la página web del ministerio. Un análisis crítico de este «proceso de decisionismo legislativo permanente» en BAYLOS GRAU, A. y TRILLO Párraga, F.: «El impacto de las medidas anti-crisis y la situación laboral y social en España», Comité Económico y Social Europeo –CESE–, Grupo II, Bruselas 2012, en <http://www.eesc.europa.eu/resources/docs/espagne-es.pdf>

doras de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, resucitando en nuestro sistema la vieja concepción de la relación de empleo público como territorio reservado a la exclusiva y unilateral regulación y gestión de la Administración pública-empleadora, según una concepción estatutaria y orgánica en principio desterrada por el Estado Constitucional de Derecho y el reconocimiento de la libertad sindical con carácter «universal». De este modo, lo que nace como un pretendido «poder normativo de excepción» para ordenar una situación extraordinaria, termina convirtiéndose en la vía «ordinaria» de desarrollo de un nuevo marco institucional de relaciones de empleo público, primando el poder unilateral de decisión en detrimento del poder autónomo de negociación colectiva, que resulta socavado, a través de diversas técnicas, de distinta intensidad, como son (a) la relativa a la «suspensión» o interrupción de eficacia del convenio colectivo y (b) la de derogación del *carácter de mínimo mejorable* de una materia para convertirla en regla uniforme imperativa o indisponible.

En lo que concierne a la técnica de la suspensión unilateral de lo pactado colectivamente y sin previo proceso de negociación de sus términos o alcance, el uso en el actual marco de crisis se inició con el fatídico y cruel Real Decreto-ley 8/2010 –disp. adic. 2.^a–, pero a partir de ahí todos los Gobiernos, autonómicos y estatal, le han cogido tal afición que aparece ahora ya como una auténtica cláusula estructural o típica de las políticas de austeridad impuesta a través de los «decretos-leyes», reales o no (como en el ámbito estatal, en el ámbito autonómico son también extremadamente abundantes). Prueba de esta marcada vocación de continuidad, pese al pretendido carácter excepcional y temporal, la hallamos en la inclusión de una cláusula del tipo en la LPGE para el año 2013 –con lo que sumará al menos cuatro años ya–, ahora en tramitación parlamentaria, así como la «alegría» con que las referidas normas autonómicas de austeridad impuesta acuden a ella⁴⁷. Como no podía ser de otro modo, el RDL está plagado de previsiones suspensivas de este tipo –por ejemplo, art. 8.tres (régimen de permisos de trabajo), art. 9 (cobertura de la IT), art. 10 (créditos y permisos sindicales), art. 16 (carácter general)...–.

Pero esto, con ser importante, no es lo más relevante del RDL. Más allá de confirmar el recurso abusivo a esta técnica suspensiva –de dudosa legitimidad constitucional atendiendo a los arts. 7, 28 y 37 CE pese al inicial aval del Tribunal Constitucional–, destaca en él la apertura de una vía, como acabo de recordar, que puede llevar a convertir en «normal» algo que nace como «excepcional». En este sentido, la parcial modificación del artículo 32 del EBEP –en virtud del art. 7 RDL–, relativo a la negociación colectiva del personal de empleo público laboral, tiene un alcance bien diferente al que podría derivarse de una primera y superficial lectura.

Si creyésemos –lo que no es aconsejable– las palabras del «preámbulo-cuento fabula», tal modificación no tendría más alcance que de estricta mejora técnica. La novedad no iría más allá de aclarar el ámbito de aplicación y homogeneizar el tratamiento previsto anteriormente en el artículo 38.10 del EBEP, con independencia de que los acuerdos hayan sido adoptados en el ámbito de las Mesas Gene-

⁴⁷ Por citar solo algunos de los últimos ejemplos que pueden encontrarse en los Boletines Autonómicos Oficiales, aunque son legión los que podríamos evidenciar, destaca la disposición adicional segunda del Decreto-ley 2/2012, de 8 de octubre, para la implementación en la Comunidad Autónoma de Extremadura de las medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas aprobadas por el Estado –BOE 20 de octubre de 2012–. Tan radical, o más, en tal sentido es el artículo 7 de la Ley 4/2012, de 4 de julio, de modificación de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2012, y de medidas urgentes de racionalización del gasto público e impulso y agilización de la actividad económica –BOE 13 de octubre de 2012–.

rales de Negociación o a través de la negociación colectiva del personal laboral. Incluso la estructura normativa que asume el nuevo párrafo 2 del artículo 32 del EBEP, al iniciarse con un mandato de «garantía de cumplimiento» de lo pactado, ahondaría en tal visión pacífica del precepto, por cuanto la regla general sería el cumplimiento.

Por tanto, el «incumplimiento» sería una excepción, esto es, solo:

«... cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las Administraciones públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de convenios colectivos o acuerdos ya firmados en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público».

Ahora bien, apenas se entre en un mínimo detalle de la regla de excepción formulada, y, sobre todo, se ponga en relación con los ejemplos –que no delimitación causal propiamente-dados por la disposición adicional 2.^a del RDL para orientar el alcance de esta *potestad administrativa unilateral de inaplicación o «descuelgue»* del régimen de condiciones de trabajo pactadas colectivamente para su personal –laboral y funcional–, vemos que tiene un contenido mucho más expansivo y, por lo tanto, alarmante constitucionalmente de lo que el Gobierno-legislador nos quiere dar a entender. Primero porque toda la formulación está basada en cláusulas generales y/o conceptos jurídicos indeterminados, que lejos de reducir, según la función típica jurídico-administrativa de esta técnica reguladora, aumenta en extremo la discrecionalidad administrativa. La experiencia desde el año 2000 así lo evidencia. Segundo, porque el listado ejemplificativo es abierto:

«A los efectos de lo previsto en el artículo 32 y 38.10 del Estatuto Básico del Empleado Público se entenderá, *entre otras*, que concurre causa grave de interés público derivada de la alteración sustancial de las circunstancias económicas *cuando las Administraciones públicas deban adoptar medidas o planes de ajuste, de reequilibrio de las cuentas públicas o de carácter económico financiero para asegurar la estabilidad presupuestaria o la corrección del déficit público».*

Tercero, porque con el ejemplo que se da, no ya solo cualquier Administración pública puede suspender y/o modificar lo pactado en el próximo quinquenio, por cuanto no se prevé una estabilización presupuestaria antes del bienio 2017-2018, sino que se normaliza, puesto que el presupuesto de la adopción de «planes de ajuste» implica una potestad de ejercicio no extraordinario sino incluso ordinario para el empleador público, a la luz de la normativa actual de organización administrativa racionalizada y de estabilidad presupuestaria. De esta forma, el Gobierno se reserva la posibilidad de cambiar las condiciones de trabajo prácticamente en todo momento, sin acudir a negociar las condiciones nuevas exigidas por la situación crítica, como sí se prevé para el personal de empleo privado en el artículo 82.3 del TRET –cláusulas de inaplicación–, no ya para los más de 690.000 trabajadores pertenecientes a este colectivo, sino para los casi tres millones de trabajadores públicos hoy existentes, aunque eso sí, en franco retroceso con las medidas de reducción de plantillas y persistente congelación de ofertas.

Se vista como se vista, lo cierto es que esta normativa congela para un largo tiempo las básicas funciones de la negociación colectiva en el sector público. Revela una marcada desconfianza, cuan-

do no un desprecio absoluto, a su papel no ya solo regulador de condiciones de trabajo sino también de gestión eficiente de las relaciones de empleo –sean privadas sean públicas–, a diferencia de lo que sucede, al menos en el plano del discurso oficial o formal, para la empresa privada, donde la «negociación colectiva de empresa» aparece como un eje fundamental para lograr esos objetivos de mejora de la eficiencia, la productividad... Prefiere el unilateralismo y automatismo legales y administrativos. Sea como fuere, la realidad es que, tras las reformas, la negociación colectiva ha experimentado una profunda convulsión, que no solo la desestabiliza y reduce su eficacia, sino que ha quedado gravemente herida, cuando no agonizante⁴⁸.

Si en el empleo privado la situación, tras la reforma laboral de 2012, es de una drástica reducción del derecho a la negociación colectiva, vaciado fácticamente en ciertos ámbitos, el resultado para el empleo público, que es lo que aquí y ahora centra nuestra atención, tras los sucesivos «*decretos austeritarios*», cuyo cénit es el RDL 20/2012 y su saga, no se aleja mucho de una auténtica suspensión del derecho a la negociación colectiva prevista para situaciones declaradas de «Estado de Excepción», en los términos del artículo 55.1 de la CE. El problema jurídico es, como se sabe, que tal Estado ha de ser declarado formalmente lo que, como es evidente, aquí no ha sucedido, con lo que estamos ante un claro, pero no el único, ejemplo de mutación fáctica o de hecho del orden constitucional y, en consecuencia, de muy dudosa legitimidad, sea en sus fundamentos técnicos –medios– sea en sus fines –resultados–. Con este tipo de normas se dinamita, aunque con cierto control, el modelo de sociedad promovido por la Constitución, pues el vaciamiento progresivo del derecho a la negociación colectiva no solo hace saltar por los aires el principio de confianza legítima –de marcada impronta comunitaria– en esta crucial institución, sino que multiplica las divergencias entre los niveles de vida y de renta, y retorna a modelos más autoritarios, donde el ejercicio del poder en la organización –privada o pública– se monopoliza, no se comparte y apenas se contesta.

4.2. Una «nueva caza de brujas»: El «linchamiento» de los «liberados sindicales»

Que no se conteste suficientemente tiene, como veremos, muchos motivos. Pero uno de ellos es que progresivamente se ha ido ampliando el cerco no ya a los convenios colectivos –o acuerdos y pactos– en las AA.PP., sino también a sus negociadores, a sus actores.

Como es lógico del lado sindical. La desconfianza es en general a la acción sindical, no solo a los pactos, a los productos de la negociación, sino a la propia existencia de interlocutores sindica-

⁴⁸ Es conocida la crítica sindical a la reforma del derecho de negociación colectiva. De ahí que hablen de un «*golpe de muerte*» a tales acuerdos. Vid. http://www.ugt.es/actualidad/2012/mayo/008_valoracionRDL3-2012.pdf. Ahora bien, cualquiera que sea la opinión al respecto, lo cierto es que en 2012 nos ofrece una realidad que es muy difícil desconocer, salvo mantener una actitud exclusivamente integrista o ideologizada. Con datos de septiembre de 2012, el número de convenios colectivos registrados este año es de 1.445, es decir, el más bajo desde que empezó la crisis económica (en 2011, el número de convenios registrados en septiembre era de 2.141; en 2010, año en el que hubo problemas técnicos con el registro, el número de convenios registrados fue, aun así, de 2.027; en 2009, de 3.622; en 2008, de 3.526; y en 2007, de 3.626). Pero quien esté interesado puede comprobar algo más preocupante: el número de convenios colectivos registrados en agosto de 2012 es el más bajo de toda la serie histórica, esto es, el más bajo de un mes de agosto desde 1981. Así pues, nunca antes desde que se inició nuestro modelo democrático de relaciones laborales se habían firmado tan pocos convenios colectivos. Fuente: Boletín de Estadísticas Laborales, disponible en <http://www.empleo.gob.es/series/> (última fecha de consulta: 29 de octubre de 2012).

les. Desde que arreciara la crisis un tema ha venido apareciendo de forma recurrente, hasta que el RDL lo ha puesto de rabiosa actualidad –en sentido literal–, al colocarlos en el ojo del huracán, culminando la campaña de «acoso y linchamiento» abierta hace varios años en la Comunidad de Madrid, la primera en disparar, aunque luego las demás la imitarán e incluso la sobrepasaran. Me refiero a la figura del «*liberado sindical*». Dejando a un lado la incertidumbre de la efectiva fecha de entrada en vigor de las previsiones al respecto, pues el artículo 10.2 prevé que fuera a partir del 1 de octubre de 2012, mientras que el artículo 10.1, párrafo segundo, prevé que fuese a partir del 15 de julio –fecha de entrada en vigor del RDL–, lo cierto es que ya han dejado «*de tener validez y surtir efectos, todos los Pactos, Acuerdos y Convenios Colectivos que en esta materia hayan podido suscribirse y que excedan*» del mínimo legalmente previsto en materia de «tiempo retribuido» para la acción sindical en un sentido amplio –se habla de todos «los derechos sindicales»–, y muy especialmente los «relativos a dispensas totales de asistencia al trabajo» –art. 10.1, párrafo primero RDL–.

De nuevo estamos ante una norma de reducción a mínimos del contenido de cruciales derechos del Estado Social, en cuanto que la acción sindical no refleja solo el reconocimiento y la garantía de un derecho fundamental –art. 28 CE–, sino también un pilar del Estado Social y Democrático de Derecho, a la misma altura que los Partidos Políticos y las instituciones que dan identidad al Estado español. Su reconocimiento en el Título Preliminar así lo avala. Desde esta perspectiva, la acción sindical –también empresarial– forma parte de la identidad básica de nuestra forma de Estado, como lo es la bandera –art. 4–, las lenguas –art. 3–, o la, también hoy cuestionada, «*indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles*», y «*el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas*» –art. 2–, no menos erosionado con la actual forma de gobierno-regulación basada en el austeritarismo.

Sin embargo, se promueve hoy una visión radicalmente diferente, en la que se preconiza su consideración como «grasa» del sistema y, por lo tanto, objetivo prioritario en las «dietas-milagro de adelgazamiento» de la organización del sector público. Es verdad que el hostigamiento es al conjunto de los derechos de representación sindical. Al actual modelo de gobierno austeritario, como al viejo orden liberal, le sobran los actores intermediarios entre quien define el interés general –el Gobierno– y quienes deben ser destinatarios del cumplimiento de sus mandatos –los «ciudadanos», ahora más súbditos que partícipes–. Por eso se suprimen sus ayudas –*ejemplo disp. adic. 11.ª Ley 5/2011 de Presupuestos Generales para 2012 de la Comunidad de Madrid, tras la redacción dada por Ley 4/2012, de 4 de julio*–.

Pero es manifiesto que el objetivo se sitúa en los «*liberados sindicales*», formalmente a fin de recuperar tiempo de trabajo al servicio de los objetivos de la productividad pública en detrimento de la efectividad de la representación de los trabajadores, pero realmente con el objetivo de reducir la resistencia laboral a las medidas de racionalización-reducción salvaje del sector público, administrativo y empresarial. Aunque ni Gobierno ni sindicatos nos ofrecen datos oficiales de cuántos son, pues a día de hoy no existe un censo específico –una deficiencia de transparencia que pretende eliminarse con el nuevo Registro de órganos representativos del personal, según prevé el art. 13 RDL 20/2012–, en el imaginario colectivo se hace creer que son legiones enteras, tantas como niveles de administración hay, por tanto, que son un auténtico «ejército de resistencia sindical» a los «necesarios reajustes» y con un coste elevadísimo. Pero ¿cuántos liberados sindicales hay en España? ¿A

qué se dedican? ¿Cuáles son sus funciones? Las dudas e interrogantes en torno a esta figura son una constante.

Por supuesto aquí no las vamos a desvelar. Nuestro objetivo es más limitado, pues busca tanto dar cuenta del cambio normativo como de su impacto jurídico, social y económico real. Según fuentes sindicales, en la actualidad hay más de 350.000 representantes, tanto del sector público como del sector privado. Pero saber cuántos de estos son liberados es una misión casi imposible. Hace dos años la CEOE se aventuró –pero sin fiabilidad científica– a dar una cifra de «liberados» en el sector privado en un informe en el que estableció que 4.200 trabajadores dedican toda su jornada laboral a las cuestiones sindicales, con un pretendido coste medio anual para las empresas de ¡50.000 euros!⁴⁹. En el caso del sector público las cifras, que tampoco nunca se han publicado, pese a ser pedidas con insistencia, a través de más de 50 preguntas parlamentarias, por el entonces partido de la oposición, el PP, hoy partido en el Gobierno, que tampoco ha dado esos datos, como decimos, estarían en torno al doble de la cifra del sector privado –unos 9.000 (sumando todas las AA.PP.)–.

El objetivo del artículo 10 del RDL, según la Memoria Económica del mismo, sería el de eliminar a más del 60 por 100 de los «liberados sindicales» –los representantes de los trabajadores que dedican todo su tiempo a la acción representativa–, con un ahorro estimado de en torno a los 150 millones de euros. Una cantidad que con ser relevante, de ser cierta, conviene relativizar, por cuanto, como se dijo igualmente, el total de lo que se busca ahorrar en el empleo público es de 9.000 millones, por lo tanto esta medida apenas supondría un 1,5 por 100 del total del ahorro, aunque viene presentada como un aspecto crucial de los objetivos de racionalización del empleo público, dejando a un lado la enorme trascendencia social, no solo laboral, de su función, aunque es esta la que se cuestiona.

Los que se ahorra con las medidas para los funcionarios

ELMUNDO.es | Miércoles 18/07/2012

Cifras en millones de euros

Medida	2012			2013			2014		
	Estado	CC.AA.	Ayuntamiento	Estado	CC.AA.	Ayuntamiento	Estado	CC.AA.	Ayuntamiento
Reducción de créditos y permisos sindicales	5,04	16,92	4,70	11,77	39,50	10,97	11,45	38,41	10,67
Supresión de 3 días «moscosos»				100,99	338,80	94,11	98,22	329,48	91,52
Supresión de los días «canosos»				161,88	543,07	150,85	157,43	528,13	146,70
Eliminación de la paga extra de Navidad	985,55	3.306,20	918,35						
Subtotal	1.026,22	3.442,63	956,25	389,27	1.200,55	333,47	379,51	1.167,78	324,37
Total	5.425,10			1.923,30			1.871,66		

(*) No se ha incluido en este gráfico el ahorro que supondría medidas como la suspensión de los convenios colectivos del personal laboral o la reestructuración del régimen de incompatibilidades, entre otras partidas que también se recortan. El total que aparece en este cuadro refleja la suma de todos los epígrafes detallados en el decreto de ajuste.

⁴⁹ Una síntesis del informe en <http://www.expansion.com/2010/03/07/economia-politica/1267999576.html>

En suma, fuera de la mera Ley –que como se sabe en esta materia se limita a fijar tan solo un sueldo mínimo–, para el artículo 10 del RDL 20/2012, todo pacto colectivo relativo a la facilitación de la acción sindical en el empleo público es papel mojado. Se vuelve, pues, al mínimo legal, que se convierte por mandato gubernamental con valor de ley, en máximo –art. 68 e) TRET y análogo art. 41 d) EBEP, así como art. 10 Ley Orgánica de Libertad Sindical (para los delegados sindicales)–⁵⁰. Entiendo que aquí queda afectado el contenido esencial no solo del derecho a la negociación colectiva, sino también del derecho de libertad sindical.

Ciertamente la reforma-recorte no margina del todo a la negociación colectiva en este ámbito, pues le deja un espacio de organización, que no de aumento del tiempo, de la acción sindical a través de estos créditos y permisos. Conforme al párrafo tercero del artículo 10 del RDL, la imposibilidad de aumentar el mínimo legal en materia se entiende «*sin perjuicio de los acuerdos que, exclusivamente en el ámbito de las Mesas Generales de Negociación, puedan establecerse, en lo sucesivo, en materia de modificación en la obligación o en el régimen de asistencia al trabajo de los representantes sindicales a efectos de que puedan desarrollar racionalmente el ejercicio de sus funciones sindicales de representación y negociación o adecuado desarrollo de los demás derechos sindicales*». Por tanto se limita no solo el ámbito de la negociación –Mesas Generales, no sectoriales–, sino también el contenido del acuerdo, pues se limita al modo de ejercicio, no al *quantum* del derecho, a fin de facilitar la función, pero no si ello implica coste adicional por ampliarse el mínimo legal.

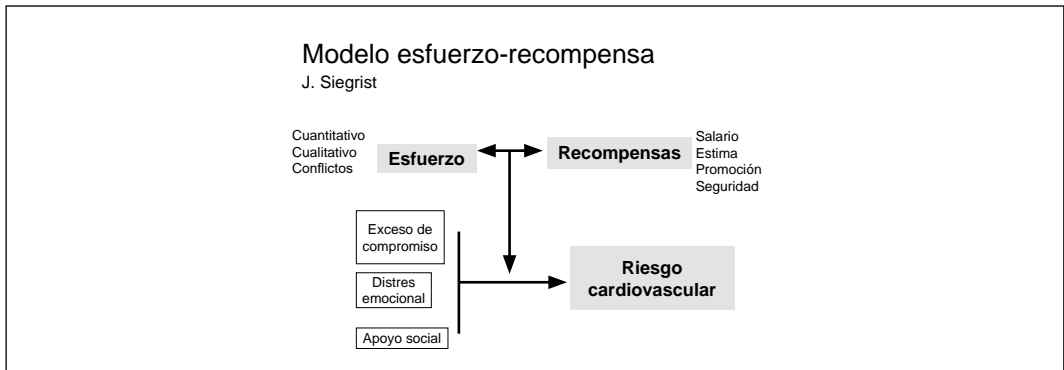
5. A menos salario mayor tiempo de trabajo: El incremento del tiempo productivo mediante la reducción de los permisos

5.1. La inversión del modelo esfuerzo-recompensa: La inseguridad laboral como clave de gestión austeritaria del empleo público

Contrariamente a todas las recomendaciones para lograr una relación de trabajo tan saludable como productiva, el «nuevo modelo de empleo público austeritario» se basa en un desequilibrio institucional «esfuerzo-recompensa». Esto es, a menos salario mayor esfuerzo. Desde el punto de vista de la ciencia de la organización del trabajo, cuyos postulados a veces dice seguir quien propone un proceso de modernización del empleo público, uno de los factores que más incide en la mejora de los niveles de calidad en la prestación de servicios que requiera un intenso recurso a personas es la consecución de un justo equilibrio entre lo que se demanda –intensidad de trabajo: tiempo, ritmo, contenido laborales– y lo que se ofrece –las recompensas–.

⁵⁰ El número de este tipo de horas depende –escala– del volumen de trabajadores de la empresa y va desde un mínimo de 15 horas, para las empresas de hasta 100 trabajadores, a las 40 horas que como máximo permite la norma para las empresas con más de 750 trabajadores. Como es sabido, se permite que puedan acumularse tales horas en concretos representantes –de ahí la figura del «liberado»–, y se reparten para establecer liberados según lo establecido en el ET, pues «podrán pactarse en convenio colectivo la acumulación de horas de los distintos miembros del comité de empresa y, en su caso, de los delegados de personal, en uno o varios de sus componentes, sin rebasar el máximo total, pudiendo quedar relevado o relevados del trabajo, sin perjuicio de su remuneración». En el caso de los funcionarios la decisión de acumular no es colectiva, sino que puede ser individual. Se prevé que «Los miembros de la Junta de Personal y Delegados de Personal de la misma candidatura que así lo manifiesten podrán proceder, previa comunicación al órgano que ostente la Jefatura de Personal ante la que aquella ejerza su representación, a la acumulación de los créditos horarios».

Las recompensas se centrarían en la conjunción de tres vertientes: estima (reconocimiento, apoyo adecuado, trato justo) del trabajo, el control de estatus (estabilidad en el empleo, perspectivas de promoción, ausencia de cambios no deseados) y el salario⁵¹.



Sin necesitar ahora en entrar en mayores detalles de este modelo teórico de análisis de las organizaciones social y económicamente saludables, la mera referencia basta para que se aprecie cuánto se aleja de él el modelo de empleo público promovido por las sucesivas reformas-recorte en este ámbito. Tanto se distancia que se coloca en las antípodas, haciendo de la inseguridad laboral del empleo público una clave de la reforma.

En esta dirección ahora se suma lo que dispone el artículo 8 del RDL, a través de cual se modifica el régimen de permiso de los funcionarios públicos –art. 48 EBEP–, así como, si bien con efecto menor, el relativo a las vacaciones –art. 50 EBEP–. El resultado no es solo que se pierde el carácter disponible para la negociación colectiva de este régimen –se elimina la cláusula «como mínimo»–, sino que se reducen los permisos. Debe tenerse en cuenta que el nuevo marco general, impuesto a través de la LPGE de 2012, es el de un aumento de la jornada laboral en dos horas y media, pasando de 35 a 37,5 horas, en un contexto de continua congelación salarial. Pero, no está claro que quede solo ahí. Aunque el proyecto de LPGE para 2013 no lo recoge, el Programa de Reformas del Gobierno enviado a la Comisión Europea este verano prevé la posibilidad de seguir aumentando esa jornada hasta las 40 horas, porque el actual incremento es solo un «mínimo». Se abre la puerta, pues, a un nuevo aumento, incluso con una nueva rebaja de sus salarios, de manera que si «... persistieran elementos de riesgo que pusieran en peligro el logro de este objetivo el Gobierno aprobaría nuevas medidas de ajuste» aumentando la jornada⁵².

5.2. ¿Privilegio o timo?: El final de los «días moscosos» y «canosos»

En tanto se materializa, o no, ese nuevo incremento previsto gubernamentalmente, el RDL 20/2012 sumará un nuevo aumento del tiempo de trabajo efectivo de los empleados públicos, ahora, como se ha

⁵¹ Vid. SIEGRIST, J.: «Adverse health effects of high effort-low reward conditions», *Journal Occup Health Psychol*, 1:27:41, 1996.

⁵² El Plan Presupuestario 2013-2014, remitido el 3 de agosto a Bruselas, contempla –en su pág. 26– que «se extiende la jornada laboral del sector público estatal a las 37,5 horas semanales como mínimo».

indicado más arriba, a través de la eliminación de días de permiso que contaban con una larguísima tradición. En este sentido, otra partida de la política de lo que el Gobierno llama ahorro productivista es:

- a) La supresión de tres de los seis días de libre disposición –los llamados «moscosos»–, que implicaría ahorrar 1.000 millones en 2013-2014 [(letra k) art. 48 EBEP].
- b) La eliminación de los días adicionales de vacaciones por antigüedad –los «canosos»–, hasta cuatro, que supondrán, según la Memoria Económica del RDL, unos 1.700 millones en los dos próximos años⁵³.

En lo que concierne a los seis días libres que, diferenciados y adicionales a los de vacaciones –aunque no pueden ser acumulados a estos para ampliar el periodo vacacional–, disfrutaban los empleados públicos para dedicarlos a «asuntos propios», supone la quiebra de una institución con casi tres décadas de antigüedad. Considerados por unos, la mayoría social, un «privilegio» de los funcionarios, por otros, un «derecho adquirido», los «moscosos» tienen tal arraigo que incluso la denominación se recoge en el Diccionario de la RAE. Desde luego no nacieron «*gratia et amore*», o como un «premio de lotería» –pese a publicarse en el BOE del día del célebre sorteo [*Instrucción de 21 de diciembre de 1983 de la Secretaria de Estado para la Administración Pública*, BOE 22 de diciembre; instrucción séptima, punto 3 (moscosos)]⁵⁴– sino que obedecían a una doble finalidad:

- a) Compensar parcialmente la pérdida de poder adquisitivo que experimentaron durante la etapa de crisis anterior a su creación, de un lado;
- b) Introducir mecanismos de racionalización horaria de la Administración Central del Estado, cuyo régimen se unificaba, de otro.

No viene mal hacer algo de historia al respecto porque ilustra bien que hay modos bien diversos de afrontar situaciones críticas. El reconocimiento de esos días de libre disposición de carácter adicional fue resultado de una negociación colectiva que llevó de forma directa al señor ministro de la Presidencia de la época, Javier Moscoso (de ahí el epónimo), con los sindicatos. En la reunión el ministro explicó la pésima situación económica que impedía el incremento salarial, por lo que propuso compensar la pérdida del poder adquisitivo del 12,2 por 100.

Esta propuesta en modo alguno respetaba el principio de proporcionalidad, porque de haberse hecho bien las cuentas debía haberse reconocido una compensación de en torno a 30 días, y no de solo de 6. Por eso, para muchos más que un privilegio fue un auténtico «timo». Sin embargo, las circunstancias económicas de ese tiempo evidenciaban la necesidad de acordar medidas desfavorables para los funcionarios pero sin eludir un cierto compromiso social con ellos y una cultura del pacto sobre la decisión de carácter unilateral⁵⁵. Ahora, ese pacto se quiebra, reduciendo a la mitad tales días.

⁵³ La síntesis aparece en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/07/19/economia/1342652175.html>

⁵⁴ Esa instrucción fue derogada posteriormente, siendo la última vigente, antes de la reforma del número por el RDL 20/2012, la Resolución de 20 de diciembre de 2005, cuyo décimo apartado los mantuvo en el tiempo.

⁵⁵ Vid. la precisa y documentada síntesis en el sitio <http://heraldodeoregon.wordpress.com/2012/07/16/historia-de-los-moscosos-no-fueron-un-privilegio-sino-un-timo-a-los-funcionarios/>

Por lo que hace a los días «canosos» –así nombrados en la jerga del funcionariado por ir paralelos a la aparición de las canas que los años añaden–, fueron establecidos cuando se aprobó el EBEP. El artículo 48.2 del EBEP disponía que, además de los días de libre disposición establecidos por cada Administración pública, los funcionarios tendrían el «derecho al disfrute de dos días adicionales al cumplir el sexto trienio, incrementándose en un día adicional por cada trienio cumplido a partir del octavo». Estos días podrían acumularse, a diferencia de los «moscosos» –la Resolución de 20 de diciembre de 2005 prohibía esta acumulación, como ha venido sucediendo desde el origen, primando claramente, en la norma, no en la práctica, como se sabe, las «necesidades del servicio», pues exige siempre autorización–, con las vacaciones de verano –Instrucción de 5 de junio de 2007 de la Secretaría General para la Administración Pública–.

Al «dolor» de la pérdida se sumó el malestar por el «lío» aplicativo, por cuanto que antes de la publicación de la restricción en el BOE no se dieron indicaciones claras de cómo ha de operar esa medida. Fuentes del Ministerio de Hacienda reconocieron que la medida generó confusión al no detallar cómo y de qué manera iba a entrar en vigor una iniciativa que en origen se aplica anualmente y que se aprobaba transcurrido ya más de medio año. Conforme a la *disposición transitoria 1.ª*, el nuevo régimen de vacaciones y días de permiso no impedirá que el personal de empleo público –funcionario, estatutario o laboral– disfrute de los días correspondientes al año 2012, conforme a la normativa vigente hasta la entrada en vigor del RDL. De ahí que no tenga efecto retroactivo en este caso y no exija restitución de días de quienes ya hubieran hecho uso de tales días. Asimismo, queda aclarado, con la previsión del artículo 8.3 del RDL, que ahora los días de libre disposición son los mismos en todas las AA.PP., pues había acuerdos en ciertas CC.AA. que aumentaban a 7 u 8 esos días de libre disposición. Como se dijo, la norma estatal no solo es básica sino uniformadora, y no admite mejora, ni unilateral ni convencional.

A mi juicio queda claro que se trata de una nueva reforma solamente de «cara a la galería», porque tiene «buena prensa», dado que supone un recorte de derechos para un colectivo que sigue siendo visto como «privilegiado» por la mayoría social y, en consecuencia, como propio de uno de los colectivos más «proclives al fraude». Es aquí donde, de nuevo, reside el principal fundamento de una medida de este tipo, cuyo efecto en el ahorro del gasto público es más bien limitado, como se ha indicado. Responde más bien a un fundamento de ideología neoliberal, según el cual la supresión de los días festivos y de los puentes contribuye a la mejora de la economía. En suma, ignorando su origen, que no es un privilegio sino una retribución en especie –tiempo libre– de una pérdida muy superior de retribución –no actualización del poder adquisitivo del salario funcional–, lo que importa es el mensaje moral que se quiere mandar al conjunto de la sociedad y que no es otro que una devaluación del empleo público, generando «desconfianza» sobre el colectivo y su «estigmatización» con medidas que presuponen la ausencia en los empleados públicos de compromiso y esfuerzo.

6. Otra medida restrictiva de la «seguridad económica» encubierta como exigencia de racionalización de la protección social: La rebaja de la retribución durante la incapacidad temporal

Precisamente, una medida que expresa en toda su crudeza este modelo antropológico y moral de empleado público basado en el pensamiento de la sospecha de improductividad y de fraude que

subyace a las leyes de austeridad impuesta, aunque se presenta igualmente al resto de la ciudadanía laboriosa como exigencia de racionalización del gasto público, es la fuerte reducción de la cobertura económica en situaciones de IT. De ahí que el artículo 9 del RDL, y demás reglas del mismo orientadas a darle aplicación de una forma concreta y adaptada a cada colectivo de empleo público, elimine la cobertura –seguridad– económica que antes existía del 100 por 100 del salario en situaciones de baja temporal por contingencias comunes –no afectará, como se verá, a las contingencias profesionales, que mantienen la posibilidad de cobertura plena–. En consecuencia, si hasta ahora, la mayoría de empleados públicos cobraban la totalidad de su retribución cuando estaban de baja independientemente del tiempo de duración, ahora se reduce ostensiblemente, dependiendo de la duración de la baja. Conviene evidenciar que, como otras tantas medidas incorporadas al RDL, como la restricción del número de los referidos liberados sindicales –en 2011 se redujo 2/3 su número–, la ahora comentada ya había sido experimentada también en la Comunidad Autónoma de Madrid –Ley 6/2011–.

Partiendo de este precedente, el referido artículo 9 del RDL establece un régimen de habilitación a las AA.PP. para que puedan «complementar» con diferentes porcentajes el subsidio que corresponda en cada caso, atendiendo al concreto régimen de Seguridad Social, sea el General sean los Especiales, incluido el Régimen de Mutualismo Administrativo para las Clases Pasivas –figura ya a extinguir desde finales de 2010–. En este caso, y a diferencia de lo que se ha visto respecto de otras medidas, como la relativa a los permisos de trabajo, la norma no asegura un régimen uniforme u homogeneizador para todos los empleados públicos de los diferentes ámbitos administrativos, sino que otorga libertad a las CC.AA. para que puedan fijar porcentajes de complemento diferentes –art. 9.5 RDL–. Sí se establece que en ningún caso los funcionarios del régimen mutualista puedan percibir una cobertura menor –sí puede ser superior– a la de los funcionarios adscritos al RGSS.

El cuadro común resultante es el siguiente:

- a) Bajas de IT comunes en el RGSS inferiores a 4 días –3 máximo, pues–: se podrá reconocer un complemento retributivo hasta alcanzar un máximo del 50 por 100 de las retribuciones que se perciban en el mes anterior –básicas y complementarias–.
- b) Bajas de IT comunes en el RGSS de 4 a 20 días ambos inclusive: el complemento retributivo podrá alcanzar el 75 por 100 de las retribuciones –recuérdese que la prestación de Seguridad Social llega al 60% de la base reguladora (que no coincide con el salario)–.
- c) Bajas de IT comunes en el RGSS de 21 a 90 días, ambos inclusive: el complemento de la prestación podrá alcanzar hasta el 100 por 100 de la retribución mensual anterior.
- d) Bajas de IT por contingencias profesionales en el RGSS independientemente de su duración: se puede complementar hasta el 100 por 100.
- e) Bajas de IT por contingencias comunes en el régimen de mutualismo administrativo: en estos casos no hay complemento sino pago directo de las retribuciones por cada Administración, estableciendo los mismos porcentajes y tramos que para el RGSS (art. 9.3 RDL). A partir del nonagésimo día será de aplicación el subsidio establecido en cada régimen especial, de acuerdo con su normativa. El apartado 4 del artículo 9 concreta el régimen para el mutualismo administrativo de la Administración de Justicia.

Sin entrar ahora en análisis más pormenorizados, como valoración global, cabe advertir de cómo estamos ante una norma que generará agravios comparativos entre empleados frente a la crisis –apdo. 7 del art. 8 RDL–.

En él, siguiendo la técnica ya evidenciada de suspensión de todo pacto colectivo que tenga algún impacto en las cuentas públicas –la mayoría, pues–, queda claro que queda limitada la facultad de negociar complementos que cubran el 100 por 100 de la retribución, incluso de la base reguladora. En cambio, sabido es que existe una tendencia extendida en la negociación de las empresas privadas, sobre todo las de empresa, a cubrir el íntegro del salario a través de las mejoras voluntarias. Una vez más sigue –praxis– un camino contrario al que se dice –discurso– querer recorrer y la lista ya es interminable, de pasado, de presente y de inmediato futuro. Aunque, a juzgar por el bloqueo de la negociación colectiva en el trabajo privado, también esta tendencia parece amenazada, con lo que se produciría una homologación a la baja, por lo que hallaríamos un nuevo punto de convergencia entre la reforma-recorte laboral y la reforma-recorte del empleo público.

7. Más vías de eliminación de empleados públicos: ¿Promueve o no la jubilación obligatoria a la edad de 65 años?

Ya sabemos que a los actuales Gobiernos de austeridad –cualquiera que sea el signo o color político que tengan– les sobran empleados públicos por todos lados, aunque no hayan hecho ningún análisis serio de adecuación de necesidades ciudadanas y volumen total de estos colectivos. Por eso, apenas se aprobó el RDL, una primera lectura realizada de su artículo 11 propició la idea de que, entre las medidas de ajuste aprobadas para reducir el gasto en la Administración pública, estaba la de obligar –«forzar»– a los funcionarios incluidos en el RGSS a jubilarse al cumplir la edad en la que pueden cobrar la pensión, esto es, los 65 años, aunque el artículo 67.3 del EBEP preveía la posibilidad de que se prolongara y el retraso hasta los 67 años aparezca en la Ley 27/2011.

Concretamente, el artículo 11 del RDL determina que «la edad de la jubilación forzosa del personal funcionario incluido en el régimen general de seguridad social *será, en todo caso*, la que prevean las normas reguladoras de dicho régimen para el acceso a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva *sin coeficiente reductor por razón de la edad*». La perplejidad en el colectivo de empleados públicos fue mayúscula. Primero porque, como acabo de recordar, el artículo 67.3 del EBEP prevé que, «no obstante» esa regla general de jubilación a los 65 años, será posible solicitar –carácter potestativo–, «en los términos de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto», la prolongación de la «permanencia en el servicio activo como máximo hasta que se cumpla 70 años de edad. La Administración pública competente deberá resolver de forma motivada la aceptación o denegación de la prolongación». Esta regulación estatutaria dejaba, en todo caso, a salvo las regulaciones especiales estatales que fijaban la prolongación de esa edad de jubilación como derecho hasta los 70 años –es el caso de los profesores universitarios funcionarios, por ejemplo–. Segundo, porque contrasta claramente esta concepción no ya solo con la derogación, comentada al analizar la Ley 3/2012, de reforma laboral, de la disposición adicional 10.^a del TRET, que permitía a los convenios colectivos alcanzar esa misma solución y que no estaba al alcance de la ley, sino con la actual crítica gubernamental de las jubilaciones antes de alcanzar la edad máxima posible de jubilación.

Precisamente, hay un compromiso gubernamental con la Comisión Europea de elevar la edad real de jubilación, sobre todo eliminando cualquier posibilidad de jubilación anticipada y/o de jubilación parcial. A este respecto, ya se ha recordado cómo algunas universidades habrían aprovechado el RDL 20/2012, no su artículo 11 sino el comentado artículo 1, que prohíbe que se compatibilicen complementos retributivos con la pensión de jubilación, para asestar un golpe de muerte definitivo a estos programas, cuyo objetivo era facilitar el relevo de la plantilla y dar paso a jóvenes investigadores⁵⁶.

Pero, alcanzada la edad legal ordinaria, en el actual clima de dura crítica institucional, asumida socialmente, a todo lo que huele a empleo público, parecía abrirse una nueva brecha entre el modelo propuesto para el empleo privado, que se pretende llevar a su máxima duración, haciendo coincidir prácticamente, de derecho y de hecho, la vida laboral o «productiva» de las personas con «toda su vida útil», y el modelo de empleo público, que no se quiere prolongar más allá de la edad legal de jubilación. La tensión ambiental hacía creíble el entendimiento de esta norma como una simple concreción, una más, del eje básico que inspira toda la reforma y que constituye un pilar esencial del actual Gobierno: sobran empleados públicos, por lo que una vía de reducción de este personal, al tiempo que de apertura de nuevos espacios a la iniciativa privada, es la de evitar la prolongación de su vida activa. Por tanto, la medida afectaría a más del 80 por 100 del personal público. El ajuste supondría un ahorro diferido, por cuanto se concretaría cuando alcanzada la edad referida no se sustituyan las plazas que queden vacantes –recuérdese la prohibición de reposición–.

Sin embargo, ni desde esta perspectiva estrictamente economicista la medida tendría auténtico sentido eficiente, por cuanto realmente se produciría un desplazamiento de la partida de gasto, ya que los funcionarios que se jubilen empezarán a cobrar pensión, aumentando el déficit de la Seguridad Social, que es competencia también del Estado. Ciertamente el ahorro podría ser relevante allí donde, al decir –deliberado e interesado– de todos, está el problema para la reducción del gasto público: CC.AA. y Entidades Locales. Pues bien, en este contexto de confusión e incluso desorientación, donde cualquier lectura de las normas que represente una reducción del volumen de empleo público se hace creíble, ha tenido que ser, una vez más, un simple comunicado de prensa del guardián de la austeridad, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, el que aclare el sentido de una norma que resulta extremadamente ambigua en su redacción. Ante la difusión lograda por los análisis que evidenciaban un sentido perfectamente factible del tenor literal de la norma comentada, el ministerio informa de que:

«Es falso que los funcionarios públicos de la Administración General del Estado tengan que jubilarse obligatoriamente a los 65 años como hoy –19 de julio de 2012– publica el periódico Expansión»⁵⁷.

En consecuencia, el comunicado –debe entenderse que la «interpretación auténtica»– muta, como un hábil prestidigitador, una norma que apuntaba hacia una dirección claramente restrictiva de

⁵⁶ El Informe n.º 935 del Tribunal de Cuentas sobre el sector público autonómico, que incluye un análisis del estado de la cuestión en las otras 32 universidades que acudieron a políticas de incentivo de la jubilación, <http://www.tcu.es/uploads/1935.pdf>, desvelaba que, entre 2007 y 2009, un total de 1.446 profesores se jubilaron voluntariamente con un incentivo económico que mantenía íntegras sus retribuciones hasta la edad de jubilación forzosa.

⁵⁷ <http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/GabineteMinistro/Notas%20Prensa/2012/CONVOCATORIAS/19-07-12%20Comunidad%20jubilaci%C3%B3n.pdf>

derechos para el funcionario en una norma favorable, positiva. Lo que se quiere no es propiciar la jubilación a los 65 años «en todo caso», como claramente indica el artículo 11 del RDL, y, para redondear el incentivo, «sin coeficiente reductor». No. Lo que se dice, entiende el ministerio, es que no sufran perjuicio alguno los funcionarios en estos casos, pues:

«En este sentido, a partir de 2013, con carácter general, la edad mínima para acceder a la jubilación será de 65 años y 1 mes. Sin embargo, el Estatuto Básico del Empleado Público dispone que la edad mínima de jubilación son 65 años, de tal manera que, a partir de 2013, se produciría una discordancia entre lo previsto en el Estatuto Básico del Empleado Público –que prevé 65 años– y la Ley General de Seguridad Social –desde 2013, 65 años y 1 mes, edad que se incrementará progresivamente hasta los 67 años–, lo que produciría que el funcionario público sería jubilado pero que no podría acceder a la pensión de jubilación hasta un mes después, sin percibir durante ese tiempo retribución alguna».

En definitiva, alguna buena noticia para los funcionarios. El ministerio competente «dice» que el artículo 11 del RDL «no dice» lo que parece dar a entender, sino todo lo contrario, trata de evitarles perjuicios por la discordancia normativa que se producirá el 1 de enero de 2013. No habrá paga de Navidad en diciembre de 2012, pero al menos no se perderá un mes de pensión de jubilación según parece. Mejor eso que nada.

8. «Primero elimina empleados públicos y luego pregunta si son necesarios»: Recortar no es reformar

Una vez analizadas todas las medidas relativas al reajuste en el empleo público creo que ha quedado evidenciado cómo lo que el Gobierno se empeña en denominar reforma de carácter estructural no esconde, salvo en algunas concretas medidas y de alcance cuantitativo menor –la racionalización del pago de diversas retribuciones a un mismo cargo; mejora de prácticas de gestión–, sino reducciones de costes a base de restringir –rebajar o vaciar– buena parte de los derechos retributivos, en sentido amplio, individuales y colectivos. Por eso, creo de interés insistir en que este tipo de reformas no son estructurales realmente sino puramente coyunturales o cíclicas, que alteran la magnitud de la cosa pero para nada la cambian o la reforman, en aras de su modernización o mejora, sin duda necesaria. Detrás del discurso y las medidas que ha llevado a cabo el Gobierno aparece un diagnóstico sobre los males del sector público que se centra en tres disfunciones sistémicas, pretendidamente agravantes del déficit y de la crisis: (1) mucho sector público (2) fragmentado en exceso –lo que dificulta su control– y (3) generador de un gasto público insostenible.

El diagnóstico, como se ha dicho es incorrecto, pero lo que ahora aquí importa reseñar es que el camino seguido para paliar los síntomas lo es también, porque no parte de la racionalización, que requiere planificación, sino simplemente de la eliminación de «efectivos» y «costes» de los que quedan. Poco importa, de nuevo, que el índice compuesto de apertura de los sistemas de empleo público de la OCDE, que evalúa el grado de flexibilidad de sus políticas de gestión del «capital humano» –palabra de ese nuevo lenguaje (neo-lenguaje productivista) que deberíamos erradicar, pues se trata de personas, no de objetos susceptibles de capitalización, sí de capacitación–, nos sitúe en la cola de

los países europeos. Igual sucede al medir las políticas de evaluación del desempeño. Paradójicamente, estos aspectos, que sí requerirían una específica atención, quedan pospuestos, apareciendo únicamente en el RDL, como un programa a realizar a medio plazo, primando ahora la eliminación de puestos, la inseguridad de las condiciones de empleo, y la des-sindicalización.

Precisamente, en el artículo 15 del RDL se hace una llamada a esta mejor orientación, pero tiene un manifiesto carácter programático y resulta más un desiderátum que un mandato, como prueba el que no recoge nada que no esté en el artículo 69.2 del EBEP, al que remite. Así, llamar de nuevo a la gestión por resultados incentiva la eficiencia, responsabiliza a los gestores, mejora la calidad del gasto y se abre paso a mecanismos de transparencia y control social centrados en lo que verdaderamente cuenta –este sería el sentido del referido Registro de órganos de representación del personal al servicio de las AA.PP. del art. 13 RDL–. Pero ¿cómo esto, que es lo que de verdad importa, queda remitido a próximos estudios, si ese era el objetivo básico perseguido con el EBEP, en artículos como el citado 69 y el 23?

Es difícil no recordar, ante este tipo de preceptos, aquella «ley del salvaje Oeste», según la cual los *sheriffs* de cada ciudad debían primero disparar a los «pistoleros» que aparecían en su ciudad y luego preguntarles el nombre y qué iban a hacer en ella. No otra cosa sugiere primero hacer recortes, congelar ofertas y luego, cuando ya has hecho el recorte, promover una asignación «eficiente de efectivos».

V. LAS REFORMAS EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL: EL INCREMENTO DE LOS INGRESOS Y LA REDUCCIÓN DE LOS GASTOS

1. Los ajustes del lado de los ingresos: La intensificación del ánimo recaudatorio de la Seguridad Social y sus contradicciones

1.1. Una medida simplificadora pero desproporcionada: El fin del histórico sistema de recargos progresivos por ingresos fuera del plazo reglamentario

Para el «Gobierno de las leyes de austeridad» tan importante como la reducción de los gastos públicos es el incremento de los ingresos a toda costa. En este sentido, entiende que «en materia de Seguridad Social» –afecta a la relación de cotización, no la de protección ni la de afiliación–, las medidas buscan tan solo un objetivo de «*simplificación y mejora de su régimen de gestión*». Una racionalización, en suma, que derivaría directamente de la reforzada «*homogeneización con el régimen tributario*», pues carecería de justificación, a su entender pero no es necesariamente el único punto de vista a defender, «*que los mismos conceptos tengan una consideración jurídica diferente en distintos ámbitos de la normativa vigente*».

La verdad, como vamos a ver de inmediato y ya se apuntó, parece muy diferente. La primera medida en tal dirección simplificadora-homogeneizadora sería la revisión del *histórico régimen progresivo de recargos* por retrasos en el cumplimiento de la obligación de cotizar por otro uniforme y, claro está, más severo. Así, en vez de un sistema diferenciado atendiendo al tiempo de retraso de la

obligación de pago –se fijaban cuatro tramos–, de modo que a menores retrasos menores recargos –el menor era un 3 y el mayor un 20%, con dos gravámenes intermedios de 5 y 10%–, ahora el recargo es único desde el primer día. Naturalmente se ha elegido uniformar al alza, por lo que el recargo será ahora en todo caso del *20 por 100* (art. 27.1.1 TRLGSS). Es un claro ejemplo de la comentada tendencia del «Derecho austeritario» a la generalización y a la abstracción homogeneizadora de las normas, sin atender a situaciones reales concretas.

La principal finalidad oficialmente confesada para justificar este relevante cambio de los recargos en periodo de recaudación voluntaria, esto es, para el caso de que los sujetos responsables del pago hubieran presentado los documentos de cotización en los plazos que se prevén reglamentariamente pero no así el ingreso efectivo, por tanto anterior al inicio de la vía ejecutiva, es la referida simplificación del sistema, «*algo que tendría una repercusión positiva en la gestión administrativa*». Y esto es sin ninguna duda cierto, pero ¿a qué precio? Pues es evidente: al de elevar excesivamente el pago que tiene que hacer el sujeto responsable, por lo que se pone de manifiesto la clara voluntad de aumentar la recaudación. La misma liberación o simplificación podría producirse si hubiese elegido un recargo más transaccional, aunque se diferenciara con ello de la normativa tributaria, cuya finalidad recaudatoria en atención a la capacidad contributiva es consustancial a esta regulación, pero no en la de Seguridad Social, en la que las reglas en su conjunto, por tanto también en parte las de cotización, responden a otros fines u objetivos.

La otra finalidad oficialmente asignada a tan radical cambio legal es la introducción de mayor seguridad jurídica y efectividad de las normas, evitando que se use una vía, el retraso en el cumplimiento de la obligación de cotizar, para lograr un efecto que ya tendría otro procedimiento formal, el aplazamiento del pago de cuotas en caso de dificultad transitoria de tesorería para las empresas. Ello favorece, nos dice, que quien tenga dificultades transitorias de tesorería para el abono de la cotización pueda acudir a los medios de regularización de la deuda establecidos reglamentariamente, en lugar de permanecer en incumplimiento de sus obligaciones con la Seguridad Social. Ahora bien, de nuevo, lo cierto es que esta exigencia de que se respete la norma, asegurando la estricta obediencia a los cauces establecidos, se hace siempre a costa de otros principios generales, como el *principio de progresividad*.

En este sentido, un principio de este tipo, que tiene reconocimiento constitucional en el marco del Derecho tributario –lo que, por cierto, ignora recordar el preámbulo, aunque dice buscar la homogeneidad con ese marco regulador– exige adecuar las normas, más si tienen un efecto gravoso para el patrimonio de empresas en situación hoy difícil con carácter general, a las conductas existentes en cada caso. En consecuencia, queda claro que la pretendida seguridad jurídica se pretende lograr, como en general en todo el RDL, a costa de la justicia de la medida, por lo que forma parte de un Derecho Injusto.

1.2. Una nueva «colonización tributarista» del régimen de determinación de la base de cotización con ánimo recaudador

La segunda medida de incremento de la recaudación de cotizaciones consiste en una importante modificación del régimen de determinación de las bases de cotización social. En este caso afecta al artículo 109 del TRLGSS. Una vez más la excusa viene dada por la necesidad, más pretendida que real, de homologar el régimen de Seguridad Social al fiscal, pues es este el que mejor reflejaría la defensa

de los «intereses de la Seguridad Social», cifrados estos únicamente, a lo que se ve, en el incremento de la recaudación. Por eso, la principal actuación se dirige a eliminar conceptos anteriormente excluidos del cómputo de las bases de cotización, con lo que de este modo indirecto se amplían los conceptos incluidos. A tal fin, unos desaparecen del apartado 2 del artículo 109 del TRLGSS –cantidades en conceptos de quebranto de moneda y de suplidos; productos en especie concedidos voluntariamente por las empresas, percepciones por matrimonio–, y otros se concretan de un modo más restrictivo, precisando más los límites de la exclusión, en especial respecto de las indemnizaciones por medidas de regulación de empleo, que han experimentado algunos cambios con la reforma laboral, como se sabe⁵⁸.

Precisamente, y al hilo de esta fijación concreta de los límites de la exclusión de las indemnizaciones por fallecimiento, traslados, suspensiones y despidos, el apartado 3 incluye un límite máximo de exención de efectos generales que en buena medida pretende acotar aún más las exenciones particulares del apartado 2. Este límite máximo exento de cotización será general –«por todos los conceptos indicados» en el apartado 2–. Pero no se regula en la Ley. En efecto, se remite a una norma reglamentaria.

Una técnica de remisión que no deja de suscitar múltiples críticas. Primero, porque se muestra una norma abstracta, dado que no da ni un solo criterio condicionante al Gobierno, con lo que queda abierta su concreción. Segundo, porque, si no se concreta, ¿qué sentido tiene incluirla en una norma pretendidamente de tipo coyuntural y justificada por razones de urgencia, si queda aplazada, incluso si ni siquiera está claro que se vaya a producir?

Las continuas remisiones reglamentarias están a la orden del día en normas como los reales decretos-leyes, por cuanto constituyen una evidente auto-habilitación reguladora, pues en estos casos sujeto habilitante –Gobierno– y sujeto habilitado –Gobierno o ministros– son el mismo. En consecuencia, también por esta vía se limita el principio de legalidad, al deslegalizar buena parte de las regulaciones. El nuevo apartado 4 del artículo 109 del TRLGSS es un ejemplo claro al respecto, pues habilita al Ministerio de Empleo y Seguridad Social –MEYSS– a establecer, si bien de forma potestativa, el «cómputo de las horas extraordinarias», ya sea con un carácter general ya por sectores laborales en los que la prolongación de la jornada sea característica de su actividad. De este modo, se habilita al MEYSS para que excepcione, con evidente ánimo de incremento de la recaudación por este concepto, si bien en este caso con el más noble fin de limitar un uso excesivo de horas extraordinarias en una situación de desempleo masivo como el de hoy en España, la exención prevista en la letra d) del apartado 2 del artículo 109 del TRLGSS.

1.3. *Aparente eliminación de los incentivos al empleo: Ni eficiencia ni seguridad*

Desde 2010 se viene poniendo en cuestión de modo oficial la eficiencia económica y la eficacia social –capacidad de crear empleo– de los incentivos económicos al empleo, sobre todo de las bonificaciones sociales. Pero todas las que se han sucedido desde esa fecha luego han traicionado ese objetivo de racionalización, incluida la última, la de la Ley 3/2012, porque no solo las han mantenido sino que las han ampliado, introduciendo nuevas experimentales.

⁵⁸ El tenor del artículo 109.2 letra b) del TRLGSS recoge la modificación del artículo 7 e) de la LIRPF introducida por la disposición final 11.ª de la Ley 3/2012, de reforma laboral.

Si fuese creíble el preámbulo del RDL también esta contradicción habría llegado a su fin, poniendo fecha de caducidad a esta histórica institución o técnica de empleo. En este caso la «muerte institucional» sería menos de lamentar ante la constada deficiencia de la misma para servir a su fin. Así lo habría recomendado la Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, para la cual es necesario acotar de forma muy precisa las bonificaciones a la contratación, limitándolas a colectivos con dificultades objetivas y especiales para acceder al mercado de trabajo, único modo de hacerlas «más efectivas y ofreciendo mayor seguridad jurídica».

Por eso habría llegado la hora de suprimir «todas las bonificaciones a excepción de las destinadas a la contratación de discapacitados,... a la contratación... a través de nuevo contrato de apoyo a los emprendedores... (y) a la contratación de jóvenes que se constituyan como autónomos, y personas que sustituyen a víctimas de violencia de género y trabajadores en baja por maternidad» –EM, apartado III, último párrafo–. En absoluta coherencia con esta esperada acta de defunción, la disposición transitoria 6.ª del RDL, en su letra a) del apartado 1, incluye una regla inequívocamente abrogatoria, pues afirma con nitidez que «*queda suprimido el derecho de la empresa a la aplicación de bonificaciones por contratación, mantenimiento del empleo o fomento del autoempleo...*». Y con el mismo sentido racional la letra b) establecía una regla de aplicación transitoria de esta contundente regla derogatoria –pese a no tener la forma de este tipo de disposiciones–, de modo que no sería de aplicación inmediata a la entrada en vigor del RDL sino a las cuotas que se devengarán a partir del mes siguiente –1 de agosto de 2012–, para que no se produjeran inadecuados efectos retroactivos, como sí ha sucedido en otras medidas, según hemos comentado. Pese a ello, y dado que las bonificaciones tienen un tiempo mayor, el ahorro podría ser significativo al interrumpir ayudas que ya se estaban abonando. Hasta ahora, cuando se ha suprimido algún tipo de bonificación, se fijaba una regla de vigencia solo hacia el futuro, para las contrataciones venideras, pero no a las que ya estaban vigentes.

En este sentido, podría reprocharse que con esta previsión lo que parece un «derecho», pues se mantiene el presupuesto legal que fundamenta el beneficio, se degrada a mera «*expectativa de derecho*». Asimismo, habría que reprochar a esta regla que solo incluya bonificaciones –va a cargo del presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE)–, no las reducciones –implica descuento en el pago de cuotas, por tanto a cargo del Instituto Nacional de la Seguridad Social–, cuando tienen el mismo efecto de reducción de cuotas, sin que la diferente naturaleza justifique el diverso trato⁵⁹. Pero serían algunos «pecados técnicos» menores, aunque no irrelevantes, desde luego.

Sin embargo, entiendo más destacable que por vez primera se hacía una formulación clara, precisa y coherente. Se suprimen todas –regla general–, menos las que se consideran más significativas, como serían las que avalan el contrato estrella de la reforma laboral y las relativas a personas con discapacidad, dado que constituye un colectivo con una muy pequeña tasa de actividad y elevado porcentaje de desempleo. Sería una medida de verdadera racionalización económica, pues.

Pues bien, poco nos ha de durar la alegría, porque de inmediato el RDL recaerá en su pecado original que marca toda su regulación. De lo dicho en el preámbulo y apuntado en la citada disposición extravagante a lo hecho normativamente va una diferencia abismal, tanto que contradice de raíz lo

⁵⁹ Justifica la diferencia FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Reformas en materia de Seguridad Social...», *op. cit.*, pág. 68.

prometido y el propio apartado 1 de la disposición transitoria 6.^a. El apartado 2 de esta recoge nada menos que 12 –número bíblico– excepciones, tantas que es indudable que la regla general deja de ser tal y se convierte en excepcional, mientras que las que aparecen como excepciones evidencian que siguen normalizadas las bonificaciones. En realidad, si se atiende tanto a este larguísimo listado como al soporte que le presta, ahora sí, la auténtica disposición derogatoria, veremos que apenas nada cambia respecto del pasado.

Antes de la reforma teníamos, en primer lugar, un grave problema de fragmentación, pues las bonificaciones aparecen diseminadas o desperdigadas a lo largo y ancho de incontables leyes coyunturales que son, además, objeto de continuas modificaciones –adiciones y derogaciones parciales–. Tras la reforma el problema pervive, porque no solo permanecen la mayoría, sino que aumenta la inseguridad jurídica, porque ahora tenemos un listado disperso y una regla de carácter general derogatoria, por lo que el legislador genera una duda razonable de si ha sido correcto y exhaustivo en las derogaciones o si quedan vigentes otras que no ha mencionado y tenía voluntad en derogar, haciendo jugar una cláusula de derogación tácita. Al jurista, y al consultor de empresa, pues, se le pone un difícil papel de «arqueólogo jurídico-ocupacional», buscando entre los estratos de este ordenamiento algunas bonificaciones que no queden dentro del listado de derogaciones expresas. En segundo lugar, teníamos igualmente un grave problema de elevado coste de estas bonificaciones con escasos rendimientos –falta, pues, de eficiencia económica–, y tras la reforma el problema será prácticamente el mismo, porque apenas se han derogado, manteniéndose las más usadas⁶⁰.

1.4. *¿Laguna, silencio elocuente o legitimación del enriquecimiento injusto?: El deber de cotizar de los funcionarios por una paga que no cobrarán*

Pero estas contradicciones no aparecen aisladas, son inherentes, como se dijo, a las normas de austeritarismo; están inscritas, por así decirlo, en su «ADN negativo».

Por eso, apenas se transita un poco por ellas florecen las deficiencias y los problemas aplicativos, todos ellos envueltos en un inquietante manto de injusticia, pero no en términos morales solo, sino jurídica en sentido estricto. En el ámbito de las reglas de la cotización inspiradas en un espíritu recaudador a toda costa ha saltado recientemente a la luz pública un nuevo problema ligado a la ya comentada supresión de la paga extraordinaria de los empleados públicos⁶¹. Y es que, según habría, esta vez sí, confirmado el Ministerio de Hacienda frente a la alarma generada al respecto, los funcionarios de las llamadas clases pasivas –por tanto aparece de inmediato el recurrentemente comentado efecto fragmentario o de regulación desigual de estas normas– estarán obligados a cotizar por la paga extra de Navidad que no recibirán este año como si la hubieran cobrado, con el correspondiente descuento en su nómina –el 3,6%–.

⁶⁰ Discrepo por esos motivos de quien sostiene que la reforma ha supuesto «un importante avance, pues ya sabemos que las bonificaciones que pueden ser aplicadas a partir de agosto de 2012 serán las que figuran en las disposiciones que se recogen en la transitoria sexta». Como el mismo autor reconoce, «lo que no se nos asegura es que existan otras bonificaciones aparte de las expresamente derogadas...». Vid. FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Reformas en materia de Seguridad Social...», *op. cit.*, pág. 70.

⁶¹ Vid. http://economia.elpais.com/economia/2012/10/22/actualidad/1350926876_355602.html

¿La razón? Un pretendido olvido. Aunque se duda de si es un olvido deliberado, un silencio elocuente del Gobierno, que no ha querido perjudicar sus previsiones de recaudación, o una auténtica laguna jurídica. Lo que parece claro es que el RDL, en su precipitación, habría omitido, una vez más, modificar para dar coherencia al ordenamiento en su conjunto las normas que obligan a estos trabajadores a cotizar por las 14 pagas. Así, se mantendrá lo presupuestado en las cuentas anuales del Estado para 2012, aprobadas el 29 de junio, dos semanas antes del RDL, en cuyos cálculos se incluye el descuento en la nómina correspondiente a la paga extra de Navidad. El resultado es tragicómico sin duda, pues estos funcionarios –buena parte de los que conforman la AGE antes de 2011, pues desde primeros de ese año se eliminó la incorporación de funcionarios a ese régimen, pasando al RGSS–, no solo perderán una parte de un derecho ya devengado, como se comentó –la parte de la paga devengada desde junio hasta 15 de julio–, sino que incluso percibirán un menor salario real que el mes anterior, por cuanto sufrirán el descuento de una cantidad que no cobrarán. Pese a lo injusto de la situación, a cualquier luz, la denuncia sindical parece haber caído en saco roto, dado que el ministerio no contempla otra solución que aplicar la Ley pese a su dureza, esto es, apelando a la sabiduría romana, *dura lex, sed lex* (la ley es dura, pero es ley).

Tampoco es este el momento para entrar en un análisis detallado. Pero es evidente que, como en todos los tratados, no es posible renunciar a alumbrar una solución justa. No se puede negar que existen bases legales para mantener la cotización, teniendo en cuenta que en la regulación el concepto por el que se cotiza no es estrictamente el «salario efectivamente percibido», sino por «haberes reguladores», que son cantidades ligadas al salario, sí, pero no coincidentes con él, sino legalmente determinado. Además, esta cotización serviría para que no se viesen alteradas, aunque fuese poco, las futuras pensiones. Pese a todo, entiendo que aquí pesan más los conceptos formales y las exigencias de equilibrio presupuestario que la razón jurídica.

En este sentido, aunque sorprenda volver no ya a una norma decimonónica –el Código Civil–, sino a un principio del Derecho romano, para implorar justicia, es evidente que la aplicación de la Ley conlleva un claro enriquecimiento injusto. En consecuencia, evidenciada la inexistencia de causa para el deber legal, la cotización, por así determinarlo el RDL, no es posible que pueda obligarse al funcionario a cotizar por algo que no ha percibido. De lo contrario el funcionario sufriría un doble gravamen. De ahí la necesidad de interpretar que no es un silencio elocuente de una inaceptable voluntad de mantener el pago –cotización– pese a no existir el concepto impositivo por directa privación de la norma, sino una laguna jurídica, y como tal debe integrarse, para lo cual ha de acudir a los principios generales del Derecho. Y entre ellos está la prohibición de un enriquecimiento injusto o enriquecimiento sin causa⁶².

1.5. «El colmo de todas las contradicciones»: La «promesa» de rebaja en dos puntos de las cuotas sociales para los empresarios

Este objetivo –por ahora fallido– de eficiencia económica de las bonificaciones aparece especialmente urgido en un contexto de involución presupuestaria de la Seguridad Social. Esta ha pasado de tener superávit a presentar crecientes y alarmantes déficits. Paradójicamente, el Gobierno ha com-

⁶² En el ámbito del Derecho administrativo, *vid.* el análisis de la prohibición en la STS, 3.ª, 6 de julio de 2011, recurso de casación n.º 2343/2007, que se pronuncia a favor del administrado. Se evita una «doble imposición» por el impuesto especial de la electricidad, pues el segundo pago exigido no tiene causa material, aunque sí la pueda tener formal.

prometido –pero solo en boca de su presidente al anunciar el programa de recortes en el Parlamento, si bien luego no formalizado en el RDL– en 2013 una reducción en un punto de las cotizaciones sociales. Y en 2014, otro. De nuevo emergería la estrecha relación entre la Seguridad Social y el conjunto de las reformas, pues para el Ministerio de Hacienda esta medida reductora de las cotizaciones sociales pretendería compensar la subida del IVA, estimulando la contratación. Sorprende esta medida en el actual contexto de déficit, pues la rebaja en un punto de las cotizaciones sociales supone una pérdida de recaudación de la Seguridad Social en torno a los 3.000 millones de euros.

Sin embargo, para que se lleve a cabo de modo efectivo esta reducción de costes laborales se precisará una previsión específica en la Ley de Presupuestos, pues en el RDL 20/2012 no aparece detallado cómo se reducirá. De ahí que la CEOE ha exigido a la ministra de Empleo que cumpla de inmediato con este compromiso gubernamental. Eso sí, manteniendo al mismo tiempo todas y cada una de las bonificaciones, por lo que le habrían expresado igualmente su queja por la eliminación de algunas de ellas –lo que, como se ha indicado, apenas tiene repercusión por la sustancial continuidad prevista en el RDL pese a sus iniciales pretensiones derogatorias–.

Dado que no se trata de «derecho positivo», sino de una mera «expectativa», no merece la pena detenerse más en ello. Si lo traemos aquí a colación es porque nos permite ofrecer un nuevo ejemplo del tipo de reglas que conforman este «nuevo Derecho austeritario», que al tiempo que presiona hasta el límite en la reducción de los derechos de protección, para garantizar la viabilidad del sistema o su «sostenibilidad» (otra palabra del neo-lenguaje productivista, que aparenta una cosa –garantía de financiación– pero significa otra –reducción del sistema–) no duda en contemplar medidas orientadas a rebajar la carga financiera sobre los empleadores, aunque perjudiquen la misma viabilidad del sistema que quieren «sostener». En suma, una vez más, emerge esa doble moral de este ordenamiento, laxa con los «más fuertes» –eliminación de todo tipo de cargas– y estricta con los «más débiles» –incremento de todo tipo cargas, administrativas y financieras–, sin que sea atribuible a una eventual deficiencia patria, sino que es una marca –mal de muchos no es consuelo, sino epidemia– de este tipo de Derecho –Injusto por insolidario–.

2. Ajustes del lado de los gastos: La nueva reducción de su nivel de cobertura y sus contradicciones

2.1. «Abierto el melón» de las prestaciones por desempleo: Menor protección para animar la búsqueda activa de empleo

Pese a todo, se prefiere la opción fácil. Y en esa senda está la recurrente asignación de «culpabilidad» a los desempleados por su situación, aunque se reconoce una y otra vez que son las actuales circunstancias las que impiden funcionar las ansiadas «fábricas de oportunidades de empleo».

Aunque, como indicamos en la síntesis global del programa de reformas-recorte, el preámbulo habla de adopción de medidas correspondientes «al ámbito de empleo», hasta el punto de marcarle nada menos que cinco grandes objetivos, lo cierto es que está hablando de las «políticas pasivas de empleo», proponiendo –anunciando– y efectuando –actualizando– dos grupos de intervenciones, por enésima vez envueltas bajo la pátina de la racionalización:

- a) Reducir el nivel de protección, tanto contributivo como asistencial, a fin no solo de rebajar los crecientes costes de la protección por desempleo sino de prevenir el célebre «riesgo moral» que los economistas imputan a estas medidas –incentivan más la permanencia en el desempleo que la búsqueda activa de empleo–.
- b) Aumentar el nivel de exigencias administrativas existentes en el vigente Derecho para asegurar que el desempleado está en tal situación realmente de forma involuntaria, cargando sobre él una prueba intensa y continuada de su actividad denodada en pro de encontrar un empleo, sean cuales sean sus condiciones.

Ciertamente el contexto es conocido por todos. El gasto en desempleo se acelera y desborda las previsiones del Gobierno, que una y otra vez ve cómo estima un descenso de este gasto –del 5% para este año– tras sus políticas pero se encuentra en la realidad con un incremento –del 5%–. La cuestión no solo es reincidente. El Gobierno dejó de valorar esta ecuación al elaborar los Presupuestos para el año 2012, pero apenas vieron la luz en el Parlamento, el mercado laboral las convirtió en puro cuento. Ahora, en plena tramitación del Presupuesto para 2013 vuelve a darse exactamente la misma situación. Pero, decía, con ser eso grave, lo más alarmante es que estas políticas no solo tardan en reaccionar, sino que van por un camino equivocado, porque son las medidas de ajuste las que deprimen el empleo.

Una vez hecho el cuadro general de las medidas también en este ámbito, y puesto que han sido objeto de un minucioso análisis en los números 353-354 de esta Revista, aquí me voy a detener en el detalle de lo que implican las principales medidas, tratando de evidenciar cuál es su significado profundo, por encima del aspecto meramente técnico y de la presentación que de ellas hace el Gobierno-legislador. A este respecto, ya he comentado que son dos los fines que permitirían agruparlas todas.

El primero es el más obvio y se centra en reducir la tutela o nivel de protección, provocando bien exclusiones del sistema –eliminaciones de subsidios– bien vaciamiento del significado de protección real –modulación de ciertas prestaciones, como las Rentas Activas de Inserción o el Plan «PREPARA»– bien reducciones propiamente de la cobertura –rebaja del nivel contributivo–.

Con ello no solo se pretende el efecto inmediato de reducir el gasto, sino también, según se recordaba igualmente, el de «animar la búsqueda activa de trabajo», siguiendo a pie juntillas la concepción, nunca probada de forma concluyente, de la teoría económica liberal según la cual si un parado cobra una prestación baja durante poco tiempo tiene más estímulos para buscar empleo que al contrario. Esta es la lógica que subyace a la reducción del porcentaje que se aplica a la base reguladora de la prestación en el segundo tramo, de modo que a partir del día 181 pasará del actual 60 por 100 al 50% –art. 211.2 TRLGSS–. De este modo, en un plano técnico, se evidencia una clara deriva de la cobertura hacia la función asistencial, aunque se mantenga por encima del tope mínimo –80 o 107% del IPREM, según las cargas familiares que tenga–. En un plano de política del derecho, se evidencia el contrasentido de la medida, puesto que es la coyuntura recesiva la que dificulta el tránsito al nuevo empleo, no la falta de motivación, de ahí el continuo descenso de la tasa de cobertura: ha bajado en dos años del 78,2 al 65,4 por 100.

Esta misma doble lógica –restrictiva de la protección e incentivadora de la activación del desempleado– la hallamos en las medidas operadas en el nivel propiamente asistencial, pues se dirigen a dificultar el acceso a los subsidios y evitar, cuando se accede, el encadenado de subsidios o ayudas asistenciales, no solo porque ello parecería poner en peligro la ansiada sostenibilidad del sistema sino porque, de nuevo, perjudica la activación del desempleado. Así:

- Se elimina el subsidio de mayores de 45 años –disp. derog. única 3 a) RDL– que, al margen de las deficiencias técnicas que presenta al no intervenir todas las normas en las que tal subsidio está presente, va a suponer un debilitamiento significativo de la posición de los que se beneficiaban de él, pues la pérdida de ventajas que conlleva no se compensan con el acceso directo al subsidio ordinario.
- Se eleva a 55 años la edad del subsidio previsto antes para los mayores de 52 años –art. 215.3 TRLGSS; disp. final 13.ª.2 RDL–, reduciendo al tiempo el compromiso de cotización de la entidad gestora, pues si antes de la reforma se tomaba como base de cotización el 125 por 100 del tope mínimo vigente para la cotización, después de la reforma, solo se tomará el mínimo. A lo relevante de la cuantía –supone una reducción del 25% de su base de cotización–, añade que tiene efectos inmediatos, de modo que aquí no se respetan pretendidas confianzas en regulaciones precedentes ni adquisición de derechos, pues su vigencia se sitúa en el día primero del mes siguiente a la entrada en vigor –disp. trans. 5.ª RDL–
- Se restringe la protección en caso de desempleo por pérdida de un trabajo a tiempo parcial, pues si bien la modificación del artículo 217.1 del TRLGSS se presenta como pura exigencia de racionalidad –ajuste proporcional a las horas previamente trabajadas–, lo cierto es que se retorna a la redacción anterior a la Ley Orgánica 3/2007. Si antes del cambio se preveía un subsidio del 80 por 100 del IPREM mensual vigente en cada momento, sin referencia a la proporción, ahora se establece expresamente.
- Se dificulta el acceso a los subsidios porque se computan nada menos que por el doble que en la regulación anterior los rendimientos del patrimonio a considerar para fijar si supera o no el umbral del 75 por 100 del SMI. Si antes se aplicaba a su valor el 50 por 100 del interés legal del dinero, ahora se aplica el 100 por 100 –art. 215.3.2, párrafo primero TRLGSS–.

2.2. La nueva «estrella negra» para los desempleados: «Valor de Ley» para la gestión preventiva del fraude basada en la sospecha

Se cierra, pues, el cerco de la «criminalización» del desempleado. La inquietud por poder evitar los «crímenes» y las actividades «delictivas» antes de que se produzcan no solo es uno de los temas más recurrentes en el cine de «ciencia ficción» desde hace varios años– *Minority Report* o *Person of Interest* son algunos ejemplos–, sino que es el sueño de todos los cuerpos de seguridad. Las «nuevas tecnologías» necesarias para alcanzar tales fines no parecen ser ya solo de ciencia ficción. Así, leemos que «Domain Awareness System» –«Sistema de Dominación de la Conciencia»– es una tecnología desarrollada por Microsoft y la Policía de Nueva York para anticiparse a la actividad delictiva⁶³.

⁶³ Vid. «La ciencia ficción de *Minority Report* se hace realidad en Nueva York». Información de prensa disponible en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/08/10/ciencia/1344586490.html>

En un tiempo no muy lejano fue G. Bush y sus «guerras preventivas». Ahora vuelven con fuerza los rusos sobre esa senda. En Rusia, la expresión «agente extranjero» equivale a decir «espía». La Duma de Rusia, producto de las elecciones de diciembre de 2011, concluyó su primer periodo de sesiones el pasado mes de julio dejando aprobadas (en segunda y tercera lectura) dos polémicas leyes que la oposición liberal considera destinadas a restringir sus actividades. Una obligará a identificarse como «agentes extranjeros» a las ONG con financiación internacional para realizar actividades políticas, entendiendo por tales los intentos de influir en el proceso de toma de decisiones y en la opinión pública⁶⁴.

No deja de ser curioso que esta ley se presente como una defensa de los derechos constitucionales de los ciudadanos. Pero lo que aquí me interesa destacar es que en los medios de comunicación, así como en las caricaturas, este enfoque está siendo tratado como una versión del sistema de marcado de los campos de concentración. Ser «agente extranjero» se ve ahora como llevar en el pecho una «estrella amarilla», que formaba parte de aquel sistema de marcado basado en una amplia gama de colores –amarillo para judíos, azul para inmigrantes, rojo para prisioneros políticos... y *¡negro para los «vagos y maleantes», para inadaptados!*–.

Pues bien, aunque pueda parecer exagerado, incluso radical a muchos, a mí me parece que esa metáfora puede darnos una buena pista, salvadas las distancias que se quieran, del enfoque que la reforma ha dado a la responsabilidad de los desempleados en la prueba continuada de su plena disposición para buscar empleo y su alejamiento extremo de cualquier tentación de ser un vago. Junto a la inclusión de nuevas exigencias comunicativas de su localización o paradero, también por medios electrónicos –lo que permitiría, en extremo, una vigilancia continuada–, a sumar a las ya muy significativas que integran el llamado «compromiso de actividad» –art. 231 TRLGSS–, la reforma suma y suma otras más, como la *acreditación documental de las actuaciones hechas* concretamente para hacer creíble su búsqueda activa de empleo –letra i) art. 231.1 TRLGSS–. La no acreditación se considerará incumplimiento⁶⁵.

Todo esto es muy relevante, porque evidencia la intensidad disciplinaria y de control social que adquiere esta regulación, marcando al beneficiario significativamente en todo el proceso. Pero lo más alarmante es que, dentro de un deliberado secretismo del Gobierno, que no lo anunció cuando presentó las novedades de la reforma en este ámbito, ahora bastará que se «aprecien indicios sufi-

⁶⁴ Vid. http://internacional.elpais.com/internacional/2012/07/13/actualidad/1342201024_489817.html

⁶⁵ Como se verá poco después, la incertidumbre con que queda redactado este nuevo deber o carga administrativa puede quedar reducida con el recurso a la *Resolución de 30 de agosto de 2012, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de ayudas económicas de acompañamiento establecidas en el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto*. Su artículo 6.5 concreta que el solicitante de este programa, que debe estar inscrito como demandante de empleo, deberá acreditar ante el Servicio Público de Empleo Estatal haber realizado, al menos, tres acciones de búsqueda activa de empleo. Para precisar qué se entiende por tales ofrece un listado, que no se entiende cerrado, sino abierto, en especial a las propuestas de los servicios públicos. Pero no es la única carga adicional para el desempleado. La lista es ya casi interminable. Un nuevo ejemplo lo encontraremos en el nuevo requisito exigido al beneficiario cuando sufra una suspensión por sanción, pues finalizado este periodo, antes del RDL 20/2012, la reanudación operaba de forma automática y de oficio, estuviere o no inscrito como demandante de empleo. Ahora la carga de activación del derecho corre a cargo del beneficiario, de modo que si finalizado ese periodo no estuviere inscrito como demandante, la reanudación del derecho requerirá su previa comparecencia ante la entidad acreditando dicha inscripción –nuevo párrafo de la letra a) del artículo 212.1 del TRLGSS, añadido por el artículo 17.cinco RDL–.

cientes de fraude en el curso de las investigaciones realizadas por los órganos competentes en materia de lucha contra el fraude» para «suspender el abono de las prestaciones por desempleo» –art. 229, nuevo párrafo segundo TRLGSS–.

Pero el fraude no se presume, menos en sede administrativa, sí, según la última jurisprudencia del Tribunal Supremo, por parte de los jueces, pero como «*presunción hominis*», nunca por la Administración pública por limitar derechos básicos del ciudadano. El MEYSS lo justifica en aras del principio de eficacia administrativa, pues mejora los instrumentos en la lucha contra el fraude, aunque erosione el principio de seguridad jurídica, porque abre la vía de la arbitrariedad y presupone un pensamiento de sospecha respecto del desempleado. Que esta situación viniese sucediéndose en la práctica por las entidades gestoras no quiere decir que sea correcta en sí misma, por lo que si el Gobierno lejos de reconducirla a Derecho la consagra en letras con «valor de ley», debe ser objeto de fuerte crítica y corrección en sede interpretativa, de modo que se reduzca por la senda del Derecho, que tiene en la seguridad jurídica y en la presunción de inocencia principios básicos –no se olvide que estamos en una materia sancionadora y, por lo tanto, debe ser objeto de interpretación estricta–.

2.3. La penúltima red de protección pública: Restricciones a la Renta Activa de Inserción

Dentro de la rama de protección por desempleo, aunque técnicamente aparezca de una forma diferenciada, el ordenamiento español cuenta con las RAI desde hace más de una década para evitar, mediante una técnica asistencial, la exclusión de desempleados con particulares dificultades para encontrar empleo, no solo por problemas de falta de oportunidades en el mercado sino también por sus desfavorables circunstancias de carácter personal y social. La regulación vigente está en el Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre. Pues bien, el artículo 21 del RDL 20/2012 también ha introducido importantes modificaciones en este régimen orientadas todas ellas a dificultar el acceso a esta penúltima red de protección por desempleo –la última es, como se verá, el Plan «PREPARA»–.

Las limitaciones son de calado tal que si bien no puede decirse que supone el vaciamiento de su función útil, con un efecto de exclusión extremo, sí que reduce significativamente su papel en el sistema, reforzando de una manera extrema la presencia de elementos contributivos en una medida que es asistencial. Asimismo, nos permite ofrecer un ejemplo más de la referida extremada volatilidad –tanto como el valor de la moneda o la «prima de riesgo»– de las normas «austeritarias» y de su extravagancia técnica, porque acaba de experimentar una contrarreforma significativa en una norma tan «esperable» y «apropiada» como la disposición final 2.ª del Real Decreto 1484/2012, de 29 de octubre, relativo a las aportaciones económicas de las empresas con beneficios que realicen ERE extintivos. Dejando a un lado la recurrente intensificación de las cargas administrativas que prueben su «buena conducta», su nobleza como buscador incansable de empleo, destacan como las tres principales novedades en esa dirección restrictiva:

- La salida al extranjero interrumpirá la inscripción como demandante de empleo, cuando se exige para percibir la RAI que se permanezca al menos un año ininterrumpidamente como tal –art. 2.1 letra b) RD 1369/2006–. Antes de la modificación operada por el referido Real Decreto 1484/2012, esta limitación de salida al extranjero se entendía en términos mucho

más contundentes, por cuanto afectaba a cualquier salida y «por cualquier motivo o duración». Un inciso que ahora se elimina, por las razones que de inmediato se explicarán.

- La interrupción de la situación de demandante de empleo exigirá un nuevo periodo de 12 meses igualmente ininterrumpidos desde la nueva inscripción, con lo que aquella borra la carencia anterior en tal situación como demandante de empleo, con lo que aquí el efecto excluyente es manifiesto.
- Se requiere ahora haber extinguido la prestación por desempleo –sea contributiva sea asistencial–, salvo, por razones subjetivas, para los trabajadores emigrantes retornados y las víctimas de violencia de género, y, por razones objetivas, que se trate de una extinción por sanción.

También esta medida del RDL, que se está configurando como una fuente inagotable de conflictividad jurídica, que crecerá con el tiempo multiplicando hasta la congestión el trabajo de unos ya saturados Tribunales, ha llevado a una movilización crítica de la ciudadanía, hasta el punto de presentar diversas quejas ante el Defensor del Pueblo. En ellas se plantea la clara disconformidad con el artículo 21 comentado. Aunque las quejas no han tenido su efecto más contundente, que es el plantear recurso de inconstitucionalidad contra esa norma, no han caído en saco roto, pues sí que han generado varias recomendaciones por parte de la titular actual de la institución para que se haga una interpretación correctora, evitando los perjuicios injustificados que produciría una lectura literal de ciertas modificaciones. Precisamente, en esta crítica «institucional» encuentra su razón de ser la referida y deslocalizada disposición final 2.^a del Real Decreto 1484/2012.

En primer lugar, las críticas se refieren, pues, al último inciso del párrafo 1, en tanto que «la salida al extranjero, por cualquier motivo o duración, interrumpe la inscripción como demandante de empleo a estos efectos». Inciso eliminado ahora, como se ha dicho.

Se ponía de relieve que una regla de este tipo incurría en una posible vulneración de la libertad de circulación garantizada por la Constitución y que constituye también una de las dimensiones básicas de la ciudadanía europea, que permite la exportación de las prestaciones por desempleo, en ciertas condiciones, como exigencia para evitar que eso pueda ser un factor restrictivo de la libertad de circulación de trabajadores. Además, se añadía, no se clarificaba suficientemente si la limitación de salida al extranjero se refería a un requisito previo para acceder al Programa, lo que iría en contra del artículo 19 de la CE –libertad de movimientos– o supone una obligación *ex novo* para los perceptores de la RAI, lo que llevaría a una restricción de la libertad de circulación de trabajadores. La Defensora del Pueblo concluyó que, atendiendo a la lectura de las «Instrucciones provisionales para la aplicación del Real Decreto-ley en aspectos relativos a la protección por desempleo», del SPEE –una vez más se prefería un «derecho de subsuelo» en vez de respetar las exigencias del principio de legalidad–, la salida al extranjero previa a la solicitud de la RAI implica la interrupción de la demanda de empleo y, en consecuencia, la imposibilidad de acceder al programa. De ahí que criticara el rigor de la norma legal, sin que la decisión de la Administración de atemperar, *una vez más por la vía de la práctica y con carácter provisional*, la rotundidad del postulado normativo, pudiera entenderse como «el cauce adecuado para regular los derechos y obligaciones de los ciudadanos», dado que, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo –STS, 3.^a, 12 diciembre de 2006–, no estamos ante

normas jurídicas⁶⁶. Con una técnica jurídica absolutamente rechazable, el Gobierno acaba de enmendar su grave error con la referida contrarreforma.

En segundo lugar, respecto a la modificación de la letra c) del artículo 2 del Real Decreto 1369/2006, se critica la existencia bien de una laguna bien de un trato desigual respecto de las personas con discapacidad, porque este colectivo debería estar incluido en la delimitación del ámbito subjetivo de excepciones al requisito de haber extinguido una prestación o subsidio por desempleo para acceder a esta renta de inserción. La crítica se basa en que los tres colectivos incluidos como beneficiarios de la RAI responden a una misma razón de ser, pues las dificultades de acceso al empleo que padece una buena parte del colectivo de personas con discapacidad desaconseja una regulación excluyente sin otro matiz, considerándolos a todos como un «*colectivo uniforme*» o en abstracto. Por eso, apelando al dato científico y al análisis empírico de la realidad, no a generalizaciones de las normas, recuerda que según los resultados del estudio *El Empleo de las personas con discapacidad (EDPJ)*, publicado por el Instituto Nacional de Estadística en junio de 2012, la baja participación laboral del colectivo se halla muy determinada por la variable género y el tipo e intensidad de la discapacidad. Por lo que no se ajusta a Derecho un trato igual en todos los casos dentro de este colectivo.

Es difícil creer que el Gobierno ignore esta situación. A diferencia del motivo de crítica anterior, aquí el Gobierno no ha atendido la recomendación de la Defensora del Pueblo. Sin embargo, una vez más, el dato tanto científico como normativo, así como exigencias de justicia, pasan a un segundo plano frente al objetivo hegemónico de la reducción del gasto público. Por eso, aunque hay que dar una valoración positiva al esfuerzo argumental de la Defensora del Pueblo, es evidente que hay en juego bienes fundamentales –libertades constitucionales y comunitarias–, y eso exige una solución que no puede quedar en manos del Gobierno, de sus eventuales modificaciones y prácticas, sino que precisa una contundente respuesta jurídica. En este sentido, una vez más, ha de apelarse a la existencia de vías adicionales tanto a los Recursos y Cuestiones de Inconstitucionalidad, incluidas también las Cuestiones Prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, para que por vía interpretativa ordinaria pueda alcanzarse una respuesta amparada en Derecho –JUSTO–, atemperando la dureza economicista de la «Ley austeritaria».

2.4. *¿Adiós también al programa «PREPARA»? : Una reforma de contrabando que hace de la familia la red social primaria y del Estado un proveedor social subsidiario*

Uno de los «culebrones» político-sociales de agosto fue el «deshoje de la margarita» por el Gobierno y su «séquito político-burocrático» en torno a la suerte vital del conocido Plan «PREPARA». Y es que algo más de una semana antes del final de su vigencia formal todo apuntaba a su desaparición, bajo la excusa formal de su pérdida de sentido. La extrema reducción de su tasa de inserción (empleabilidad), que habría pasado del 20 a solo el 6 por 100, llevaría a plantearse seriamente la terminación del programa. Pero la enorme presión social hizo que a uno o dos días de tal finalización –se cumplía el 15 de agosto– se decidiera prorrogar una vez más y, de inicio, por seis meses.

⁶⁶ Vid. http://www.defensordelpueblo.es/es/Prensa/Institucional/Documentos/reco_empleo.pdf

Pero, como también era de esperar, el Gobierno no se iba a limitar a una simple prórroga. Por eso, a través del referido Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto –BOE de 25 de agosto– se ha prolongado por tercera vez la ayuda a las personas que hayan agotado ya toda prestación por desempleo y no cuenten con ningún «colchón de ayuda familiar», sobre todo a través de la convivencia con sus padres –curiosamente sí cuando la convivencia se produzca con sus abuelos u otro tipo de personas con las que mantenga relación de parentesco y pudiera existir «obligación civil de alimentos»–. Eso sí, es recubierta de un *régimen de sospecha de fraude redoblada* respecto de sus beneficiarios.

Sin duda como vía para compensar y justificar el retraso, que ya se hizo socialmente irritante, y para diferenciarse de los creadores de la medida, se adelantó que la norma de prórroga incluiría algunas «mejoras en su diseño», en un doble sentido. Primero, una vez constatado «*el limitado éxito del plan de inserción en el empleo de los beneficiarios*» –párrafo tercero del Preámbulo–, a fin de aumentar su eficacia como medida para favorecer la citada reinserción laboral, pues habría pasado, como ya se ha apuntado, de un 20 por 100 en sus inicios a otro porcentaje en torno al 6 por 100 actual. Segundo, una vez constatada «*la no vinculación en algunos supuestos de los beneficiarios con las situaciones de mayor necesidad*», con vista a aumentar su capacidad para servir de renta de subsistencia cuando la persona en situación de agotamiento de la protección por desempleo tuviera mayores cargas familiares. Con ello, se quería dar una apariencia de «buen uso» –o «uso bueno»– del poder de los reales decretos-leyes, cuando realmente lo que se plasma luego en el Diario Oficial –BOE– son nuevas medidas de recorte de derechos sociales. Un nuevo recorte, como fase de «cuidados paliativos» para un enfermo que se entiende «terminal» y previa a dejar de «alimentarlo» de forma artificial para que fenezca –lo que ocurrirá probablemente el 15 de febrero de 2013–, «justificado» tanto por las dificultades financieras de la actualidad –razón económica– como por la sospecha de uso fraudulento –razón ideológica–.

Desde esta perspectiva analítica, en el primer y más superficial plano, el de las cortinas de humo social, la mejora normativa más visible –en realidad la única– consiste en el aumento nada menos que de un 10 por 100 adicional –la cuantía ordinaria es el 75% del IPREM mensual (532,51 euros/mes): equivalente a 399,38 euros/mes–, poco más de 50 euros, de la ayuda para los desempleados que tengan a su cargo al menos tres personas –*art. único, punto 5 RDL 23/2012*: 85% del IPREM mensual (equivalente a 452,63 euros/mes)–. Aunque en este caso la vinculación de la ayuda a las situaciones reales de necesidad debe valorarse positivamente, por atender a los mayores gastos, es evidente que el incremento prácticamente resulta irrisorio si no fuese por la dramática situación de sus beneficiarios.

En cambio, nada hay en el texto de la también prometida «mejora de la empleabilidad» o de la capacidad de reinserción ocupacional. El balance a estos efectos no puede ser peor –o quizás sí–. Desde que comenzara el PREPARA, menos del 8 por 100 de los beneficiarios –que se cifra en torno a los 500.000– han asistido a cursos de formación para su recualificación, pese a ser uno de los objetivos [art. único, apdo. 5, letra b) RDL 23/2012]. Además, el 70 por 100 de los beneficiarios que ya han terminado el programa –unos 300.000– no se ha reinsertado. De ese 30 por 100 que sí lo ha hecho, solo el 1 por 100 habría logrado colocarse más de dos meses en un puesto de trabajo y en torno a un 1 por 100 indefinido.

Pues bien, a la vista de estas cifras, a toda luz, incluida la del Gobierno, insatisfactorias, el programa no contiene otra «mejora» que el citado reforzamiento del control de cumplimiento del

compromiso de actividad, a través de una mayor carga burocrática para los beneficiarios. Estos deberán acreditar la realización, durante un periodo mínimo de 30 días, dentro del plazo de 2 meses que va desde que finalizara su protección por desempleo hasta la solicitud de la ayuda, de actividades de búsqueda activa de empleo –nuevo apdo. 7, art. único RDL–. En realidad este requisito está en línea con la referida reforma introducida por el RDL con carácter general. Aunque da mayor poder de control al SPEE, que en cualquier momento del tiempo de protección –seis meses máximo– podría requerir esa acreditación. De ahí que sea un requisito adicional de carácter burocrático acompañar certificación de la administración pagadora del tipo de ayuda reconocida y abonada al beneficiario, si bien este deber tendrá un carácter temporal, pues estará vigente en tanto la Comunidad Autónoma o Entidad Local no inscriba dicha ayuda en el Registro de Prestaciones Sociales Públicas, cuya norma reguladora se modifica a su vez para ampliar el catálogo de las inscribibles –apdo. 6 art. único; disp. adic. 2.ª, por la que se modifica el RD 397/1996, regulador del Registro de Prestaciones Sociales Públicas–. También se apela, por enésima vez, a una mayor coordinación entre los diferentes Servicios Públicos de Empleo, aunque realmente lo que se hace es un amago de incluir mayor competencia entre ellos como fórmula para incentivar la inserción ocupacional, pues se propone que, a través de la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales, la distribución de fondos destinados a políticas activas de empleo se vincule a los resultados –apdo. 14 art. único–⁶⁷.

En suma, más ruido que nueces y un auténtico brindis al sol, por lo que hace a su papel para la inserción. Con lo que el Gobierno, más allá de su «*propaganda preambular*», renuncia a toda innovación real en este punto⁶⁸ y evidencia una marcada resignación a que este programa no sea más que una última red estatal de protección social, que no tiene más remedio –por la presión social– que mantener.

Así las cosas, la auténtica redefinición se dirigirá a limitar su impacto presupuestario –habría costado 1.120 millones de euros desde su inicio– a través de un endurecimiento de los requisitos de acceso, con el consiguiente efecto expulsión. Cómo no, la exigencia de «no afectar al objetivo de estabilidad presupuestaria» aparece de manera expresa en la disposición adicional 1.ª, relativa a la financiación –a cargo del presupuesto del SPEE, para lo que «se habilitarán los créditos que sean necesarios»–. Centrándonos en los requisitos de acceso, de un lado, a partir de ahora se exige para solicitar el Plan «PREPARA» que los parados lo sean de «larga duración»: los que lleven sin empleo 12 de los últimos 18 meses al menos. Ahora bien, este requisito adicional no es acumulativo, sino alternativo –deben cumplir «alguna de las siguientes condiciones»–, al de «*tener responsabilidades familiares*» –en los términos del art. 215.2 del TRLSS–. Eso significa, pues, que será necesario ser

⁶⁷ Para el detalle de la tramitación *vid.* la Resolución del SPEE de 30 de agosto de 2012, donde se incluye el modelo de declaración de esa búsqueda activa de empleo y el listado de las acciones que han de tenerse como tales.

⁶⁸ El Gobierno parece haber «perdido la fe» en la efectividad del programa. Ciertamente no está solo. Son decenas de miles de desempleados los que también la han perdido. Sin embargo, si alguna fe no hay que perder es la de la capacidad personal y social de innovar en materia de creación y búsqueda de nuevas oportunidades de empleo. El Gobierno podría haber aprovechado la oportunidad para establecer, como una forma de acreditar esa búsqueda activa de empleo que exige ahora para acceder a la ayuda, un programa de capacitación de los beneficiarios para manejarse con fluidez en las nuevas formas de buscar empleo, cuya modernización pasa por conjugar la *innovación tecnológica* con la *innovación social*. Si hasta hace poco apenas existían dos o tres portales de empleo y un par de redes sociales profesionales, hoy hay decenas de servicios web que ofrecen nuevas formas. *Vid.* «Innovar para buscar empleo *on-line*», en http://economia.elpais.com/economia/2012/08/24/actualidad/1345808992_377556.html

parado de larga duración para solicitar el Plan «PREPARA» salvo que se tengan responsabilidades familiares, en cuyo caso la podrán solicitar independientemente del tiempo en desempleo –*art. único, apdo. 2*–. Eso sí, según la intensidad de la «carga familiar», la cuantía de la ayuda-subvención podrá variar. De otro lado, y mucho más importante a mi juicio, por su mayor efecto restrictivo, se reformula el modo de cómputo de sus ingresos, a fin de tener en cuenta los de todos los miembros de su unidad familiar. Así, deberán sumarse las rentas de toda la familia –hasta aquí como antes–, pero incluidos los padres, en caso de que convivan con el desempleado –aquí está la novedad; para atender a este requisito hay que estar al padrón municipal y por tanto a los empadronamientos–, y dividirse entre los integrantes de la unidad familiar. De esta forma, aunque la persona solicitante carezca de rentas, si convive con padres y/o cónyuge –por cierto, no se hace referencia en la norma de forma expresa a parejas de hecho, pese a que suele aparecer en la información ofrecida por los medios de comunicación–, y descendientes –hijos menores de 26 años, o menores acogidos, o hijos mayores con una discapacidad en grado igual o superior al 33%–, quedará fuera de la protección si la renta per cápita familiar supera el 75 por 100 del SMI, excluida la parte proporcional de las dos pagas extraordinarias –*481 euros mensuales*–. Por tanto, surge de nuevo, ahora bajo este diferente prisma, el problema –fantasma– de la reducidísima tasa de emancipación de nuestros jóvenes, pues una vía para eludir esta restricción cuantitativa es la vida autónoma, fuera del hogar familiar. Pero estas opciones no solo están muy limitadas en España, si no que se dirigen en una senda igualmente restrictiva, tanto a raíz de la crisis como de las políticas-medidas que se vienen adoptando para tratar de salir de ella.

Se abre la vía «elusiva» –economías de opción– de la convivencia familiar, también hoy lamentablemente de actualidad, no con los padres sino con los abuelos. Estos no cuentan para el cálculo de la renta per cápita familiar a efectos del límite de rentas cuando es el nieto el que solicita la ayuda –naturalmente sí cuando es el padre–. De nuevo, las reformas afectarán de forma más negativa a quienes se han visto forzados por la crisis a retornar la habitación del hogar familiar. La casuística es enorme y refleja, por enésima vez, su impacto desigual en múltiples situaciones sin que haya una razón objetiva y razonable que lo ampare, más allá de la voluntad legislativa de optar por un determinado modelo.

3. La reducción de la cobertura pública en situaciones de insolvencia empresarial: Nuevos recortes de la protección del Fondo de Garantía Salarial

La preocupación por «*preservar la viabilidad financiera*» de todos los instrumentos de protección social, a costa de reducir su cobertura prestacional, llega también al FOGASA. Como es conocido, este organismo público autónomo adscrito al Ministerio de Empleo, pasó de tener superávit en 2007 a ampliar su déficit en 2011. Según datos del ministerio, el gasto en prestaciones alcanzó los 617,7 millones de euros desde enero hasta mayo, lo que se traduce en un 0,4 por 100 menos que el mismo periodo del año anterior⁶⁹. Puesto que su presupuesto para 2012 asciende a 1.275 millones de euros, un 15 por 100 menos que en 2011, aquella cantidad significa que en apenas cinco meses

⁶⁹ El desglose de esa cuantía se divide en: 205,09 millones de euros para el pago de salarios (un 7% menos que entre enero y mayo de 2011) y 412,6 millones de euros a indemnizaciones (un 3,2% más).

ya se ha gastado prácticamente la mitad de su presupuesto. En consecuencia, el riesgo de incurrir en un agravamiento de este déficit es notable, lo que habría llevado a proponer rebajas en el mismo, anticipándose en el tiempo a tal situación.

A tal fin, el Gobierno ha recortado los máximos de protección que asegura para las indemnizaciones y salarios que corresponden a los trabajadores en caso de que las empresas se declaren, según una hipótesis hoy muy frecuente, en insolvencia o en concurso de acreedores. Así:

- a) La limitación de la cuantía indemnizatoria que asume el FOGASA en caso de despido por empresas inmersas en procedimientos concursales. Independientemente de lo acordado durante el proceso concursal, las indemnizaciones se calcularán sobre la base de 20 días por año de servicio, con un tope máximo de anualidad, y sin que el salario diario pueda exceder el doble del SMI –antes era el tripe del SMI–.
- b) Asimismo, limita la cantidad a abonar a los trabajadores a la resultante de multiplicar el doble del SMI, incluyendo la parte proporcional de las pagas extra, por el número de días de salario pendiente de pago, con un máximo de 120 días –30 días menos que antes–. El salario diario, sobre el que se calculan las indemnizaciones pendientes, tampoco podrá exceder del doble del SMI.

4. El Gobierno se cubre del riesgo de dilatación de los procesos por despido: La reducción de los salarios de tramitación a reintegrar

De nuevo paradójicamente, aunque era previsible tanto por las ominosas chapuzas técnicas como por el sentido liberalizador primado, las reformas laborales están suponiendo un fuerte incremento de la judicialización de los conflictos, cuando se pretendía, al menos eso se dice, todo lo contrario. Es evidente que la persistente crisis está suponiendo un incremento, este «natural», de los litigios ligados a las decisiones empresariales de gestión de la misma, con centenares de miles de despidos de diferente tipo, al tiempo que el profundo –y todavía inexplorado– cambio de la ley procesal-jurisdiccional ha incrementado exponencialmente las competencias, y los incidentes, todo ello en el contexto de una Oficina Judicial políticamente llamada pretenciosamente a modernizar el entramado de la decimonónica Administración de Justicia, pero realmente colapsada por los recortes. Y en el intento de recomposición de tan «ajadas moradas», llegan sucesivas olas gigantes de reformas que abren en canal el ordenamiento laboral y social hasta ahora conocido, con la Ley 3/2012 y el RDL 20/2012 –prestaciones por desempleo y, en su día, si llega, la prevista asunción de la materia de prestaciones de atención a la dependencia–.

En este contexto sísmico, los jueces de lo social de toda España conocen en torno a unas 300.000 demandas por despido en toda España, que no es ni un tercio de los que se hacen, resultando notablemente inferior el porcentaje respecto de los millones de extinciones que se han realizado desde 2009, pero que sí revelan una saturación profunda de tales Tribunales, mayor tras las reformas. No es de extrañar que en la reforma orgánica ahora en tramitación la previsión de doble trabajo jurisdic-

cional –el de su titularidad y el de sustitución por vacante no cubierta– tenga como uno de sus destinatarios fundamentales el orden social, cuando tradicionalmente se ha señalado por lo contrario, por su capacidad de adecuar las decisiones a las demandas de justicia. Sin embargo, la reforma laboral no contribuye a la reducción del trabajo de los jueces, sino más bien lo contrario. En este sentido, hay que poner de relieve que al margen de la valoración –ya expresé la mía negativa– que pueda merecer desde el punto de vista constitucional la figura del oficialmente extinto «despido exprés», el hecho cierto es que dicho desistimiento transaccional comportó una reducción de los despidos.

En su día comentamos la furibunda crítica gubernamental, reproducida en la Ley, a esta institución, creada hace 10 años por otro Gobierno popular. Ciertamente, por enésima vez poniendo de relieve cómo una cosa es la norma y otra la práctica, es sabido en la experiencia forense sigue aferrada a esa institución. En los primeros meses de la entrada en vigor del RDL 3/2012, el 55 por 100 de los despidos que dan derecho a prestaciones contributivas se habrían continuado formalizando mediante la modalidad exprés, que incluso cuenta con defensores entre los analistas de las reformas, que avalan su continuidad legislativa. En todo caso, parece que los empresarios se muestran renuentes a desistir de dicha práctica, lo que abriría la vía a que los trabajadores encontrarán más facilidad para aceptarla y desistir de acudir a una acción judicial que cada vez le promete menos resultados favorables y en más tiempo⁷⁰.

El legislador sigue a lo suyo y ha vuelto a intervenir para que el despido exprés quede en verdad erradicado de nuestro sistema de relaciones laborales, no ya formal u oficialmente de las normas de esta guisa. Solo que, evidenciando una nueva conexión con el orden tributario, ahora lo hace a través del incentivo que supone el beneficio de la exención fiscal prevista para la indemnización por despido laboralmente reconocida. Y es que, según también se comentó en su lugar y tiempo, este beneficio solo puede operar cuando medie intervención pública, bien conciliación administrativa bien sentencia judicial declarando la improcedencia (disp. final 11.^a que modifica el art. 7 LIRPF, derogando en parte su contenido y, en concreto, su apdo. segundo). Por eso, aunque los empleadores persistan en su práctica, mostrando su desconfianza ante el proceso, los trabajadores ahora sí tendrán nuevos incentivos –evitar la tributación– para acudir a los tribunales y no aceptar el despido exprés adoptado, máxime teniendo en cuenta el contenido de la suerte de nueva «amnistía» de dichas prácticas precedentes a la Ley 3/2012 dispuesta por el legislador (disp. trans. 22.^a).

En suma, es el propio legislador el que insiste en transaccionar, que comporta inexorablemente un aumento de las conciliaciones administrativas –momento a partir del cual, si se llega a un acuerdo, sí opera la exención fiscal– y, en su caso, de demandas judiciales. Y todo ello en unas circunstancias en las que los servicios administrativos correspondientes y los juzgados se hallan en un estado de saturación. Consecuentemente, el legislador no es ajeno a los nuevos factores que están contribuyendo a la sobrecarga de los juzgados y, por lo tanto, a la ralentización de los procesos, otrora ejemplares por su fluidez.

En cambio, el Gobierno-legislador, lo que hace para reducir en lo posible el coste más directo que para él tendría este continuado retraso en la resolución de las demandas de despido, es atender, una vez más, a los efectos, no a las causas. A tal fin opta por cubrirse él de este riesgo, ahora en detri-

⁷⁰ Vid. el cuidado y documentado análisis del Magistrado de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, FALGUERA, M.A., en <http://lopezbullablogspot.com.es/2012/08/diez-acotaciones-unas-manifestaciones.html>

mento del empresario –no del trabajador, por lo que aquí la carga si va hacia él, lo que es honesto científica y socialmente reconocer también–. Para ello, amplía de 70 a 90 días el plazo de tramitación procesal máximo a efectos de responsabilidad del Estado en el pago de salarios de tramitación –arts. 57.1 TRET y 116.1 LRJS; disp. trans. 7.ª RDL–. En suma, en el conflicto entre economía *versus* derechos, lo que ganará –o dejará de perder– Hacienda lo perderá el derecho a la tutela judicial efectiva.

5. La corresponsabilidad del padre en el trabajo de cuidar puede esperar «ad calendas graecas»: Nueva prórroga del incremento del permiso de paternidad

Aunque la familia sí comparece al primer plano del escenario de los sistemas de protección social que dibuja el RDL, concediéndole un renovado protagonismo, como se ha visto –también en el ámbito del comentado RDL 23/2012–, la rama de atención familiar de la Seguridad Social, históricamente raquítica y hoy desoladora, no tiene una especial atención en el programa de reformas-recorte del RDL. Pero sí hay otras normas de su saga, las de la austeridad impuesta –esta vez no por real decreto-ley sino por ley, eso sí, rechazada por todos los demás parlamentarios menos por la mayoría absoluta del partido que sostiene al Gobierno–, que insisten en la dirección de mantener una distribución tradicional, por lo tanto desigual por razón de sexo –género–, de los papeles en el trabajo de cuidar. Cómo no, ahora me refiero al enésimo aplazamiento para que entre en vigor la prometida ampliación del permiso de paternidad, pasando de los 13 días actuales a 4 semanas, como prevé el artículo 48 bis del TRET tras la modificación de la ya lejana –pese al reducido tiempo– Ley 9/2009.

Esta previó un aplazamiento hasta el 1 de enero de 2011 –disp. final 2.ª–. Pero tampoco en esa fecha pudo ver la luz, y se ha ido aplazando sucesivamente –la LPGE/2012 remite al 1 de enero de 2013–. La disposición final 13.ª del proyecto de LPGE/2013 vuelve a aplazar la ampliación, ahora a 1 de enero de 2014. Dado el coste que representa y el deterioro del sistema de Seguridad Social parece más que evidente que no será el último de los aplazamientos que sufra esta necesaria y justa medida, clave para hacer creíble el principio jurídico de corresponsabilidad en el trabajo de cuidar –trabajo reproductivo–, tan reafirmado en las leyes como incumplido en la realidad social.

En fin, lamento tener que recurrir a una nueva locución que hace referencia a Grecia para valorar esta medida, pero creo que no hay que practicar el oficio de profeta –o adivinador– para deducir que este derecho se configura «ad calendas graecas» –recuérdese que con ello se hacía referencia a una división del mes, las calendas, que no existía en Grecia, sino en Roma, más un deseo, una utopía, que una realidad concreta, pues queda «ad libitum» –a la entera voluntad– del Gobierno de turno. Una técnica de recorte mediante aplazamiento que tiene otras manifestaciones –por ejemplo pensión de viudedad a favor de pensionistas de 65 o más años que no perciban otra pensión pública, según disp. adic. 26.ª Ley 2/2012–.

Un «adiós más», ahora a la conciliación corresponsable entre progenitores. Con este tipo de políticas de aplazamiento de exigencias elementales y urgentes para el conjunto de nuestra sociedad no es que nos estanquemos, sino que, de nuevo, retrocedemos a situaciones preconstitucionales. En este sentido, no sorprende que aparezcamos en otro de los recientes informes del *Fondo Económico*

Mundial (WEF por sus siglas en inglés), en el que se evalúa a los países en función del grado de equilibrio social que han conseguido entre sexos, como uno de los países que más regresión ha sufrido en esta materia. Según su «Informe Global sobre Desigualdad de Género 2012», que recoge los datos de 135 países (el 93% de la población mundial), la caída de España en esta clasificación ha sido nada menos que de 14 puestos –otros están peor sí, como Chile, que ha caído 40 puestos–, pasando del 12 al 26. Por delante de España figuran países como Cuba, Mozambique, Burundi, Letonia o Nicaragua.

6. ¿Y mañana a qué le toca el recorte social?: A por el «botín» de las pensiones

6.1. *La falacia del «factor de sostenibilidad»: Los nuevos obstáculos para el acceso a las pensiones de jubilación y el debilitamiento de su función de garantía de renta*

Antes de dejar el territorio, cada vez más degradado por los recortes, de las medidas relativas a la reducción de los gastos en prestaciones de Seguridad Social, para transitar por otro, aún más descorazonador, el de los recortes en otros ámbitos de la protección social, sobre todo con el dismantelamiento progresivo, aunque acelerado, del Sistema de Atención a la Dependencia (SAD), conviene hacer alguna incursión en relación con la rama de pensiones, sin duda la más significativa, tanto cualitativa como cualitativamente de la Seguridad Social. Cierto, no porque haya un impacto significativo del RDL en ellas, pues de momento habría quedado relativamente «blindado» ante el programa de recortes, sino porque, en este análisis global del panorama del gobierno de las leyes basadas en el austeritarismo, no es posible desentenderse de esta cuestión crucial. A este respecto, ya hemos hecho referencia a la «factura» que el RDL le va a pasar al conjunto de las pensiones, pues el notable incremento del IPC generado por el agresivo incremento del IVA hará imposible, por más que –cuando termino de escribir este artículo– se siga «mareando la perdiz» por el Gobierno, la revalorización de las pensiones según aquel incremento, dejándose, si acaso, solo en el 1 por 100, y no en el 3,5 por 100, como parece será la inflación final de 2012.

Los medios de comunicación y las autoridades, las españolas y las comunitarias, e incluso las extranjeras –alemanas, finlandesas...–, así como, por supuesto, las Agencias de Calificación Crediticia, machacan sobre el gasto en pensiones, resaltando que es la principal partida del gasto social español. Para este año a una cantidad que se sitúa en torno a los 120.000 millones de euros, un 25 por 100 del total y más del 11 por 100 del PIB del país.

Pero en el futuro irá a más. Ya este año el gasto de la Seguridad Social para las pensiones contributivas fue de 7.467,94 millones de euros en octubre, un 4,4 por 100 más que en el mismo mes de 2011, según informa el MEYSS, estando la media de la cuantía de pensiones de jubilación en una cantidad inferior a los 1.000 euros –982 euros–, por lo que la mayoría de nuestros pensionistas integran esa nueva clase sociológica llamada de los «mileuristas», en un tiempo considerada como uno de los escalones más bajos de la escala social, y hoy, por efecto de la crisis y los recortes que multiplican sus efectos, casi valorada como una aspiración social: tener una garantía de renta estable de 1.000 euros. Sí, toda una involución. En todo caso, la media de las pensiones –contando todas las del sistema– es menor: 833 euros.

Pero la evolución de este gasto va a más, no porque se intensifique el nivel de la protección, que como se ha visto viene a menos, sino porque aumentan los pensionistas⁷¹. Un crecimiento que deriva, como es natural, de un hecho que debía valorarse como positivo –incluso por el nombre–: la «feliz» llegada a la edad de jubilación de la conocida como «generación del *baby boom*» –los nacidos en los años sesenta del siglo pasado–. Sin embargo, cuando se pone el acento no en la vertiente de derecho sino de coste, entonces emerge una visión mucho más sombría, incluso «negativa». De ahí que para frenar –de nuevo se impone el número a la realidad que cuenta, la persona– ese «crecimiento socio-natural» del gasto en pensiones, los Gobiernos, espoleados, comandados, bajo el eufemismo de recomendaciones, por «Bruselas» –y su troika, con los «hombres de negro» vigilantes siempre–, se proponen llevar a cabo profundas reformas de pensiones, con un enorme impacto social al elevar, con carácter general, la edad de jubilación de 65 a 67 años –Ley 27/2011, del anterior Gobierno–.

Esta reforma del sistema de pensiones contó con el consenso social, al disponer del acuerdo con los interlocutores sociales, pero no con el consenso político, por cuanto solo CiU apoyó al Gobierno en el Parlamento a tal fin. Curiosamente, el Grupo Parlamentario Popular –PP– se opuso a la misma por su injusticia social y también por su ineficiencia económica.

Pues bien, ahora, el Gobierno del PP no se conforma con aquella reforma del Gobierno socialista, y quiere darle su «toque». Pero no para hacer lo que el Gobierno francés de Hollande, que ha vuelto a la edad de jubilación más reducida –60 años–, anterior a la reforma del «campeón austriaco» que fue el expresidente Sarkozy, sino para dificultar el acceso a la jubilación.

El análisis jurídico debe permitir hacer previsiones de futuro, pero sobre datos no sobre especulaciones y rumores. Por eso ahora me centro en las actuaciones que sí ha hecho ya en la misma dirección de reducir la «nómina de pensionistas», en especial de jubilados. Es el caso de la reforma laboral. Dado que ya fue comentada en el número 352 de esta Revista, aquí me limitaré a recordar la radical reforma introducida en la disposición adicional 10.^a del TRET, de modo que parece prohibir ahora no ya solo las cláusulas de jubilación «forzosa» previstas de una forma sistemática en los convenios colectivos, sino incluso los incentivos en ese ámbito –por ejemplo los premios de jubilación– que también suelen prever tales normas. O la reforma que introduce en el sistema de integración de lagunas en la base reguladora de las pensiones –arts. 140.4 y 162.1.2 TRLGSS–, incluso antes de que el régimen previsto por la Ley 27/2011 entrara en vigor. Aunque, como es habitual, tal cambio se presenta como mejora técnica, para simplificar el procedimiento de cálculo, lo cierto es que al tiempo implica una reducción de la protección, al aumentar la contributividad.

Finalmente, algún apunte conviene realizar respecto del programa de reformas-recorte aún no realizadas pero sí proyectadas oficialmente. Porque el Gobierno español ya ha comprometido con las autoridades europeas una nueva vuelta de tuerca para conseguir que los trabajadores españoles su jubilen más tarde todavía. Y ya se sabe que lo comprometido con la Comisión Europea –otra cosa es con la ciudadanía– es «palabra de Ley» –aun en forma de real decreto-ley, eso ya es cuestión menor para este Gobierno–.

⁷¹ Los datos estadísticos en <http://prensa.empleo.gob.es/WebPrensa/noticias/seguridadsocial/detalle/1790>

El Gobierno comunica en el documento enviado a Bruselas relativo al Presupuesto bianual 2013-2014 *«elevar la edad efectiva de jubilación –ahora en torno a los 63,5 años– y que se aproxime lo más posible a la edad legal –67 tras la reforma–*», con lo que los trabajadores españoles estarían en la tabla alta de las edades de jubilación de los países de la UE. Para conseguirlo, el Gobierno español asegura a la autoridad europea que introducirá cambios tanto en la jubilación anticipada como en la jubilación parcial. De un lado, incluirá

«una modificación de la jubilación anticipada de modo que facilite la sostenibilidad del sistema de pensiones, operando, según se acuerde en el seno del Pacto de Toledo, sobre factores tales como los coeficientes reductores por anticipo de la edad de jubilación o la edad de acceso a la jubilación anticipada, entre otros».

De otro, el informe presupuestario del Gobierno anuncia que modificará la normativa de acceso a la jubilación parcial «con el fin de evitar un uso inadecuado de la misma, puesto que en muchos casos ha venido a sustituir a la jubilación anticipada y, además, el coste recae en su totalidad sobre la Seguridad Social». La reforma ha iniciado su andadura y ya está en la Mesa de la Comisión del Pacto de Toledo.

Ese *factor de sostenibilidad* –recuérdese que esta palabra es otra de ese neo-lenguaje eficientista que oculta no la necesidad de optimizar el sistema, satisfaciendo todas las necesidades al menor coste posible, sino la imposición de un modelo mínimo, de modo que solo se reconozca lo que se quiere políticamente, no lo que se puede pagar– tendrá efectos «bien sobre la edad de jubilación, bien sobre la cuantía inicial de la pensión, bien sobre las condiciones de revalorización», o sobre todos ellos, como nos tememos. Es evidente que otra manera de contemplar los «factores de sostenibilidad» no es la de reducir el gasto, sino la de ampliar los ingresos. Sin embargo, una y otra vez se insiste, bien en aquella, o como máximo en la redistribución del gasto del Estado en su conjunto.

6.2. *El «nuevo dilema hamletiano» de revalorizar o no las pensiones y el «bucle» de los pensionistas de posguerra: El doble deber de «sostenibilidad» de hijos y de nietos*

Aquí analizamos y valoramos datos «positivos», esto es, ya puestos por el legislador, o bien proyectados en las normas que se tramitan en este tiempo mientras se elabora el trabajo y la realidad que analiza bulle, sigue modificándose, si bien, para nuestro lamento, siempre en la línea más negativa y degradante de nuestro orden social.

Ahora bien, creo relevante hacer igualmente alguna consideración, pero breve, sobre un tema de gran relevancia en esa doble dimensión, social y jurídica, aunque todavía no se haya materializado ni en una norma concreta ni esté previsto en la norma proyectada, aunque sí hay indicaciones a tal fin. Me refiero a la polémica actual sobre el alcance que se pretende dar por el Gobierno al deber legal de revalorizar las pensiones –art. 50 TRLGSS–, una vez que se ha comprometido a hacerlo –desechando la opción de congelación de todas, salvo las no contributivas, que en su día tomó el RDL 8/2010, el primero de esta saga austeritaria que ha llevado hasta sus máximas cotas, por ahora, el RDL–. Como es conocido, de momento, se ha comprometido en el proyecto de LPGE/2013 un incremento del 1 por 100.

Ante el fortísimo diferencial entre la inflación real y la inflación estimada, en parte por una inadecuada previsión del Gobierno, en parte por sus propias políticas –la célebre factura del incremento del IVA que ya se ha recordado–, surge el problema, constante, la exigencia y la obsesión, incluso agudizada, por mantener el objetivo de déficit público para este año –que todos, menos el Gobierno a lo que parece (aunque ciertamente a él se le paga para que sea optimista, pero inteligente no irresponsable), sabemos que no se va a poder cumplir–, de qué hacer. El «dilema hamletiano» emerge con fuerza ante el Gobierno, con una fuerte presión social hacia el «sí revalorizar conforme al IPC real», y otra fuerte presión institucional comunitaria hacia el «no revalorizar conforme al IPC real», porque quebraría todos los objetivos de equilibrio previsto en el Presupuesto. Entonces ¿qué hacemos, volvemos al «donde dije digo, digo Diego», o, esta vez sí, «mantenemos a ultranza nuestra palabra y cumplimos a raja tabla la ley estructural, sin ampararnos en nuestro poder austeroitario? ¿Acaso la creatividad de ingeniería jurídica, a su vez apoyada en la ingeniería financiero-contable, no nos puede permitir una solución ecléctica, a lo «justicia del rey Salomón», para quedar bien con todos?

¡Eureka! Técnicamente existe la posibilidad de revalorizar en función de un *nuevo indicador del IPC* diseñado al efecto (IPC-IC). Este permitiría, a través de todo un artificio ¿«trampa»? contable, reducir la factura que el RDL ha contribuido a agravar para la Seguridad Social. De este modo el Gobierno cumple el mandato legal –exigencia de revalorización adecuada al IPC– a un coste asumible –al 1,4 (el Gobierno ha previsto un 1) por tanto la diferencia sería solo del 0,4, y no al 3,4, que le exigiría incrementar dos puntos la revalorización prevista⁷².

Así evitaría afectar la confianza, ya malherida, de un colectivo numeroso, los pensionistas –aunque sea también una categoría abstracta o genérica que encubre situaciones muy dispares, que merecerían tratamiento diferenciado igualmente en un derecho social justo–, cuyo peso electoral no es desdeñable por nadie. La creatividad contable, pues, al servicio de la elusión legal, aprovechando la ambigüedad de su tenor literal. A lo largo de este comentario ya hemos visto que la «fantasía creativa» no falta para eludir el cumplimiento de las normas, bajo diferentes formulaciones, más o menos brillantes –recuérdese la del Gobierno navarro para evitar dejar de pagar a sus empleados públicos la extra de Navidad, que el resto de empleados españoles sí perderemos–.

Pero no es este aspecto más técnico-jurídico de la cuestión lo que aquí quiero comentar. Aquí y ahora me gustaría más poner el acento en su dimensión de política social, haciendo un recordatorio –casi homenaje– de la situación real –sí, otra vez la llamada a la realidad, y no a la realidad numérico-contable del equilibrio presupuestario–. La situación de centenares de miles de pensionistas –etiqueta jurídica–, esto es, de «abuelos y abuelas» –cualidad real– que, dado que son casi los únicos que mantienen una cierta garantía de rentas dentro de los que integran el conjunto de la ciudadanía –dejando fuera la minoría de personas que aumentan en este tiempo de crisis sus riquezas–, se están viendo obligados a dedicar no solo sus ahorros, los que quedaban, sino su pensión, a sostener de nuevo a sus hijos sí, pero también a sus nietos, y en algunos casos hasta biznietos.

⁷² Sería un IPC del que se descontarían IVA, impuestos especiales u otros tributos y que en terminología económica se conoce como índice de precios al consumo con impuestos constantes (IPC-IC). El ahorro previsto sería de 4.000 millones de euros, transfiriendo esta renta, pues, desde los pensionistas al Estado para cuadrar cuentas.

Un mayor debilitamiento de las pensiones, cuya media está por debajo de 1.000 euros, como se dijo, como sucedería si, acudiendo o no a expedientes técnicos más o menos creíbles y hábiles, no se revalorizara al IPC real –como nos tememos no sucederá, según también aventuramos, para nuestro lamento–, no solo significaría llevar también a este nutrido colectivo hacia una mayor vulnerabilidad –pobreza y exclusión–, sino que quebraría su propia función de sostén de la familia ampliada –hijos, yernos y/o nueras, nietos...–. En consecuencia, el riesgo de fractura social radical crecería de un modo notabilísimo con una agravante: los padres «alimentistas» que un día decidieron invertir en la formación para sus hijos, privándose de ciertas ventajas de un trabajo estable y con un salario creciente, tornan –bucle– como «abuelos alimentistas».

Si no fuera por la gravedad tan extrema de lo que se comenta y por la dureza social de esa realidad tan injusta con casi dos generaciones de padres –y madres– diría que estamos ante un nuevo sarcasmo, otro más, y ya casi he perdido la cuenta, de las políticas de austeritarismo.

He recogido de algún lado este reconocimiento anónimo: *«Los abuelos sostienen nuestras manos por un rato, pero nuestros corazones para siempre»*. Sin alterar ni un ápice su riqueza poética y su sinceridad emotiva, lamento poner de relieve que la premisa hoy no es verdadera, están siendo los abuelos los que sostienen las vidas –deber de alimentos, en el más estricto sentido del art. 149 del decimonónico, sí, Código Civil– de miles de personas por mucho más que un rato, no ya en los orígenes, no ya en el desarrollo –formación– sino también ahora, en la madurez. Como ya evidencian todos los estudios –enfoque científico de la realidad–, si no fuese por ese «colchón» de las pensiones, los datos de la Encuesta de Condiciones de Trabajo que el Instituto Nacional de Estadística (INE) acaba de publicar serían todavía mucho peores⁷³. Por eso, sin ningún género de duda la segunda parte de aquella locución agradecida sí es cierta y muy justa. Lo que no es admisible socialmente es que la primera parte haya quedado desacreditada en virtud de políticas de reforma-recorte tan erráticas como injustas –e invalidas jurídicamente–. Aún tiene el Gobierno y su legislación –LPGE/2013– posibilidad de dar una señal positiva, evidenciando que no todo es dinero, reducción de déficit presupuestario.

VI. «SIN PASTA NO HAY DERECHOS» PARA LOS MÁS VULNERABLES: REDUCCIÓN Y PRIVATIZACIÓN DE LA DEUDA EN MATERIA DE ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA

1. La necesidad de afrontar el reequilibrio del Sistema: ¿«Racionalización» o «lenta agonía por inanición» del Sistema de Protección frente a la Dependencia?

Estamos viendo cómo a la mala factura técnica de este tipo de normas –ejemplos hilarantes los tenemos a raudales en la reforma laboral–, extrema en un RDL tan precipitado como el 20/2012, con pésimas «plumas redactoras», se añade el exceso de ideologización tanto de sus conceptos normativos

⁷³ El mapa español de la pobreza dibujado en cifras espeluznantes para cualquier ciudadano de bien pone de relieve cómo están siendo las familias en las que existe uno o dos pensionistas, por tanto, con una garantía de renta de momento estabilizada, las que están sosteniendo la subsistencia de miles de nuevos desempleados, e incluso de los llamados «trabajadores pobres», esto es, personas que tienen trabajo, pero es tan precario que no es suficiente para subsistir. *Vid.* <http://www.lne.es/economia/2012/10/23/pensiones-mantienen-flote-hogares/1315801.html>

como de sus opciones de política del derecho. El enfoque económico se mantiene una y otra vez hegemónico sobre el jurídico, aún a costa del orden constitucional.

No albergo ninguna duda que donde más trágica es la conjunción de esa doble deficiencia (mala calidad técnica de la norma y fervor ideológico por la economía austero-liberal) es en el intenso, y cruel, programa de reformas-recortes en el SAD. A mi juicio –el de un funcionario–, incluso muy superior al de los empleados públicos, con ser este injustificadamente intenso, como se ha intentado acreditar en su lugar, porque afecta de modo muy negativo a dos macro-colectivos especialmente vulnerables, tanto los que sufren de modo directo las limitaciones psico-físicas –personas a cuidar– cuanto las que asumen esa atención desde tiempos inmemoriales –las personas que cuidan: normalmente mujeres–. Por eso aquí resulta especialmente lacerante que el Título III, que recoge el grueso, pero no todas, las medidas dirigidas a tal fin, mucho más dispersas y en continua ebullición, se denomine «medidas de racionalización del sistema de dependencia».

Atendiendo –pese a la poca fiabilidad– al discurso oficial justificador de estas medidas, que aparece en el recurrentemente mencionado «preámbulo-fábula», aquí la «racionalización» –palabra que puebla, como hemos visto, el RDL– tendría un doble sentido. De un lado, el más visible y directo de reducción de los costes de un sistema de protección social que, a diferencia del de Seguridad Social, no estaría garantizado como un genuino derecho vinculante para los poderes públicos sino que aparecería más bien, pese a la pretensión de la LAD, como un mero programa de compromisos públicos dependientes de las disponibilidades financieras de cada momento. El Gobierno no oculta esto, poniendo en el centro de la reforma el factor de la sostenibilidad financiera muy por encima de las exigencias de equidad y coherencia, por lo que aquella no podría venir más que de una reducción al nivel mínimo de protección, aunque ello suponga dejar fuera a miles de beneficiarios, incluso, de ahí la ética de la crueldad que por doquier remozca esta legislación.

La razón es que, como se dijo y ahora se recordará, aun teniendo evaluada su situación y reconocidos sus derechos, podrán dejar este mundo –físicamente– sabiéndose titulares pero sin haber percibido nada. Por tanto aquí de racionalización nada de nada, el fin u objetivo inmediato, crudamente expresado, es el ahorro, sin más.

De otro lado, la racionalización tiene otra finalidad, mucho más compatible y coherente si de verdad fuera creíble –que no lo es por lo que de inmediato se dirá–. El Gobierno-legislador autor del RDL, aprovechando de nuevo la oportunidad para criticar a su antecesor, pone de relieve la existencia de importantes defectos estructurales tanto en la configuración del SAD como, sobre todo, en su desarrollo práctico. A su juicio, que sugiere ha obtenido tras una evaluación en común con las CC.AA. y los agentes del sistema⁷⁴, lo que no ha sido así,

⁷⁴ «El Gobierno y las comunidades autónomas, en el seno del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, han expresado la necesidad de acometer mejoras para asegurar la sostenibilidad del Sistema, no solo a través de los correspondientes instrumentos normativos, sino también impulsando buenas prácticas y poniendo en común experiencias, siempre con base en el diálogo y contando con todas las Administraciones públicas, los grupos políticos y cuantas asociaciones y entidades actúan en el ámbito de la promoción de la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia». En fin, viendo la crítica de un buen número de CC.AA. y de prácticamente todo el sector de agentes en este sistema, qué bien viene aquello de «dime de lo que presumes y te diré de lo que careces».

«los datos estructurales y las cifras más significativas del gasto en materia de dependencia, analizadas en la evaluación de resultados, muestran que debe corregirse una situación que pone en riesgo la sostenibilidad del Sistema que, además, ha supuesto consecuencias perjudiciales para el empleo y la viabilidad de los sectores productivos de servicios relacionados con la dependencia» –EM, apartado IV, párrafo tercero–.

¿A qué se refiere? Pues básicamente a que aquellas CC.AA. que más habrían avanzado en la implantación del SAD lo habrían hecho, no creando fuertes redes de servicios de atención profesional, según se concibió como normal en el modelo normativo, sino multiplicando hasta el extremo el reconocimiento de prestaciones por cuidados familiares, que aparecía en la Ley, en cambio, como excepcional –repárese de nuevo en la contradicción entre la realidad y la norma jurídica–.

En consecuencia, el resultado no solo habría sido un desarrollo desigual en el conjunto de España, extremando la diversidad de niveles de protección, sino también una marcada desviación, sin duda errática vista desde un plano racional –aunque haya argumentos de pragmatismo que lo expliquen–, respecto del modelo institucional, favorable al principio de profesionalización en detrimento del sistema de cuidados informales –familiares–, que era –y es– el dominante pero al que estaba llamado a desplazar gradualmente. De ahí que se plantee «dar un nuevo tratamiento al sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia» –EM, apartado IV, párrafo 6–.

La crítica es del todo correcta. El problema, una vez más, es que no resulta creíble. Porque para serlo al tiempo que se reduce este tipo de prestaciones deben promoverse inversiones en la dirección de reforzar el modelo de cuidados profesionales, que es mucho más costoso, como han demostrado las experiencias de los países que nos llevaban años luz en el desarrollo del sistema –en especial los nórdicos–. Precisamente, las reformas en estos lugares han ido en la línea de establecer un mayor equilibrio entre sistema profesional o formal y sistema familiar o informal. Sin embargo, como se ha dicho, aquí el objetivo principal es claro, inequívoco en el mismo preámbulo: ahorrar. ¿Cómo puede ser (salvo nueva «dieta-milagro») que se quiera un sistema más profesional si se debilita la protección a la vertiente del cuidado familiar y en paralelo no se dedican más recursos a la vertiente profesional? Fácil. Privatizando aquí la deuda pública –recuérdese que es necesaria para hacer pública la deuda privada financiera–, de modo que quienes necesiten esa asistencia confíen básicamente en sus ahorros. Pero ¿qué ahorros familiares si en paralelo se reducen los salarios, se aumentan los impuestos y también se recortan las prestaciones sociales?

Pese a estas intensas contradicciones, que emergen ya desde el planteamiento mismo de las medidas, confirmándose desoladoramente cuando estas se analizan con mínimo detalle –ya se hizo un cuadro global de ellas al inicio de este trabajo–, todavía el Gobierno-legislador está convencido, y pretende hacer lo mismo con los destinatarios –esto será más difícil–, que con «las medidas de carácter económico» –reafirma sin ambages cuál es su naturaleza– se persigue «un reequilibrio sostenible del Sistema, garantizando el derecho a la promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia». Pero de nuevo nos surgen las dudas: ¿cómo puede ser «sostenible» la continuidad de un «derecho» si no cesan de incluirse medidas que reducen la protección, pues a los recortes ya introducidos en el pionero RDL 8/2012, se le suman los del RDL, y le siguen los de la LPGE/2013?

Otra vez la solución solo puede venir de una idea igualmente repetida en este estudio cual es subrayar que estamos ante un marcado eufemismo, de modo que «sostenibilidad» no implica optimización, como se debería en términos científico-técnicos económicos, sino reducción al mínimo nivel de tutela –solo si es poco, y a la baja, lo que proteges puedes mantenerlo en el tiempo, aunque no cumpla su función social y el derecho se quede únicamente en su carcasa formal, sin tener una auténtica realidad protectora–, según el sentido estrictamente ideológico-político.

2. El vaciamiento de la función social del Sistema: La minimización del derecho social como factor (errático) de sostenibilidad

Las evidencias, y los números, cantan por encima de los discursos político-normativos. El RDL no es, como se ha recordado, ni la primera ni mucho menos la última norma-tijeretazo del, sin duda, subdesarrollado SAD. Recordábamos que llueve sobre mojado. Así, unos meses antes, se había producido la *supresión del Nivel Convenido* de Financiación con las CC.AA. a través de la disposición adicional 40.^a de la LPGE 2/2012. Por su parte, el RDL modifica varios elementos sustanciales de la LAD, que reduce las entregas a las CC.AA. por el Nivel Mínimo Garantizado en una media del 13,24 por 100. De ahí que esta situación en un sector que había creado elevadas expectativas no solo sociales sino económicas, por su potencialidad para la creación de nuevos empleos –«empleos sociales»–, es de auténtica alarma social.

Además potencia efectos de inversión social, porque en ciertas Comunidades alcanzan el nivel casi de drama los recortes, sancionando más a quien mejor gestionó el sistema. La primera de las medidas supuso una minoración en los ingresos de las arcas autonómicas de 283,2 miles de euros (M€) y la segunda supondrá –solo hasta finales de 2012– un quebranto de 87,7 M€. Ambas cantidades implican una disminución de los ingresos a las CC.AA. para la atención a la dependencia de 370,9 M€ sobre lo previsto hasta marzo de este año⁷⁵. El efecto puede ser, lo está siendo ya, tan devastador, que una vez más se ha judicializado esta situación, tratando de buscar amparo en el Derecho frente a las Leyes y las políticas concretas que promueven.

En este sentido, Ascad (*Asociación Catalana de Directores de Centros de Asistencia a la Dependencia Gerontológica*), que agrupa a unos 300 directores de asilos, ha decidido presentar una denuncia en la Fiscalía criticando el impago de la Generalitat y alertando de sus consecuencias socialmente trágicas, pues se producirá desasistencia a un colectivo social tan extenso como vulnerable. Los impagos se ceban especialmente con las entidades sociales, un sector mucho más atomizado, con unas 7.500 asociaciones y empresas y hasta 100.000 trabajadores. Las federaciones que las agrupan alertan de que muchas de ellas están al borde del «colapso». Y es que este impago se añade a otros recortes que han afectado este año al sector, como el 56 por 100 del presupuesto en políticas de inserción laboral.

Es llamativo que para aliviar este ahogo, otras asociaciones, como Acra (*Asociación Catalana de Recursos Asistenciales*), hayan pedido ayuda, cómo no, a las familias, y les proponga que adelanten un par de meses las cuotas correspondientes al copago, como si estas fuesen «bancos» o estuvieran en situación de «solvencia» suficiente. Los sectores más afectados, principalmente el sanitario y

⁷⁵ Vid. para estos datos el informe presentado por el Observatorio Estatal de la Dependencia. Disponible en <http://ep00.epimg.net/descargables/2012/08/02/855eb4490c1ca08ce1d22f390d473a86.pdf>

el de acción social, carecen de garantías de estabilidad para que cada empresa pueda reaccionar mediante provisiones de tesorería o negociando créditos con entidades bancarias, por lo que el riesgo es que el sector se desmorone «como un castillo de naipes». Como curioso es que, en paralelo, ese mismo Gobierno –catalán– paladín de este tipo de recortes derogara el impuesto sobre sucesiones a los grandes patrimonios, al tiempo que se ve obligado, por el Gobierno central –Ley de Estabilidad Presupuestaria– y por el Euro-grupo, a dar preferencia a la devolución de 424 millones de euros de la deuda, cantidad más que suficiente para haber hecho frente al pago de las obligaciones con el sector de la acción social. El marco normativo «austeritario», pues, obligaría a las Administraciones a pagar sus créditos a la banca con preferencia a cualquier otro gasto, incluso aunque se trate de nóminas –segundo nivel– y, por supuesto, de servicios públicos esenciales pero concertados –tercer nivel–.

De este modo, se pone de relieve un claro ejemplo del enfoque global que anima este estudio y que no es otro que ilustrar sobre la inversión o mutación constitucional producida y que realmente habría dejado de ser puramente fáctica para tener una dimensión formal, con la reforma exprés, y «con alevosía», del artículo 135 del CE.

La mutación no afecta solo al valor de fondo sino también al procedimiento, por cuanto quiebra el principio de democracia social. Sorprende –o no– que el preámbulo-fábula parta de la existencia de un «diálogo» –según se ha recordado– en esta materia, cuando realmente es una situación de imposición y trágala, sin margen alguno para que las CC.AA. puedan hacer políticas alternativas. La cuestión jurídica no es menor. Debe recordarse que ninguna de estas medidas de reducción de ingresos –y por tanto de derechos– ha sido consensuada en el seno del Consejo Territorial, sino que se trata de decisiones unilaterales del Gobierno que no se ajustan al principio de lealtad institucional, que no es sino trasunto de la buena fe entre AA.PP.

Así aparece en el marco del artículo 9 a) de la *Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera*. Quizás no esté de más, ahora que tanto se apela a la confianza de los mercados y de las instituciones, recordar cómo define esta norma el principio de lealtad constitucional entre las Administraciones. Conforme al indicado precepto orgánico cada Administración, por tanto también la AGE, está obligada –«deberá» dice el precepto– a:

- a) Valorar el impacto que sus actuaciones, *sobre las materias a las que se refiere esta Ley, pudieran provocar* en el resto de *Administraciones públicas*.
- b) Respetar el ejercicio legítimo de las competencias *que cada Administración pública tenga atribuidas*.
- c) Ponderar, en el ejercicio de sus competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados y, *en concreto, aquellos cuya gestión esté encomendada a otras Administraciones públicas*.

En suma, es manifiesto que con estas reformas se produce el efecto contrario al que se dice perseguir. Ya vimos cómo, siguiendo un enfoque general del RDL, el Gobierno presenta sus medidas –ya lo hizo también en la reforma laboral–, como una necesidad ineludible, sin que haya opción de demora, no ya para su viabilidad financiera sino también, y sobre todo, para que no se agudicen «... sus

problemas de cohesión, equidad y financiación...». Ahora bien, si salimos –como se debe desde el análisis– de ese discurso justificativo de quien es autor de la reforma, el resultado en el corto, y sobre todo en el medio plazo, será el contrario.

En efecto, de no introducirse correctivos devendrá insostenible por completo el SAD en España en poco tiempo, cuando apenas es un neonato –incluso me atrevería a decir un *non nato* si se entiende en sentido de modelo pleno, dado que se afirmó de un modo progresivo en su implantación–. En un escenario macroeconómico estimado de decrecimiento en torno al 1,5 por 100 –según el FMI y el resto de instituciones solventes, incluido el Banco de España; fuera del 0,5% del Gobierno, que él mismo reconoce no es una estimación sino un deseo político por el que «trabaja» para que no se cumpla la previsión del FMI–, mantener las atenciones que se prestan en 2012 (servicios + prestaciones económicas) conlleva un gasto público mínimo de 5.933 M€ (ya reducida la prestación económica por cuidados en el entorno familiar en un 15% para los 5 últimos meses del año). De esta cantidad, la AGE aportará tan solo unos 1.225 M€ (20,6%) en concepto de Nivel Mínimo, lo que obligaría a las CC.AA. a aportar el resto, esto es, 4.708 M€ (79,4%). Con estos datos aflora de inmediato el quid de la cuestión, que pone de relieve el contraste entre lo que se argumenta y lo que sucede en la realidad. Y es que ¿alguien puede creer que con la extrema vigilancia puesta en el cumplimiento de los objetivos de déficit por parte de las CC.AA. estas puedan hacer frente a desembolsos adicionales?

Claro que no. Si desembolsaron en 2011 cerca de 4.300 M€, es impensable que en el actual contexto de restricción presupuestaria puedan alcanzar para 2012 importes por 400 millones más. El gasto público medio por persona dependiente atendida y mes era en 2009 de 675 euros. En 2010 descendió a 603 euros, en 2011 a 567 y en 2012 se estimaría en 540. En 2013 la política de restricciones llevará a los 510 euros. Pero atender solo a personas dependientes con grados III y II hace inviable ofrecer servicios con esas aportaciones. Para avistar el resultado no hay que ser ningún profeta de maleficios –al modo del relato bíblico de las siete plagas de Israel– ni ningún gurú económico, porque es claro: para la sociedad, (1) el *deterioro de la red* pública –o concertada– de servicios llevará al (2) consiguiente efecto de *cierre de empresas* del sector (residencias, servicios de proximidad), con la (3) inevitable *pérdida de empleos*, y, por tanto, (4) *nuevos descensos en la recaudación pública* (ausencia de retornos), con el correspondiente (6) *aumento de los gastos*, por las nuevas prestaciones por desempleo –eso sí, ya minoradas– y, (7) para las personas, *el refugio en prestaciones económicas de miseria* a las familias que cuiden de los suyos ante la imposibilidad de pagar servicios profesionales⁷⁶.

⁷⁶ La tozuda realidad de los datos económicos muestra que las medidas adoptadas suponen dejar de inyectar al sistema fondos públicos por importe de más de 800 M€ solo en el ejercicio 2012. El efecto excluyente de atención afectará en torno a 700.000 personas, se perderán más de 10.000 puestos de trabajo y se incrementará el déficit público al detraerse aún más los ingresos derivados de los retornos que aporta el sector de las atenciones personales en Servicios Sociales. Paradójicamente, invertidos –que no gastados– inteligentemente en servicios necesarios para las personas dependientes, tales cantidades habrían supuesto la creación de 20.000 puestos de trabajo y unos retornos (directos e indirectos) a las arcas públicas de 352 M€ que, sumados a los retornos inducidos, podrían haber alcanzado una cifra cercana a los 500 M€. Según el Informe de 2012 sobre el *«impacto económico de la reforma de la Ley de Dependencia»*, del Observatorio Estatal de la Dependencia, que es el que se está siguiendo para los datos, del total de gasto público, un 73 por 100 (4.400 M€) se dedica a servicios y a prestaciones vinculadas a los mismos, «por lo que no puede ser reducido salvo expulsando a las personas de dichos servicios, dejando de abonar los mismos o reduciendo tan significativamente las intensidades que se perdería todo el sentido de los servicio. ... Considerando la velocidad del sistema tomando decisiones y sabiendo que la medida afectaría nada menos que a 435.000 de las 770.000 atendidas, podemos afirmar que las medidas adoptadas por el Gobierno hacen el sistema absolutamente insostenible y deja a las CC.AA. sin margen de maniobra». Tal es la negatividad de la medida que, como concluye, «el destrozo total del sistema es tan evidente que solo caben dos posibilidades de valoración de la maniobra: o se trata de una demolición cruel y calculada

En suma, por enésima vez, el impacto social, económico y jurídico de la reforma será contrario del pretendido: ni reducirá el déficit público, en el plano macroeconómico, ni servirá para optimizar los servicios profesionales. La familia volverá a ser el principal reducto para la atención, retornando al pasado, todavía muy presente. Una situación típica del «Estado mínimo asistencial» que tiene el Gobierno en su plan de reformas.

No hay mejor evidencia de este vaciamiento del sentido efectivamente protector de este sistema que recordar cuáles son las pírricas cuantías de la asignación a las CC.AA. del nivel mínimo de protección previsto en el artículo 9 de la LAD para los beneficiarios que tengan resolución de grado y nivel de dependencia reconocido a la entrada en vigor del RDL⁷⁷. Son las siguientes –disp. trans. 11.^a–:

Grado y nivel	Mínimo de protección
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 2	231,28 €
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 1	157,26 €
Grado II, Dependencia Severa, Nivel 2	89,38 €
Grado II, Dependencia Severa, Nivel 1	61,34 €
Grado I, Dependencia Moderada, Nivel 2	52,06 €

Y, hasta tanto se regule reglamentariamente –y con efectividad a partir del día 1 de agosto de 2012–, para los solicitantes que no tengan resolución de reconocimiento de la situación de dependencia a la entrada en vigor del RDL:

Grado	Mínimo de protección
Grado III Gran Dependencia	177,86 €
Grado II Dependencia Severa	82,84 €
Grado I Dependencia Moderada	44,33 €

3. «Adiós al pago de una deuda social histórica con las mujeres»: La dialéctica cuidado profesional *versus* familiar (informal) y el nuevo abandono a su suerte de este

Pero si este primer gran objetivo «racionalizador» es todo un fiasco, y no supone sino una programada reducción a un nivel mínimo, casi residual, de protección pública frente a las crecientes situaciones de dependencia, ¿qué sucede con el segundo? ¿Al menos permitirá un control del buen uso de las prestaciones económicas por cuidados familiares que preconiza el Gobierno? Veremos que también aquí el resultado es bien diferente a lo propuesto.

de la Ley de Dependencia –*tesis por la que me inclino*– o bien se ha cometido una torpeza de tal calibre que exigirá la dimisión de más de un responsable ministerial –*tesis improbable para mí, añadido como comentarista del Informe*–».

⁷⁷ Prevé la disposición transitoria 8.^a del RDL que «Quienes, con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, tengan reconocido un grado y nivel de dependencia no precisarán de un nuevo reconocimiento de su situación de dependencia a efectos de la clasificación por grados establecida en este Real Decreto-ley. No obstante, en caso de revisión del grado y nivel de dependencia que tuvieran reconocido, la valoración resultante se adaptará a la nueva estructura de grados recogida en el artículo 26 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre».

Como se ha recordado más arriba, el segundo grupo de medidas en este ámbito puede sintetizarse atendiendo a la reconfiguración que quiere proporcionar del modelo, de modo que frente a la deriva práctica que considera errática, la de propiciar una atención informal, sobre la base del mayor peso de las prestaciones de cuidados familiares, buscaría restaurar la primacía del sistema de atención profesional. El problema, como se decía, es de credibilidad y es que vamos a ver con algún detalle mayor cómo realmente existen otros planteamientos en este ámbito, por lo que en vez de un reequilibrio del sistema en el plan de recortes subsiste:

- Una finalidad estrictamente de ahorro directo, a través bien de la reducción de este tipo de prestaciones bien de una auténtica des-financiación pública –lo mismo que ya sucediera con el RDL 16/2012 en relación con las prestaciones farmacéuticas –y ahora también ortoprotésicas según el Real Decreto 1506/2012–, y que ha llevado a una reducción del 25% del gasto en este ámbito de protección social, pero a costa de un marcado debilitamiento del derecho–.
- Un objetivo de re-mercantilización de este sistema de protección, desplazando hacia las familias una vez más el núcleo duro de la protección, pasando de un derecho social a un bien de mercado –como ya se vio en el Plan «PREPARA»; o como ha sucedido en el marco del referido RDL 16/2012 con el nuevo sistema de copago farmacéutico que amplía el Real Decreto 1506/2012 para las ortoprotésicas, pero que hoy aparece ya como una vía generalizada que condiciona el acceso a la práctica totalidad de las prestaciones, más allá del Sistema Nacional de Salud–.
- Un control social de las decisiones personales sobre la base de una sospecha esencial, permanente, de fraude en el cobro de subvenciones públicas de carácter personal, que es otra cualidad que venimos evidenciando en el «ADN negativo» característico de estas normas de «austeritarismo».

Dentro de estas medidas que favorecen el ahorro autonómico al tiempo que se intenta reconducir el sistema destacamos dos. Primero, la reducción de las prestaciones de cuidados en el entorno familiar (PECEF) en un 15 por 100 a partir del 1 de agosto. Cierzo, supondrá hasta final de año un ahorro de unos 112,2 M€. Pero a cambio vacía su función tutelar que quedará significativamente reducida, cuando no neutralizada, ante la escasa cuantía de las mismas.

Así, conforme a la disposición transitoria 10.^a del RDL, hasta tanto se regule reglamentariamente, para los beneficiarios que a la entrada en vigor del RDL tuvieran reconocido grado y nivel de dependencia, las prestaciones económicas se mantendrán en las cuantías máximas vigentes a dicha fecha, excepto las PECEF:

Grado y nivel	PECEF
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 2	442,59 €
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 1	354,43 €
Grado II, Dependencia Severa, Nivel 2	286,66 €
Grado II, Dependencia Severa, Nivel 1	255,77 €
Grado I, Dependencia Moderada, Nivel 2	153,00 €

En cambio, para los que no exista resolución administrativa de reconocimiento de grado y/o de reconocimiento de prestaciones, así como a los nuevos solicitantes:

Grado	Prestación vinculada al servicio	Prestación de asistencia personal	PECEF
Grado III	715,07 €	715,07 €	387,64 €
Grado II	426,12 €	426,12 €	268,79 €
Grado I	300,00 €	300,00 €	153,00 €

Recuérdese que en el caso de personas que hayan presentado una solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor del RDL, y que se encuentre pendiente de resolución a esa fecha, han visto cómo se amplía el plazo del plazo suspensivo previsto respecto del derecho de acceso a las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales recogidas en el artículo 18 de la LAD, derivadas del reconocimiento de dicha situación. Estas estarán sujetas a un plazo suspensivo *máximo de dos años* a contar desde la fecha de la resolución de reconocimiento de las prestaciones o, en su caso, desde el transcurso del plazo de seis meses desde la presentación de la solicitud sin haberse dictado y notificado resolución expresa de reconocimiento de la prestación, plazo que se interrumpirá en el momento en que el interesado empiece a percibir dicha prestación –disp. trans. 9.^a–. Aquí es más que evidente el primado de la vertiente económica sobre la humana, no ya la social, pues la experiencia ha conocido decenas de casos en que el beneficiario ha muerto antes.

Pero la degradación de la tutela es aún mayor. En segundo lugar, se ha producido la eliminación de la retroactividad en las PECEF a partir de esa misma fecha. La disposición adicional 7.^a, apartado 1, así lo establece, al reconocer que, desde la fecha de entrada en vigor del RDL –15 de julio de 2012–, las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales referidas *dejarán de producir efectos retroactivos para aquellas personas que a dicha fecha no hayan comenzado a percibir todavía las prestaciones económicas reconocidas a su favor*. Sí conservarán el derecho a percibir las cuantías que, en concepto de efectos retroactivos, *«hayan sido ya devengadas hasta dicho momento»*, pues en este caso se trataría de derechos adquiridos e integrados ya en su esfera patrimonial, por lo que la privación de los mismos lesionaría el artículo 9.3 de la CE –es llamativo que aquí sí se tenga en cuenta este límite constitucional y respecto de la parte de las pagas extra ya devengada y suprimida no–. A partir de aquella fecha de entrada en vigor, aquellas prestaciones quedarán sujetas al referido plazo suspensivo de dos años y en los términos ya previstos por la referida disposición transitoria 9.^a y que reitera el apartado 2 de la adicional 7.^a.

Una vez más la lectura de un precepto tan demoledor del derecho y de la seguridad jurídica no tiene más fundamento que el ahorro que proporciona a las arcas autonómicas, y que se cifra de 193,5 M€. Ambos «ahorros» supondrán dejar de inyectar al sistema financiación pública un importe de 816,6 M€. Pero, como se ha indicado, el precio humano, personal, y no ya solo social, es elevadísimo.

Además, tan devastadoras medidas gubernamentales tienen otro efecto perverso e injusto, ahora en el plano territorial. Y es que los impactos de las restricciones intensificará las disparidades territoriales, destacadas, como se vio, por el propio Gobierno-legislador. Pero lo sorprendente es que,

desmintiendo lo dicho en el «preámbulo-cuento», va a favorecer a las Comunidades que peor desarrollaron este sistema, penalizando a las que lo hacían mejor –o lo intentaban, al menos–. La razón es que las indicadas previsiones sancionan económicamente en realidad las tendencias que, sin embargo, el propio Gobierno-legislador considera positivas y dice promover: el *mayor protagonismo de los servicios* profesionales frente a las prestaciones económicas por cuidados familiares, de un lado, y la agilización en la resolución de los expedientes, de otro. Por el contrario, las CC.AA. «prestacionistas» en las que la PECEF ha sido la norma general y las que acumulan mayores retrasos en la resolución de los expedientes son la que salen claramente favorecidas por estas medidas⁷⁸.

A ello hay que añadir, en la referida *tendencia a desplazar deuda pública social hacia la financiación privada* –en compensación de la asunción pública de deuda financiera privada–, los efectos de la revisión del modelo de copago en todas las CC.AA. que no lo tuvieran implantado o no fuese acorde con el borrador aprobado en el seno del Consejo Territorial. La aplicación de los copagos –las CC.AA. que sí han implantado un modelo igual que el propuesto lo evidencian– asume hasta un máximo del 15 por 100 de los costes totales de atención social. Si en la actualidad nos movemos en un entorno para toda España del 11 por 100 de aportación de los usuarios, elevar hasta 4 puntos la recaudación por copago supondrá una inyección privada (usuarios) en 2013 de otros 264 M€, que obviamente se dirigen a compensar la reducción del compromiso público con la financiación de este derecho. Por lo tanto, la norma no refleja sino otra tendencia general de esta nueva forma de pensar-producir el Derecho típico del austeritarismo y que se concreta en una intensa re-mercantilización del derecho.

Esto significa que nacido como social termina reconfigurándose cada vez más como mercantil. La provisión del derecho se hace así, pues, estrictamente dependiente del (poder de) mercado, precisamente lo que había querido evitarse con el sistema público, pues las desigualdades se multiplicarán.

Pero la mayor demolición de una regla del sistema que hacía plena justicia a toda una historia de solidaridad y dedicación abnegada al cuidado de los familiares dependientes está por relatar. Me refiero a una medida de ahorro directo para las arcas estatales, la supresión de las cotizaciones a la Seguridad Social por las personas cuidadoras familiares a partir del 1 de agosto (se cotizará tan solo por un 5% hasta final de año –disp. trans. 13.^a RDL– y nada a partir del 1 de enero de 2013), pero que, a mi juicio, más injustificable resulta y supone un efecto excluyente manifiesto.

En efecto, se trata de una norma una vez más meramente formal, abstracta, que niega –o hace ojos ciegos y oídos sordos– la realidad. Pues a nadie se escapa que otorgar a la tutela un carácter voluntario y dejar a cargo de la persona cuidadora familiar la cuota social es tanto como levantar el acta de defunción, otra más, de esta modalidad de Convenio Especial –disp. adic. 8.^a RDL–. A partir del 1 de enero de 2013 veremos cómo la mayor parte de ellos, sino todos, dejarán de establecerse, porque no lo podrán mantener. A mi entender, al objetivo de inclemente ahorro, al que se sacrifica

78 Aquí hay que reconocer, según el Informe del Observatorio Estatal de la Dependencia, que no hay un sesgo partidista, porque la mayor parte del desfase reducción/ahorro recaerá sobre dos CC.AA. gobernadas por el PP: Madrid y Castilla y León, claramente damnificadas por las actuaciones gubernamentales. La razón sería, para el Informe que comentamos, «evidente. En el caso de Madrid, se trata de la Comunidad más prestadora de servicios, evidentemente más costosos que las prestaciones por cuidados familiares, por lo que las reducciones en PECEF le suponen escasos márgenes de ahorro. El caso de Castilla y León –territorio en el que los servicios son también mayoritarios– se agrava por la agilidad de su sistema. La práctica inexistencia de expedientes atrasados que culminasen en Plan Individualizado de Atención de PECEF hace que la medida de eliminación de la retroactividad no resulte de aplicación».

todo, esconde aquí otro motivo que lo explicaría. Resurge el fantasma del fraude que tanto atormenta al Gobierno, pero no de todos, sino de quienes cobran una ayuda pública.

Para finalizar el repaso por las principales medidas de recorte en este contexto es de interés referir a las restricciones que introduce igualmente en relación con otra de las técnicas de prestación más desarrolladas en el marco de este sistema de protección social y recogida en el catálogo regulado a tal fin.

Me refiero a las prestaciones de servicios de ayuda a domicilio previstas en el artículo 23 de la LAD. Este servicio constituye el conjunto de actuaciones llevadas a cabo en el domicilio de las personas en situación de dependencia con el fin de atender sus necesidades de la vida diaria, prestadas por entidades o empresas, acreditadas para esta función. *Antes de la reforma, se entendían de forma separada dos tipos de servicios: los de atención personal (trabajo de cuidar a la persona dependiente) y los de atención al hogar (trabajo doméstico). Por tanto, podían prestarse de forma diferenciada. Tras el RDL esos dos servicios aparecen, sin embargo, integrados, de modo que los segundos solo se podrán prestar cuando procedan o se reconozcan los primeros, esto es, conjuntamente. Sin embargo, la disposición –no se indica el tipo– 11.ª del proyecto de LPGE/2013 prevé una modificación nueva en este precepto. De prosperar, como parece, se atribuye una potestad a la Administración competente para el reconocimiento –CC.AA.– para decidir, eso sí, «excepcionalmente y de forma justificada», que los dos tipos de servicios indicados puedan «prestarse separadamente, cuando así se disponga en el Programa Individual de Atención».*

El RDL también recoge directamente, en espera de un desarrollo reglamentario, el nivel de intensidad de estos servicios, aportando un catálogo que, como era de prever, revisa también a la baja las previsiones anteriores –disp. trans. 12.ª RDL–. La previsión sirve tanto para los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del RDL en los que no haya recaído resolución administrativa de reconocimiento de prestaciones, como en los procedimientos iniciados con posterioridad a dicha fecha. Así, las intensidades de protección de los servicios establecidas para cada grado de dependencia son:

- Grado III. Gran dependencia: entre 46 y 70 horas mensuales.
- Grado II. Dependencia severa: entre 21 y 45 horas mensuales.
- Grado I. Dependencia moderada: máximo 20 horas mensuales.

A la vista del conjunto de minoraciones del nivel de protección de un derecho ya de por sí especialmente subdesarrollado, tanto en su marco de garantías normativas cuanto en su concreta aplicación práctica –políticas de desarrollo estatal y autonómico–, es un sentir muy extendido, como se ha comentado, que la propia continuidad del sector empresarial que se ha desarrollado en estos años al calor de esta regulación está en serio peligro. Por eso, junto a los dramáticos efectos sociales, de nuevo hay que constatar cómo el RDL despliega por doquier efectos demoledores sobre sectores empresariales asentados en la *prestación de un derecho social*.

No es solo este caso, también, y por poner otro ejemplo vinculado a este ámbito, hay que mencionar, aunque cae fuera de nuestro campo de análisis, los estragos en el sector de la cultura –la «indus-

tria de las empresas de la cultura—, que en España han tenido un extremado auge en los últimos años a partir del desmedido aumento del IVA. En suma, se proclama tanto el objetivo de racionalización —someter a razón económica y social— como parece brillar por su ausencia, con el efecto contraproducente del incremento del desempleo y, por tanto, con el aumento del gasto social en desempleo y... vuelta a empezar la cadena de despropósitos.

Una vez expuestos los cambios, explicados los argumentos y valorados los efectos, es el momento de que el lector extraiga sus propias consecuencias, ahora con un «conocimiento informado». Y cada uno/a podrá juzgar qué credibilidad le merece la siguiente afirmación del Preámbulo de la norma: *«Estas medidas de carácter económico persiguen un reequilibrio sostenible del Sistema, garantizando el derecho a la promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia»*.

En cualquier caso, lo cierto es que, de nuevo, será el «servicio social familia» —que incluye no solo a las mujeres, sino también a «los abuelos» y sus pensiones, de momento la única fuente de renta relativamente estable—, ahora ya cada vez más degradado, el que tenga que afrontar el papel de amortiguador social de la crisis. En este Estado asistencial mínimo, que se quiere a sí mismo como subsidiario respecto del modelo tradicional, pese a pregonar lo contrario —pero no invierte apenas en ello—, la familia cobra protagonismo, pero más que rearmarse se desarma —social, económica, cultural, psicológicamente—. ¿Hasta cuándo?

VII. LA FRUSTRANTE VUELTA A CASA DE LOS JÓVENES: EL VACIAMIENTO DEL DERECHO SOCIAL A LA RENTA DE EMANCIPACIÓN

Y en ese mismo contexto quiero analizar la última de las medidas de restricción de derechos de acción social que pretendo analizar en este estudio. Aunque aparece formalmente en un espacio regulador del RDL muy distante de los análisis hasta ahora efectuados, para mí tiene una estrecha conexión con todo el análisis que se ha venido efectuando, entroncando también con la reforma laboral y la situación del mercado de trabajo respecto de una categoría o colectivo especialmente golpeado por la crisis: los jóvenes.

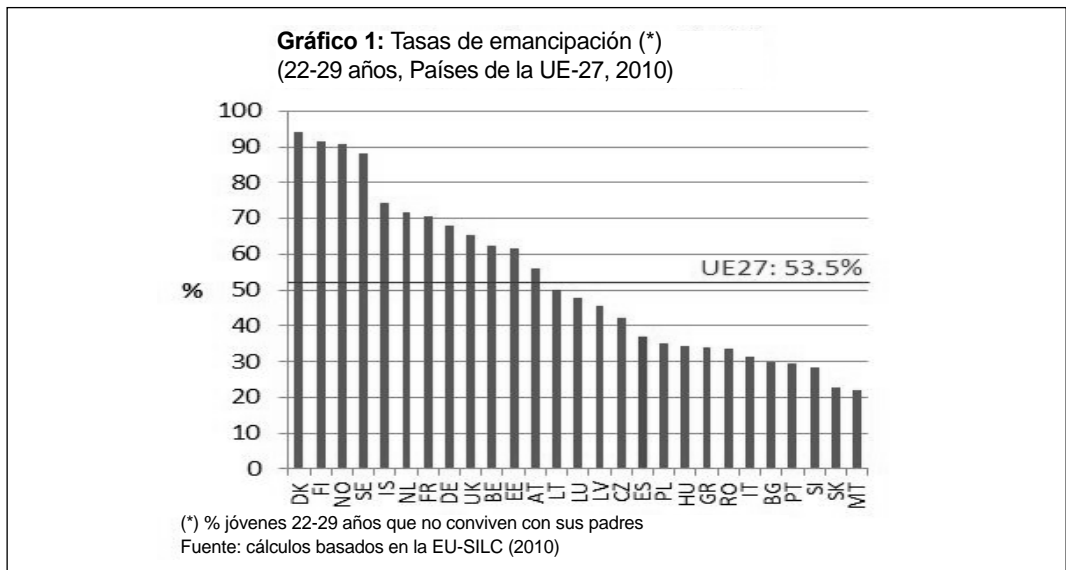
Precisamente, entre los recortes que están vaciando de contenido una extremada cantidad de ayudas o prestaciones de nuestro otrora Estado de (medio o subdesarrollado) Bienestar está los que afectan a la «Renta Básica de Emancipación» (RBE), consistente en una ayuda de 210 euros al mes a los jóvenes para el pago del alquiler de su vivienda —art. 36 RDL, ubicado en la norma en su Título VI, relativo a la vivienda—. Se trata, como la cultura, como la prestación por desempleo... de otro de los derechos sociales existenciales básicos que trata de desafectarse de la política de gasto público para situarlo estrictamente en el mercado, hoy extremadamente deteriorado, por ser el epicentro de la crisis.

Como en los demás casos vuelve a diluviar sobre un terreno ya anegado. Si en la primera oleada de recortes se eliminó hacia el futuro —no admitía nuevos beneficiarios—, en esta segunda se

ha reducido de manera notable para quienes mantenían ese derecho, pasando a solo 147 euros/mes, un 30 por 100 menos, con lo que si la cantidad originaria era pírrica, esta es miserable, incapaz de satisfacer mínimamente la situación de necesidad social que daba sentido a esta prestación-subsidación. Aunque cuantitativamente pueda parecer una cuestión menor, al menos en comparación con otros recortes de derechos, su impacto social es muy significativo, porque, una vez más, España aparece singularizada en negativo respecto de la tasa de emancipación juvenil al considerar la media europea a tal fin.

En este aluvión de estudios en los que España encabeza, u ocupa los primerísimos puestos, en datos social y económicamente críticamente negativos, ahora conocemos que somos el país en el que más se ha disparado el número de jóvenes españoles (15-29 años) que ni trabajan, ni estudian ni se forman, los conocidos como «ninis» y que la UE califica oficialmente como NEETs (*not in Education, Employment or Training*): la media europea es de 15 por 100 del total de la población de esa franja, y en España se sitúa en el 21 por 100.

Pero el dato es aún más preocupante si se mide el impacto de la crisis. Porque en nuestro país el número ha crecido desde 2008 en un 34 por 100, mientras que en el resto de Europa apenas lo ha hecho, como media, en un 13 por 100 (Estudio Eurofound 2012). Lo inquietante es que el porcentaje de «ninis» en el país en 2007 era del 13,1 por 100, mientras la media de la UE era entonces del 13,2 por 100, esto es, estábamos en la media⁷⁹. El siguiente gráfico muestra la proporción de jóvenes de 22-29 años (grupo de edad al que iba destinada la RBE) que han «abandonado el nido y echado a volar por su cuenta».



⁷⁹ Pueden verse numerosas citas en la entrada del blog del economista de FEDEA Florentino Felgueroso titulada «La emancipación con recortes rápidos y reformas a medio gas», en <http://www.fedeablogs.net/economia/?p=23894>

¿Y para qué nos sirve tanto dato ilustrando un simple precepto que hace lo que tantos otros de ese mismo RDL y los de su saga austeritarista? Para lo mismo que los demás que se han intentado aportar a cada análisis técnico y crítico, para alcanzar certezas científicas o las necesarias evidencias, fuera de especulaciones ideológicas. Los datos puestos de manifiesto por estas fuentes nos están indicando que las cosas no suceden por azar, ni solo por tradición o cultura, aunque todo influya, sino que responden a decisiones políticas concretas.

Así, si Finlandia, Francia, Reino Unido, Austria, Alemania, Dinamarca, Islandia, Países Bajos... consiguen mayores tasas de jóvenes en viviendas alquiladas no es por casualidad, sino porque o bien los precios de estos están por debajo de los de mercado y/o porque se lleva a cabo una alta cobertura de subvenciones al alquiler de la vivienda. En suma, la solución no es el mercado, sino la política social eficiente. Pues bien, aunque todavía no tenemos la suficiente evidencia científica, por ausencia de los estudios relevantes –en número y calidad a tal fin–, sí contamos con análisis económicos solventes que ponen de relieve los efectos positivos de la RBE. Así, tales estudios pondrían de manifiesto no solo efectos favorables sobre la probabilidad de emanciparse (un aumento de 14 a 18% en relación con la tasa de emancipación media), sino que, además, habría también tenido efectos de incremento sobre probabilidad de cohabitación en pareja (11-22%) y sobre la de tener al menos un hijo (13-22%) para los jóvenes emancipados⁸⁰.

VIII. HACIA UN PAÍS CAMPEÓN DE LAS DESIGUALDADES: LOS ALTOS COSTES DE LAS FRACTURAS SOCIALES EL RIESGO DE LA FRACTURA SOCIAL

Siempre ha habido «ricos» y «pobres» en España –y en el resto del mundo–. Pero nunca en los últimos años la distancia entre unos y otros fue tan grande. Tan brutal o salvaje es que incluso alerta a los sectores defensores del liberalismo económico, pero eso sí, desde una óptica racional, no integrista o fundamentalista, solo legible en clave ideológica. Por eso no sorprende que el Informe Especial sobre la Economía Mundial que acaba de publicar el liberal diario británico *The Economist*, concluya con una sentencia que ya está recogida, en términos más o menos análogos, como un principio constitucional de la OIT: «La creciente desigualdad es uno de los mayores desafíos sociales, económicos y políticos de nuestros tiempos»⁸¹. Sí, no lo dice un economista crítico, o un jurista crítico, o un líder sindical. Lo dice un periódico complaciente con un modelo de economía liberal de mercado, pero que sabe bien, por conocimiento, estudio e historia, que si algo pone en riesgo ese modelo es precisamente la creciente pobreza y la estratosférica brecha social, riesgo que es precisamente lo que pretendió cubrir ese gran seguro de la economía mundial capitalista que «fue» el Estado Social de Derecho y su pacto distributivo.

Desde esta perspectiva, cuando se enfrenta –en este estudio incluso se ha hecho en más de una ocasión– el enfoque económico –racionalizador por principio de los costes a través de su continuada

⁸⁰ APARICIO FENOLL, A. y OPPEDISANO, V.: «Fostering the Emancipation of Young People: Evidence from a Spanish Rental Subsidy», disponible on-line en inglés en <http://ideas.repec.org/p/iza/izadps/dp6651.html>

⁸¹ Vid. «For richer, for poorer», en <http://www.economist.com/node/21564414>

reducción— y el jurídico —basado en las garantías de derechos que no hacen sino incrementar los costes—, parece evidenciarse el craso error que subyace a ese conflicto. Así, la posición de los más influyentes medios de comunicación alineados con la defensa del modelo liberal e, incluso, algunos de los pontífices o sumos sacerdotes de los dioses de los mercados —como el FMI, la OCDE...—, parece virar ahora que empiezan a darse cuenta no ya solo de la magnitud del drama social, sino del lastre que está suponiendo para salir de la crisis, al aplicar recetas que sangran al paciente, no lo curan, ni siquiera actúan a modo de analgésico, al revés, multiplica el sufrimiento y la enfermedad:

«El creciente abismo entre los que más tienen y los que menos tienen (...) conllevará niveles menores de crecimiento económico y una creación de empleo más lenta durante los próximos años» —ahora The New York Times dixit—⁸².

Venimos reiterando cómo una cualidad de las normas de esta forma de gobierno basada en leyes de austeridad impuestas no hace sino multiplicar las diferencias, la producción de crecientes fragmentaciones entre personas y colectivos, precisamente por su negativa a atender la diversidad de las situaciones y tratarlos a todos bajo una misma etiqueta, «acreedores» —«deudores»—, creadores de riqueza o consumidores de prestaciones. Por eso, a una mayor abstracción normativa, mayores diferencias, amén de que promueve una creciente transferencia de renta desde los más vulnerables a los más favorecidos, deprimiendo la renta de aquellos y optimizando las oportunidades de negocio —especulativo— de estos.

Por eso de nuevo los datos económicos «cantan». Los informes, todos, los que se van conociendo, vengan de donde vengan, ponen de relieve que la diferencia de ingresos entre unos y otros nunca ha sido tan amplia. La tasa de paro ha hecho mella en los ingresos de las familias. Más de 1,7 millones de hogares españoles, según la última Encuesta de Población Activa, tienen a todos sus miembros en paro. Y solo el 67 por 100 de los registrados en las oficinas de empleo reciben alguna ayuda o prestación del Estado. Como resultado, España ocupa, por enésima vez, una de las posiciones más preocupantes en las estadísticas que miden la desigualdad social y se ha convertido en el país de los Veintisiete con mayor distancia entre las rentas altas y las bajas. En España la brecha económica ha superado siempre la media de los socios del euro, al menos desde que arrancan las series estadísticas de Eurostat, en 1995. Pero se mantenía estable. Hasta que la crisis atacó con virulencia y la brecha comenzó a crecer hace cinco años.

El llamado *coeficiente Gini*⁸³, que mide la diferencia de ingresos de un país, es una clara muestra de ese cambio. Si la estadística arrojara un cero, significaría que en ese país hay una igualdad perfecta. El 100 sería la desigualdad más absoluta. España sacó en 2011 un 34. El nivel más alto desde que hay registros. De momento solo 16 países han facilitado sus datos para la estadística *Gini* de 2011. Pero de entre los que lo han hecho, solo uno supera a España: Letonia, con un 35,2. Cada vez más lejos queda Alemania, con el 29 (y donde además la distancia de ingresos se ha reducido en los últimos años) o Noruega, con el 22,5.

⁸² Vid. «Income Inequality May Take Toll on Growth». El artículo está disponible en el sitio web del periódico: <http://www.nytimes.com/2012/10/17/business/economy/income-inequality-may-take-toll-on-growth.html?pagewanted=2&pagewanted=all>

⁸³ Para una visión de conjunto y evolutiva de los resultados que ofrece esta técnica de análisis comparado vid. <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/tgm/table.do?tab=table&plugin=1&language=en&pcode=tessi190>

Otro de los indicadores recogidos por Eurostat, el llamado ratio 80/20⁸⁴, establece una relación entre el 20 por 100 de la población que más ingresa y el 20 por 100 de la que menos ingresa. Los valores más altos indican mayor desigualdad. Y aquí España bate récord: saca un 7,5. Es la nota más alta de los Veintisiete, que obtuvieron de media un 5,7. Ni Letonia en este caso supera a España, ya que se quedó en 2011 en el 7,3. Alemania tiene un 4,6. En Noruega baja al 3,3.

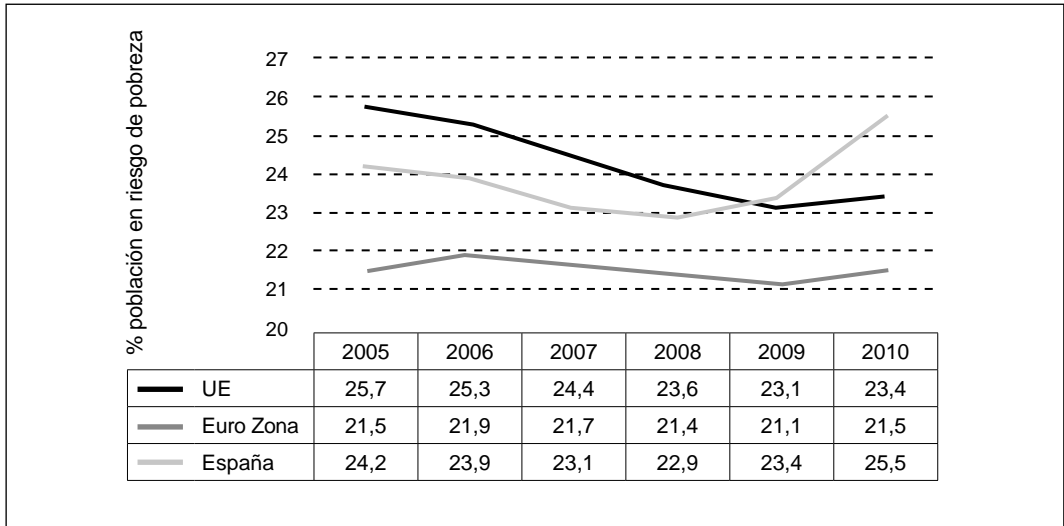


Otra vez el aluvión de datos económicos en un análisis que se pretende jurídico-social –y a lo que no está dispuesto a renunciar– no tiene otra finalidad que mover a las reflexiones y las consecuencias prácticas en este ámbito. Un derecho-valor-principio fundamental que está presente en el orden constitucional «formal» es precisamente el relativo a la igualdad, no solo de trato, sino de oportunidades, así como la prohibición de discriminación por cualquier motivo o circunstancia.

Sin embargo, son cada vez más los economistas que incorporan a sus análisis esta variable para evidenciar la eficiencia –no ya la justicia o equidad, ni en un plano moral ni en un plano jurídico estrictos– económica de estas crecientes desigualdades. Para ello, ponen de manifiesto los elevados costes económicos, además de sociales, de las desigualdades. Los números del gobierno de la austeridad difuminan la auténtica realidad ciudadana. Por eso otros números pueden ayudarnos a dejarla emerger. Si la realidad antes de la crisis ya era preocupante en Europa (con un 24,4% de población en riesgo de pobreza en la UE y un 21,7% en la Euro Zona), la situación va de mal en peor, en especial en Grecia, Portugal y España⁸⁵.

⁸⁴ Para el cuadro completo de este indicador que muestra la relación entre diversos países europeos *vid.* http://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=ilc_pns4&lang=en

⁸⁵ *Vid.* los datos utilizados para constatar esta observación en CACHÓN, E.: «Por el bien de Europa, los ciudadanos primero», en <http://augustoplato.blogspot.com.es/2012/02/por-el-bien-de-europa-los-ciudadanos.html>



Así las cosas, hoy por hoy, en Europa en general, y España en particular, la cuestión social de este tiempo no se llama «déficit público», sino «quiebra de la cohesión social», porque no ya solo la crisis, sino que, lo que es peor, las políticas de austeridad ideadas para intentar resolverla, lejos de dar respuesta agravan el problema, multiplicando pobreza, desigualdad y, por lo tanto, insolidaridad –en todos los niveles–. Es una exigencia no utópica, sino de estricta realidad. Esta realidad la configuran los ciudadanos y los trabajadores europeos, incluidos los empleados públicos, las personas dependientes... A la tragedia del «desempleo» y las personas desempleadas añadimos la de la «nueva pobreza» y los «nuevos pobres», entre los que se sitúa más de un 10 por 100 de trabajadores. Todo ello, un nuevo sarcasmo de esta invención austeritaria, con una Estrategia Europa 2020 que tiene entre uno de sus cinco objetivos reducir nada menos que en 20 millones los más de 80 millones de pobres que tiene.

El precio de la desigualdad, pues, es elevadísimo:

- Lleva económicamente «camino de la pobreza» arruinando países.
- Lleva «camino del sufrimiento», porque genera un intenso dolor, a miles, a millones de personas.
- Lleva «camino de la servidumbre», porque amenaza la idea de ciudadanía que es, a la vez, la base del modelo democrático.
- Por eso lleva camino de la «plutocracia».

En consecuencia, es evidente que esta dirección es profundamente equivocada, toda una tragedia, un suicidio colectivo que exige poder ser corregido y desmontado. También desde el Derecho Equitativo –distribución proporcional, justa, eficiente de sacrificios y beneficios–.

IX. «SE ACERCA EL GÉLIDO VIENTO DE INVIERNO»: DE LAS «LEYES DE LA AUSTERIDAD TOTAL» AL «DERECHO SOCIAL JUSTO»

1. «Casus belli»: «Rapto de la Democracia por la política de austeridad» y «juego de tronos» entre «acreedores» y «deudores»

Tanto los partidarios como los críticos de las políticas, y por tanto del «gobierno por normas con valor de Ley» que las formalizan como mandatos de obediencia incontestable por sus ciudadanos, coinciden en un mismo triple enfoque. De un lado, «épico», bien para su defensa –legitimación del poder de llevarlas a cabo y de sus bondades– bien para su ataque –crítica de la legitimidad tanto del poder de origen (no fueron directamente refrendadas por las urnas) como de ejercicio del mismo (en todo caso subvierte el orden constitucional social y democrático de derecho)–. De otro, «trágico», pues para quienes las diseñan y las aplican no hay otra alternativa para la continuidad de la existencia misma del país como civilizado y digno, mientras que para quienes las critican o atacan estamos ante políticas que, al contrario, nos llevan directamente al «suicidio». Finalmente, el elemento de «deslealtad constitucional» o de riesgos y prácticas de «subversión del orden» constitucional. Al inicio de este trabajo, ya tuvimos oportunidad de poner de relieve este regusto por planteamientos de sufrimiento existencialista –continua llamada de los políticos a la necesidad de los sacrificios– y dinámica combativa –la metáfora del «casus belli» típica de la política del «*ius in bello*» (o derecho civilizado o humanitario bélico)–.

Pero una vez que hemos desgranado los principales argumentos técnico-jurídicos y sus críticas en tal plano llega la hora de retomar y profundizar un poco en esa senda para evidenciar la valoración que desde la lógica de la política crítica del derecho social y democrático merecen. Por lo que hace a la lógica de la austeridad como «campo de batalla» –«casus belli»–. Del lado oficialista, el recurso es continuo. Uno de los dos máximos paladines de la política española de austeridad, con mando en plaza exterior, el ministro de Economía –el otro, pero con mando en plaza interior, es el ministro de Hacienda–, lo tiene bien claro. Las políticas de austeridad derivan directamente, y sin alternativa posible aparente a su juicio, de la «crisis de las deudas soberanas», y esa crisis no es «nacional» solo, sino que tiene una dimensión europea, siendo España tan solo un «campo de batalla» en el que se libra «la batalla del Euro».

Aunque es evidente el riesgo o el peligro de esta metáfora o retórica de la «guerra», de los «nuevos campos de batalla», y en todo caso advertido que se trata en todo caso de nuevas formas de guerra, no deja de expresar la existencia de amenazas que son reales, no inventadas o de «ciencia ficción», y que exigen una respuesta institucional y social acorde⁸⁶, de forma que ni se exagere –radicalice el sentido– ni se trivialice –se ignore el aspecto de tensión y lucha entre dos modelos diferentes de orden ciudadano–. Una forma contemporánea de afrontar los problemas que, para bien o para mal, y pese a las llamadas constitucionales –nacionales e internacionales– al enfoque de la «paz social», está pre-

⁸⁶ Incluso movería a acciones contundentes, excepcionales y solidarias: «Percibo una enorme solidaridad (sic). España es muy importante para la eurozona y creo que mis colegas son conscientes de que buena parte de la batalla por el euro se libra en España. España es... el rompeolas de la eurozona y eso naturalmente ayuda a generar solidaridad», dice el ministro De Guindos en una entrevista en la revista alemana –por supuesto se dice en el país dominante del (decadente) imperio europeo hoy– *Handelsblatt*. Un resumen ilustrativo de la misma, en castellano, en <http://www.diariodesevilla.es/article/economia/1344963/guindos/crea/europa/sabe/quotla/batalla/por/euro/se/libra/espantildeaquot.html>

sente en todos y cada uno de los sectores de ideología, política, cultura o sociedad⁸⁷. En el tema que aquí nos concierne, este planteamiento no es solo ideológico-institucional, sino que tiene consecuencias inmediatas pues, como ya se evidenció, este enfoque legitima al Gobierno, a su entender, para crear todo un *Derecho de Excepción*, sin declararlo –según el art. 55 CE–, con medidas de suspensión, en principio temporal, de derechos fundamentales –por ej., la negociación colectiva para los funcionarios– o de derechos de atención existencial –por ej., prestaciones de la dependencia–.

Si el discurso y su política oficiales se plantean así, no puede extrañar que sus críticos sigan esa senda. *«Imaginemos que por cualquiera de nuestras fronteras penetran unos cuantos batallones de tanques destruyendo a su paso fábricas y locales de empresas, hospitales, escuelas... y todo tipo de instalaciones e incluso produciendo daños personales a miles de individuos. ¿Qué pensaríamos si el Gobierno, en lugar de tratar de frenarlos disponiendo frente a ellos a los militares que juraron defender siempre la integridad de la Patria, se sometiera a sus dictados y permitiera que siguieran destruyendo nuestra riqueza?»*

Sin duda, creo yo, lo condenaríamos por felón y el pueblo tendría entonces todo el derecho a levantarse contra él y a imponer otro fiel...

Salvando las distancias, eso es lo que viene pasando desde hace meses...»⁸⁸.

Quizás pudiera pensarse que no es el planteamiento de sesudos y cívicos catedráticos tanto de economía política como de política social, o que si lo es, debe tratarse de una minoría radical, tan fervientes como nostálgicos defensores de un trasnochado marxismo o quizás unos bastiones del principal partido de la oposición. Sin embargo, quizás para sorpresa de muchos no es así y, al igual que se acaba de exponer sobre la crítica de estas políticas por sus efectos de desigualdad por los anteriores defensores a ultranza de la ortodoxia del liberalismo –¿se traicionan a sí mismos?–, como el FMI y sus voceros en los periódicos de mayor influencia en el plano internacional –*The Economist* y *The New York Times*–, aquí también se pone de relieve cómo tal es el sentir de buena parte de los economistas más institucionalizados y respetuosos con la ortodoxia económica del mercado, pero no integristas. Multimillonarios que han hecho su desmedida fortuna aprovechando los resortes de la economía financiera de mercado que nos ha traído hasta esta crisis y que ahora asu-

⁸⁷ Por ejemplo, la «ciberguerra» (*ciberwar*). Tan silenciosa es que la mayoría del planeta ni se ha enterado de que se libra con ferocidad. Los que están en ella la viven, sin embargo, con creciente angustia. Por ejemplo, Leon Panetta, que acaba de declarar que su país está al borde de «*un Pearl Harbor cibernético*». Para una crítica *vid.* en la revista *Wired* (<http://www.wired.com/threatlevel/2010/04/cyberwar-richard-clarke/>), titulado «Richard Clarke's Cyberwar: File Under Fiction», que habla del libro cómo «*Encontrarán aquí el Libro de las Revelaciones vuelto a escribir para la era de Internet, con el Fin de los Tiempos anunciado por los Cuatro Caballos Troyanos del Apocalipsis*» («Cyber Warriors». It's there you'll find the Book of Revelation re-written for the internet age, with the end-times heralded by the Four Trojan Horses of the Apocalypse). El libro profético del ex jefe de los servicios secretos de Estados Unidos, en época de Clinton y Bush, está publicado en castellano: Richard A. CLARKE & Robert K. KNAKE, *Guerra en la Red. Los nuevos campos de batalla*, traducción de Luis Alfonso Noriega, Barcelona: Ariel, 2011).

⁸⁸ *Vid.* TORRES LÓPEZ, J.: «Chapuzas, mentira y traición», en su blog <http://juantorreslopez.com/impertinencias/chapuzas-mentira-y-traicion/>. Sin duda esta guerra no tiene hoy la forma, ni se usan las mismas «armas». Así, hoy, los «tanques» del III Reich serían los «rescates financieros» o «préstamos leoninos» del IV Reich –grandes cantidades con condiciones para los ciudadanos como garantía de cobro de las entidades financieras prestamistas–. Por lo que «ni nos invaden ordas bárbaras» ya a pie o ya a caballo –como en la Edad Media y la caída del Imperio Romano–, ni a través de «batallones de tanques» cruzando las fronteras –*PANZERKAMPFWAGEN* y *Panzerdivisionen*–, como en la Segunda Guerra Mundial –o Guerra Civil–.

men el papel de pensadores globales, no dudan en calificar la situación como de *«tragedia de la Unión Europea»* (G. SOROS)⁸⁹:

«La sociedad civil, la comunidad empresarial y el público en general europeos deben movilizar-se y actuar... (...) contra la dominación alemana... hechizada por doctrinas fiscales y monetarias falsas».

Para este enfoque, la referida «batalla del Euro» ha mutado la pacífica –y pacificada– UE en algo diferente, dividiendo su territorio –países– y su ciudadanía –sociedades– en dos clases, los acreedores y los deudores, fijando las reglas de juego los acreedores, pero no porque tengan más razón sino porque son los que mandan, al tener el dinero que estos necesitan para intentar salir de la crisis, aunque a costa de renunciar a sus beneficios sociales, a buena parte de sus derechos como condición del crédito. En absoluto es un enfoque aislado. Incluso antes de la crisis. Es difícil no recordar lo que comentaba otro de los multimillonarios, este parece algo más filántropo que el anterior, más conocidos de este tiempo. A una pregunta en la que se le planteaba cómo era posible que los empresarios pagaran menos impuestos que sus empleados en Estados Unidos pese a que poseen una fortuna inmensamente superior respondió:

«but it's my class, the rich class, that's making war, and we're winning.» (*«Claro que hay una guerra de clases, pero es mi clase, la de los ricos, la que está haciendo la guerra, y la estamos ganando»*) (Warren Buffet).⁹⁰

Paradójicamente, medios de comunicación partidarios de la economía de mercado, multimillonarios más o menos influyentes, economistas críticos, pero integrados plenamente en el sistema, e incluso economistas oficialistas –FMI–, coinciden en el enfoque de la situación con la de los sindicatos europeos –Confederación Europea de Sindicatos, CES–: *«la política de austeridad practicada... únicamente sobre las medidas de ajuste fiscal es un auténtico suicidio en términos económicos y tremendamente injusta en términos económicos y sociales»*⁹¹.

Este difundido reconocimiento tanto de los mercados –gobierno de las leyes de orden natural o divino–, como de los sistemas políticos que no corrigen sus excesos –gobierno de los hombres– lleva, pues, a poner en el mismo plano sus injusticias –desigualdades– e ineficiencias –elevados costes económicos–. Pero hay algo más. Economistas del prestigio de KRUGMANN o, todavía más intensamente, de STIGLITZ, ambos premios Nobel de Economía, insisten en señalar a la austeridad no ya solo como una de las causas principales del «deterioro de la economía» sino que la responsabiliza de forma directa de un conjunto de desviaciones que llama «subversión de la democracia».

«Una democracia en peligro» es el título del capítulo 5 del libro de STIGLITZ, *El precio de las desigualdades*. En él se afana en demostrar que la actual desigualdad existente en los países del mundo otrora llamado desarrollado –como los Estados Unidos, o España– no solo obedece a las «abstractas fuerzas del mercado» sino al efecto fortificador y multiplicador que les ofrecen las actuales políticas. De ahí que concluya, de nuevo con la metáfora bélica, que:

⁸⁹ «La tragedia de la Unión Europea», en http://elpais.com/elpais/2012/09/06/opinion/1346961403_177822.html

⁹⁰ Vid. STEIN, B.: «In Class Warfare, Guess Which Class Is Winning», *The New York Times*, 26 de noviembre de 2006.

⁹¹ http://internacional.elpais.com/internacional/2012/10/18/actualidad/1350586246_906149.html

«Es por eso que la batalla la ha ganado el 1 por 100. Pero no es esto lo que debiera suceder en una democracia. Si en un sistema democrático la clave está en "una persona = un voto", en el actual modo de gobierno de los países lo que sucede es "un dólar (un euro) = un voto"».

En suma, de nuevo hay una coincidencia sobre algo muy elemental desde hace tiempo pero que parecía olvidado: si la política tiene algún sentido en una economía de mercado es, precisamente, establecer las reglas de juego de los mismos, sin las cuales no existirían. Pero ese juego está hoy, extremadamente, tanto en el plano económico como social, sesgado hacia el 1 por 100, que reciben todo tipo de favores, privilegios y transferencia de rentas, en estricto o contractual detrimento del restante 99 por 100, con la consiguiente gran mutación del orden constitucional de aquellos Estados basados en los principios social y democrático de Derecho, todos, dada la Constitución Social Internacional que es la Carta Fundacional de la OIT⁹².

Ciertamente es llamativo este tipo de enfoques cuando se le ha dado el «*premio Nobel de la Paz*» a la UE en un momento en que, como estamos viendo, un amplísimo espectro de sectores de opinión resumen la situación que vivimos aquí como un auténtico «estado de guerra», no ya solo «geo-económica» sino también «moral». Realmente normas como las aquí comentadas, tanto individualmente contempladas cuanto en su conjunto sobre todo, vistas como un mapa de recortes austeritarios, son la máxima expresión de ese tipo peculiar de «guerra», son «leyes de excepción» –por eso a algunos los llevan a «economías de guerra», y el regreso incluso a «autarquías»–⁹³. Desde luego el problema es global. Y no sería el primer caso de premio Nobel que gusta de practicar las «nuevas formas de guerra» –así ha resultado Obama pese a su aparente piel de «cordero», que oculta una de «halcón»–. Pero a todos es evidente que, en la actualidad, se sitúa el ojo del huracán de esta batalla en Europa, y esta, a su vez, en España –y de inmediato Italia–, una vez que ya se ha llevado a cabo la «anexión» hacia estas políticas de los deudores aún más débiles –griegos, irlandeses y portugueses–.

Siguiendo el lenguaje mítico-metafórico, no para embellecer una dramática o trágica situación ocultándola sobre la imagen, sino más bien todo lo contrario, para facilitar su comprensión auténtica, no me sustraigo a recordar el mito del «raptó de las Sabinas» –o si se quiere del «raptó de Europa», o quizás ambos–, a fin de aferrar lo que realmente está pasando y lo que supone el conjunto de medidas técnico-jurídicas adoptadas para reducir el déficit público y que ya hemos analizado. Quien rapta no es ahora el dios Zeus –bajo la forma de toro–, sino el «dios Mercado Financiero» –bajo la tramposa forma de los «rescates socialmente condicionados»–, y la raptada es la Democracia –Europa en la mitología–. Son sus países más débiles en el plano del crédito, los intervenidos, los que se ven obligados, mediante la suscripción de convenios –llamados eufemísticamente Memorandos de Entendimiento, «MoU»–, a entregar o rendir su soberanía y cumplir las órdenes, en términos de políticas de recortes –austeridad–, a los que les intervienen, de derecho o de facto, como hasta ahora sucede en España. Las decisiones se imponen, como hemos visto, en contra del deseo mayoritario de sus respectivas poblaciones, hasta el punto de que incluso se «gobierna contra ellas».

Por supuesto, que este enfoque me resulte adecuado para comprender mejor qué está pasando, qué hay tras políticas salvajes de austeridad como las que representa el RDL 20/2012 y su saga, no

⁹² Vid. SUPLOT, A.: *El Espíritu de Filadelfia. La justicia social frente a la austeridad total*, Península, 2011.

⁹³ Vid. BASSETS, L.: «La Europa de Posguerra», disponible en http://internacional.elpais.com/internacional/2012/07/13/actualidad/1342204870_603929.html

significa ponerse del lado incondicionalmente de quienes pierden en estos momentos, si de Estados se trata, sí cuando analizamos los efectos injustos que produce en la ciudadanía «inocente». Pero sirve bien para evidenciar el grave error de los dos bandos, pues ambos han renunciado al modelo democrático, evidenciando la mala calidad de las leyes y sus instituciones, que se ponen al servicio tan solo del que manda –las leyes del más fuerte–. Lamentablemente, en estos enfrentamientos terminan perdiendo todos: en 1918, ninguno de los tres imperios citados existía. ¿El triunvirato de la troika dará paso al imperio económico-moral alemán en Europa?

2. De la indignación a escena a la lucha cívica por un derecho justo y eficiente: El sentido del límite para la reforma de «sufrimiento, hielo y fuego»

Realmente Europa siempre ha tenido la tutela mundial, para bien y para mal, desde que los griegos plantaron cara a los persas. Siempre me han gustado más los griegos que los persas –el cine y su «Leyenda de los 300» también ayudan–. Pero no es cuestión de volver la mirada continuamente al pasado para recordar tantas tragedias solo como erudición vana.

En realidad, insisto, con este enfoque pretendo poner de relieve lo que está verdaderamente en juego con esta nueva forma de gobernar-regular basada en la austeridad impuesta –«austeritarismo»–. El riesgo está en que tantos árboles no nos dejen ver el bosque.

En su día, en las páginas de esta Revista analizamos el RDL 16/2012, respecto de los recortes en Sanidad. No lo hicimos, pero el sentido era análogo, con el RDL 14/2012, respecto de los recortes en Educación. Sí analizamos las reformas laborales y sus efectos en el mercado de trabajo español, promoviendo una disponibilidad total o máxima del interés del trabajador hacia el interés de la rentabilidad empresarial y la productividad. Ahora hemos analizado todos y cada uno de los recortes del RDL 20/2012, y de otros que forman parte de su misma lógica, como el RDL 23/2012, o el RDL 25/2012... y otros que vendrán. Pero sería un error fatal quedarse solo en que está en juego un sistema sanitario mejor o peor, que lo está, o una educación mejor o peor, que lo está, o un mercado de trabajo racional y equilibrado, que lo está, o un sistema de protección por desempleo, que lo está, un apenas neonato sistema de dependencia, que lo está, un modelo de servicios públicos, que lo está... Lo que realmente nos estamos ya jugando es nuestro propio modelo de convivencia, basado en valores superiores cualitativos –libertad, igualdad de oportunidades, justicia–, y en instituciones democráticas, en suma, nuestra propia existencia como «ciudadanos libres» y como «pueblos soberanos», hoy abocados hacia un camino de servidumbre. Y para salir de esta situación no podemos esperar a que la solución llegue de los sabios –expertos, tecnócratas– o poderosos –banqueros, grandes empresarios...–, sino de la lucha de cada uno, individual y colectivamente, de los «combates» o batallas que cada uno/a esté dispuesto a dar, y de las que hay que exigir a las instituciones.

En este sentido, la deslealtad constitucional de las políticas de austeritarismo es muy marcada. Cuando se analizó ese principio en la Ley de Estabilidad Presupuestaria vimos cómo una clave fundamental era valorar previamente los efectos socio-económicos de las decisiones que inciden en otras esferas jurídicas. Pero es evidente que tiene que funcionar igual, e incluso más, cuando se trata de la ciudadanía, sobre todo de la más vulnerable. Sencillamente es que el orden social constitucional vigente, puesto, es incompatible con una opción diferente, pues exige un equilibrio proporcional en

la atribución de sacrificios, primando siempre los valores de la persona, como demuestra la comentada sentencia del Tribunal Constitucional portugués respecto al carácter discriminatorio de la supresión de la paga extra. Paradójicamente, como se ha mostrado en recientes estudios, los indicadores de la política de austeridad tienen un fundamento y actúan del mismo modo que los indicadores de la autoritaria planificación soviética y están gravadas con sus mismos efectos: hegemonía de la satisfacción de los objetivos cuantitativos –reducir la tasa de déficit–, aunque produzca resultados concretos contraproducentes; enmascara la situación real de la economía y de la sociedad, con una «clase dirigente» desconectada por completo de la vida de aquellos a quienes dirige –solo así se puede decir por un ministro que los PGE/2013 son «los más sociales de la Democracia»–.

Ni siquiera puede decirse que domine en estas políticas de austeridad, conforme a un enfoque de ciencia objetiva, una representación numérica del mundo, que conduce al autismo de la cuantificación, porque, como aquí se ha intentado acreditar con todo un despliegue –más de lo usual y quizás conveniente– de estudios estadísticos y económicos, de ese gobierno de los números también nos saldría un imperativo de volver la mirada al gobierno de las personas. En realidad, el aislamiento cada vez más de la realidad de la vida de los pueblos, y en particular del español, que traduce el RDL 20/2012 y los de su saga, responde a otra razón y esa no puede ser otra que la estrictamente ideológica e incluso la moral, el convencimiento de que se tiene una razón moral más poderosa por tener el poder de mayoría absoluta.

Pero este aislamiento tiene elevados costes. Ni siquiera creo que sea una «batalla ideológico-moral incruenta», pues tiene «efectos colaterales». No solo hay víctimas, sino que también hay «pérdidas humanas». Las tragedias personales, familiares y sociales están a la orden del día, directamente derivadas de las políticas impuestas por los que van ganando. Pero junto a las víctimas personas físicas, también están las víctimas «personas morales», pues otras víctimas son las instituciones clave de nuestro muy maltrecho sistema democrático, que se agrieta por todas partes, en especial, por lo que aquí más interesa, el Parlamento y el Diálogo Social: quienes elegimos no están al mando, o lo ejercen de manera delegada, de modo que o se van por la puerta de atrás, y deshonrados, o lo ejercen conforme a los intereses de los que deciden –considerados formalmente como «socios» pero que actúan como «oponentes»–, no conforme a los intereses de quienes gobiernan, como pretenden hacerles creer en sus declaraciones –«decidiré (pedir o no el rescate) según lo más conveniente para los españoles», dice una y otra vez el presidente, que al mismo tiempo dijo solemnemente que «haré cualquier cosa que sea necesaria, aunque no me guste y aunque haya dicho que no la iba a hacer»–. Pero siempre pierden todos.

Este enfoque lleva a una «Europa Suma-Cero». Toda la construcción de la UE se basa en un esfuerzo por sustituir las rivalidades de carácter ruinosas y sangrientas de la historia de Europa, con una lógica contraria de «ganar-ganar» o «suma-suma», de modo que la unidad solidaria se fragua sobre una visión mutual de los intereses económicos de todos los socios. Pero a raíz de la crisis de 2008, la imposición de la lógica contractual y conflictiva del acreedor-deudor, frente a la lógica solidaria e institucional de «socios», ponen en duda el futuro.

Entre los fenómenos que con mayor tristeza reflejan esta situación está la emigración forzada de miles de jóvenes del Sur al Norte de Europa en busca de empleo y esperanza.

Aquí juega el viejo «*divide et impera*», de Julio César. Naturalmente, el acreedor sí trata a todos por un mismo rasero, como deudores, independientemente del origen que tenga su deuda, pues

prefiere la homogenización bajo su etiqueta formal –deudor– que entrar en la realidad del reparto de responsabilidades, porque entonces tiene que ponerse ante su espejo. Por eso, el diagnóstico bruselese (perdón, berlinés) homogéneo de situaciones diversas: la falta de competitividad se debe tanto a la falta de rigor en las cuentas públicas –causa financiera– como a una tendencia a vivir por encima de sus propios medios –causa moral–. A igual diagnóstico, igual tratamiento: austeridad total, interpretada como reducción brusca de la inversión y la demanda públicas para purgar a las economías reales y forzarles a recuperar competitividad vía reducción de salarios. Las políticas y las leyes de los gobiernos nacionales dejan a un lado los mandatos jurídicos propios y aplican «leyes» dictadas desde el exterior «al calor de vencimientos inaplazables de deuda pública», cuyo pago es preferente frente a cualquier otra, ya incluso las pensiones. La socialización de la deuda es, pues, la socialización misma del sufrimiento –sacrificios–.

Que salga el capital y los jóvenes emigren no preocupa, porque son bien recibidos en el Norte (virtuoso), que puede mejorar su competitividad con factores de producción cualificados y a coste cero en formación. Cierto, la tensión social aumenta, las clases medias se debilitan y crece la pobreza en los países del Sur (pródigo, endeudado, vicioso) pero, de momento, no tienen la dimensión como para preocupar de una manera significativa a los acreedores, que confían en la determinación política de los deudores para seguir manteniendo sus dictados⁹⁴. El déficit democrático comunitario impide que las instituciones, como la Comisión, puedan servir de contrapeso a este gobierno «*plutocrático*» que el Norte impone –sistema en el que gobiernan quienes tienen poder derivado de poseer las fuentes de riqueza–.

Hoy más que nunca es necesario rebajar el enfoque de la «guerra», de los «juegos de tronos», y recuperar un enfoque de «paz social», de transacción, de restauración del pacto social que dio origen al Estado Social y Democrático de Derecho. Pero eso precisará cambio de actitud básicamente de quien ha decidido romper el pacto constitucional.

Las víctimas parecen haber decidido no plegarse, y darán la batalla, aunque las autoridades tienden a convertir, como en el siglo XIX, esta justa reivindicación por un Derecho Justo, en una suerte de «Ley del Silencio» –«Omertà»–, o incluso en un «silencio de los corderos». Como puede comprobarse, en juego hay bastante más que la lucha por sus derechos retributivos por parte de los empleados públicos y por sus «derechos de subsistencia» de otros grupos especialmente golpeados por las leyes de austeridad impuesta, como los beneficiarios del sistema de atención a la dependencia, tan agonizante como un buen número de quienes deberían ser protegidos. Porque se enfrentan, casi en «una lucha a muerte», dos modelos, dos órdenes sociales diferentes, el garantizado constitucional –e internacionalmente– y el que está pretendiendo promover el gobierno de las leyes de austeridad. Cuentan que la sexta tonada de la *Canción de Hielo y Fuego* se titulará *Vientos de Invierno*, y en ella la temible estación helará al fin Poniente (en el mapa) y despertará «todos los oscuros terrores que pueblan la noche». Dice su autor, que va a «abrir *The Winds of Winter* con las dos batallas para las que me he estado preparando, la batalla en el Hielo y la batalla en la Bahía de los Esclavos», según G.R.R. MARTIN, el creador de *Juego de Tronos* y *Danza de Dragones*. No es solo ficción.

⁹⁴ «Siempre estoy preocupado por las protestas. Pero si te preocupas siempre por las protestas nunca podrás llevar a cabo políticas sostenibles», afirmó el ministro alemán de Economía, en Tokio, durante la Asamblea Anual del FMI y el Banco Mundial –octubre de 2012–. Vid. «Schäuble insta a perseverar en los recortes pese a las protestas sociales», en http://economia.elpais.com/economia/2012/10/12/actualidad/1350032786_118376.html

Para cada vez más análisis, si una unión política resulta inalcanzable, lo mejor sería una separación ordenada entre los países acreedores y los deudores. Si los miembros del euro no pueden vivir juntos sin abocar su unión a una depresión duradera, estarían mejor separándose⁹⁵.

Yo confío que en el actual escenario «real» europeo no exista esta preparación. Una zona del euro con dos niveles acabaría destruyendo la UE, porque los perjudicados tarde o temprano la abandonarían. Y una ruptura, aún amistosa del euro, es el negocio peor para todos, los deudores y los acreedores. Lo que se precisa realmente es mayor acción solidaria y una política de crecimiento eficaz encaminada a la consecución de un crecimiento que se sitúe en la media mundial, en torno al 5 por 100. Como en las tragedias griegas, no podemos seguir siervos de las locuras, de las irracionalidades ya acreditadas de los dioses –en este caso financieros–, y es necesario rebelarse, pero con el poder de las Leyes.

La multiplicación de las acciones de protesta evidencia que la crítica social está pasando de ser inducida por uno o varios grupos espontáneos a ser más articulada, más allá de las redes sociales por supuesto, para convertirse en un movimiento social arraigado, aunque todavía demasiado desorganizado para ser un actor colectivo influyente y, menos aún, determinante del modelo socio-político del Estado Social y Democrático de Derecho.

La mutación del orden constitucional al dictado de una secuencia interminable de reales decretos-leyes que toman como valor de referencia hegemónico «la ley del mercado financiero», que reclaman para sí la transferencia de una parte creciente del presupuesto necesario para cubrir los derechos sociales de las personas internacional, constitucional y legalmente reconocidos, en paralelo a la amenaza de «modular» el derecho de manifestación de quienes protestan por esta inversión constitucional, criminalizando la organización misma de protestas y recortando al mismo tiempo los derechos de facilitación de los servicios de defensa y representación colectiva de tales derechos –eliminación de los «créditos sindicales» pactados, suspensión de los acuerdos y convenios colectivos; eliminación de remuneraciones a representantes parlamentarios–, son algunos de los síntomas más evidentes de la enfermedad degenerativa del orden social. Este vuelve a ser presa de una nueva restauración de un orden liberal conservador. Pero este retorno no cuenta ni con la legitimidad jurídica ni tampoco con la legitimidad social –la legitimidad de origen del gobierno de la austeridad no puede sustituir la inexorable legitimidad de ejercicio que exige el orden constitucional democrático–, lo que estaría abocando a procesos en ascenso de movilización social e, incluso, si bien de forma más latente y difusa, de «desobediencia civil». Cunde la convicción según la cual:

«Cuando el gobierno rompe las reglas del juego, el derecho y el deber de un pueblo libre es rebelarse. Es lo que está haciendo el pueblo español, mediante actos de desobediencia civil pacífica, respondidos invariablemente mediante violencia y represión policial. Una peligrosa espiral que lleva al Gobierno al descrédito internacional»⁹⁶.

⁹⁵ Vid. SOROS, G.: «La tragedia de la Unión Europea», *op. cit.*

⁹⁶ Se propone, pues, un retorno a un «orden natural social» de signo contrario al «orden natural económico», que estaría por encima del forjado por las normas positivas estatales. Para ello se recuerda el orden constitucional instaurado en Estados Unidos a partir de su Declaración de Independencia, según la cual: «Sostenemos que estas verdades son evidentes en sí mismas: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; que entre estos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para garantizar estos derechos se instituyen entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados; que cuando quiera

3. «La tragedia griega de Europa a escena»: El primado de la Justicia sobre las Leyes de Austeridad por irracionales, no solo por inicuas

Una vez más la sabiduría de la cultura griega –la clásica, no la contemporánea, aunque sus continuas manifestaciones y huelgas no deberían echarse en saco roto–, nos sirve para una mejor representación del problema. Quizás el lector recuerde que, como género literario, la tragedia griega no solo formó parte del «culto a una divinidad» –la actual se vincula a ese culto a la nueva divinidad de los mercados financieros y su exigencia de equilibrio presupuestario–, sino que constituyó, fundamentalmente, un «hecho político» –comprensión de un modo de gobierno de la ciudad (hoy la referida «tiranía de la austeridad» impuesta por la «troika» comunitaria y ejecutada a través de sus «leyes» y «hombres de negro»)–. Subvencionada por la *pólis*, manifestaba una incidencia en las cuestiones públicas difícilmente igualada por la tradición dramática posterior. De ahí la magistral síntesis entre «tradición» y «actualidad», de modo que la narración tenía su fundamento básico en «hechos del pasado», en la reelaboración de los mitos antiguos, pero el «verdadero relato», la «historia» y su mensaje, miraba siempre a la comprensión del presente, e incluso del futuro –pautas de conducta venerables frente a las criticables–. No solo formaba parte de un culto público, sino que era expresión de una filosofía política, religiosa y moral. Así como la aristocracia contó con la épica como medio de difundir la educación tradicional, la democracia erigió el teatro para educar.

En suma, desde sus primeros exponentes, la tragedia manifestó un compromiso con la realidad circundante, llevando a escena los debates actuales en torno de distintas cuestiones propias de la *pólis* –ciudad o nación– y evidenciando, con ello, tanto la profundidad de la visión ateniense –a diferencia del modelo espartano– acerca de la factura de lo político como la conciencia del *démos* –pueblo o ciudadanía– de formar parte de un orden político establecido. De ahí que buena parte de los analistas destaquen la finalidad educativa de la tragedia como género poético dirigido a la educación de toda la ciudad y a la integración del pueblo dentro de la *pólis*, ya que la interpretación de los mitos heroicos representados en la tragedia incluía elementos del ideal democrático. El conflicto entre las leyes divinas –o naturales– y las humanas y el olvido de los gobernantes de la existencia de una esfera conformada por un sentimiento socialmente arraigado de justicia tradición constituye una temática ampliamente tratada en la obra de Sófocles, particularmente en *Áyax*, *Antígona* y *Electra*⁹⁷.

El ideal democrático persiguió tanto la libertad e igualdad del hombre cuanto su bienestar material y su felicidad a partir de la justicia y la ley. No es banal recordar que este verano se representó en el teatro romano de Mérida *Electra*, en la versión de Eurípides, o *Áyax*, de Sófocles.

No encuentro mejor homenaje a la rebelión contra el sufrimiento social que estas políticas de austeritarismo generan en los pueblos, que recordar esta aportación inmortal a la cultura, a la política y al Derecho de la antigua Grecia. *Electra*, tanto en los autores primigenios (Sófocles, Esquilo,

que una forma de gobierno se haga destructora de estos principios, el pueblo tiene el derecho a reformarla o abolirla e instituir un nuevo gobierno que se funde en dichos principios, y a organizar sus poderes en la forma que a su juicio ofrecerá las mayores probabilidades de alcanzar su seguridad y felicidad...». Vid. SÁNCHEZ ALMEIDA, C.: «Estado de Derecho, desobediencia civil y malestar social». Iniciativas a tal fin <http://www.elmundo.es/blogs/elmundo/jaqueperpetuo/2012/10/03/estado-de-derecho-desobediencia-civil-y.html>.

⁹⁷ Vid. BARBA, J.: *Breve introducción al estudio de la tragedia griega*, en <http://biblioteca.itam.mx/estudios/60-89/68/Jose-BarbaBreveintroduccionalestudiode.pdf>

Eurípides), como en los que la han recreado para el teatro (Eugene O'Neill, Jean-Paul Sartre, Marguerite Yourcenar...), la ópera (Richard Strauss, Martin Levy...) y el cine (Luchino Visconti...) habla de la *debilidad de las leyes, de la corrupción del poder y de cómo la ciudadanía necesita encontrar la justicia como sea, a toda costa*. De eso trata el mito. Electra es la personificación de la lucha. Arremete, a riesgo de su propia vida, contra los poderosos. Pide que no queden impunes. Cuando Crisóstemis le dice que la está previniendo porque sabe que si no termina con sus quejas la llevarán muy lejos, encerrándola, Electra no se calla y dice: «¿Por qué no hay justicia?».

Sófocles, por su parte, llevó a cabo en *Áyax* la plasmación, contraposición y crítica de una pluralidad de modelos políticos presentes en el debate de la Atenas del momento. Sófocles materializa en la escena la pluralidad política contemporánea. Así, en boca de Odiseo se pone el siguiente texto que sintetiza los dos temas claves del tiempo: la relatividad de las leyes, sometidas de forma estricta a los cambios de utilidad de cada momento, y la necesidad de una igual protección en la necesidad, al margen de ser «amigo o enemigo»: «Yo, por una parte, no conozco a nadie –ideal del perpetuo cambio, de la inestabilidad, del relativismo–. Por otra parte, de todos modos tengo compasión del desgraciado aun cuando sea mi enemigo, puesto que está sometido al yugo de una funesta ceguera, ya que no considero lo de ese en nada mejor que lo mío –ideal de igualdad frente a la desgracia–; pues veo que nosotros, cuantos vivimos, no somos otra cosa excepto visiones o una ligera sombra» (versos 121-126).

La crítica y la elección final concluyen con una labor necesaria del espectador –aquí, el lector–. Es el espectador quien, tomando en consideración lo que observa en la escena, puede efectuar asociaciones y comparaciones con su realidad cotidiana y extraer una conclusión de lo experimentado en la recepción trágica. Las deficiencias y virtudes de cada modelo político están allí, frente a sus ojos. La interpretación y elección efectuadas son responsabilidad del que observa –o del que lee–. La perfección de la tragedia formalizada en la creación del autor se cierra con la elaboración crítica –uso de la razón– y a través de los sentimientos –conformación de las emociones y valores– que tienen lugar en cada particular receptor⁹⁸.

La figura del rey Menelao constituye el polo opuesto al modelo de gobierno vislumbrado en las palabras de Odiseo. Menelao enuncia claramente los presupuestos de lo que considera la mejor forma de gobierno, sistema que puede identificarse claramente con el modelo encarnado por Esparta. Para Menelao, las leyes se instauran a través del temor, el miedo institucionalizado instaurado como ley, y el pueblo de la ciudad debe ser gobernado con la disciplina del ejército, implicando la ausencia de libertad de acción (no se pueden hacer las cosas que se desean –quizás estas palabras le recuerden a las dichas por un gobernante español recientemente–) y la legitimación de una figura única en la cúspide del sistema de jerarquías: la figura personal del que conduce la acción militar y único que posee el conocimiento para la «salvación» de la «ciudad». A través de la estrategia de equiparación entre la palabra y el parecer del gobernante y la ley, Menelao establece la fundamentación de sus mandatos puesto que, en tanto que palabras emitidas por el poder político, sus órdenes adquieren la calidad de legislación. En tanto que legislación, sus órdenes obtienen carácter de obligatoriedad y constriñen al que actúa como receptor a obedecerlas:

⁹⁸ NELLI, M.F.: *Áyax de Sófocles. Tragedia y hegemonía política*, Memoria Académica para obtener el grado de Licenciado en Letras, Universidad Nacional de la Plata, Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, 2002, disponible *online* en: <http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/tesis/te.246/te.246.pdf>

«Y ciertamente es propio de un varón innoble que, aunque sea ciudadano de un demos, no tenga por justo en nada escuchar a los que están por encima. Pues en una ciudad donde eventualmente no se instituyera el miedo, ni las leyes podrían ser conducidas bellamente entonces, ni el ejército podría ser, ya, guiado prudentemente, si no tiene ninguna defensa del temor y el respeto. Pero es necesario que el varón, aunque eventualmente hiciera crecer un gran cuerpo, considere que podría caer aunque fuera eventualmente a partir de una pequeña desgracia. Pues reconoce a este, para quien el temor y la vergüenza están unidos, igualmente, puesto que posee la salvación. Y piensa que en una ciudad tal, donde es posible extralimitarse y hacer las cosas que se quiera, con el tiempo, entonces, aunque corriera con los vientos favorables, caería hacia el abismo» (versos 1071-1083).

¿Exceso de recursos literarios sin más sentido? El lector, como el espectador de la tragedia griega, juzgará. Quizás parezca todo esto muy lejano, pero a mí me parece de rabiosa –más bien odiosa– actualidad. Profundizar más en este pasado nos daría mucha más luz para el presente y el futuro acerca de cómo responder a los desafíos de hoy. Pero ya no puedo seguir más por esta senda. Ha llegado el momento de terminar este acto. Todo está amenazado. Como bien se ha descrito recientemente, *«la crisis del euro»* quizás no sea *«la guerra del Peloponeso»*, pero sí hay abierta una importante lucha. Si la herencia cultural merece respeto cuánto más los derechos de dignidad y solidaridad de las personas, que no son moneda de cambio por créditos sino derechos consagrados por la Constitución y por la Razón.

4. La «locura de los Dioses Financieros»: La irracionalidad del modelo económico que subyace a la política de austeridad como tiranía

Sin embargo, siguen empeñados en primar los intereses de mercado a los racionales y a la política, pese a que su actividad no tiene sentido sin esta, pues no gobiernan para aquellos sino para los ciudadanos, a los que no les importa infligir el dolor –sacrificios– o sufrimiento que sea necesario para devolver la confianza a unos mercados que, como ellos mismos ya asumen, son irracionales e injustos y no valoran nada de eso. ¿Pero cuál es el papel de la Política y de su Derecho, buscar el bienestar o infligir dolor a los ciudadanos?

Por más que se navegue por las fuentes más solventes de investigación económica no se encuentra ni rastro de argumentos rigurosos que sostengan lo segundo. Al contrario, la evidencia, histórica y científica, es la contraria, alertando de sus enormes costes económicos, sociales y políticos. Por tanto, solo hay un argumento político-ideológico, y consiste en presentar como única alternativa la política que más se ajusta a sus preferencias de cómo entender las relaciones entre «política» y «mercado», haciendo que aquella no gobierne a este sino que sirva a sus lógicas, basada en la competitividad y en la acumulación de ganancias mediante el libre juego de los actores que concurren. En consecuencia, la autoridad europea, no democrática ya desde su constitución –no se ha elegido democráticamente a la «troika»–, y los gobiernos, democráticos en su origen, pero ya deslegitimados por la forma de ejercitar su poder normativo, se conducirían en la respuesta a esta crisis como una especie de *«dictadores benevolentes»* que practican una suerte de política de *«contrabando de reformas»*⁹⁹.

⁹⁹ Vid. COSTAS, A.: «Los dictadores benevolentes», en http://elpais.com/elpais/2012/07/31/opinion/1343755515_993760.html. Para este catedrático de política económica de la Universidad de Barcelona, la *«Unión Europea y Alemania usan el euro como instrumento de dominación cuasi colonial para imponer medidas de austeridad y reducción salarial»*.

Que se trata de una dictadura, que incluso deriva, como aquí se ha evidenciado con el simbolismo de las tragedias griegas traídas a colación en este estudio, en una «tiranía de sus valores», de la imposición no deliberativa de sus propias preferencias a la sociedad. Y que se presenta como «benevolente» se deduce de que, como puede apreciarse una vez en los aquí analizados como «preámbulo-cuento», tal imposición siempre se aparece como una exigencia para la mejora futura del bienestar de la población, en la medida en que, pese a la apariencia y efecto inicial de medidas de «malestar» –recortes de derechos sociales y salarios–, realmente todas ellas se dirigen a mejorar el crecimiento económico y el empleo a más largo plazo.

Y si ahora no lo ve así esa población es porque tendría un «velo de ignorancia» que le impediría ver cuáles son sus «verdaderos intereses a largo plazo»¹⁰⁰. A mi juicio, en verdad no hay sino una política que nos retrotrae a una auténtica «ética de la crueldad»¹⁰¹. Puede decirse que tiene esa legislación de reformas «austeritarias» una lógica «ética», aunque sea equivocada o errática, porque con las medidas, tal y como trata de convencernos con sospechosa reiteración en el citado preámbulo-cuento, se pretende inducir una mutación, una transformación de la conducta de la persona, en particular del empleado público, o bien del «desempleado», o de los beneficiarios de la ayuda a la dependencia –o del Plan «PREPARA»–. Una voluntad de cambio de actitudes personales promovida ya sea a través de la inculcación de un compromiso con un mayor esfuerzo productivo en interés común o social, o con una mayor austeridad, o con una mayor implicación en la búsqueda de empleo...

Pero es «cruel» porque para ello las medidas se conciben como agresiones, como pérdidas, de derechos, incrementando su «malestar» y «sufrimiento» –petición-imposición de sacrificios de sus derechos–, pero sin ofrecerle ninguna certidumbre de éxito, sino lo contrario, una creciente inseguridad –laboral, social...–. En suma, implica que después de las mismas, nadie podrá ya seguir viviendo –trabajando– como antes, pese a que algunas se propongan como temporales, pero sin ofrecerle un horizonte razonablemente seguro, ni siquiera con mayores sacrificios. Hemos visto que una a una analizadas cada medida lleva a esta visión, pero si se suman todas resulta inexorable, de ahí que los estudios críticos al respecto llamen la atención por encima incluso de la injusticia social y la ineficiencia de las medidas que cada uno analiza, sobre «la inaudita crueldad y hasta cinismo con la cual el Gobierno ha tratado este asunto», pues fiel a su «neo-lenguaje» formaliza un relato de la situación que difumina, cuando no oculta sin más, el verdadero, en su nuevo «preámbulo-cuento» tan al uso –lo vimos para la reforma laboral, para la reforma sanitaria, para...–¹⁰².

¹⁰⁰ «Bienintencionados, los dictadores benevolentes acostumbran a practicar el contrabando de reformas. Es decir, venden como verdaderas reformas lo que no son sino políticas movidas por su propia ideología...». *Vid. COSTAS, A. op. cit.*

¹⁰¹ Creo que es oportuno traer aquí el título, y el objeto, del reciente ensayo de OVEJERO, J.: *La ética de la crueldad*, Barcelona: Anagrama, Colección Argumentos, 2012. El autor nos recuerda que «la crueldad es omnipresente en el arte español, también lo es en la vida cotidiana» (pág. 17), pero también «lo esperpéntico», que es un «género español, como lo es el tremendismo» (pág. 18). Para el autor la sociedad sería tan insensible a las nuevas realidades y las necesidades de cambio que la única manera de zarandearla, de movilizarla, sería a partir de una «cierta crueldad», por supuesto no física, externa –«espectacular»–, sino psicológica, incluso intelectual, que le haga darse de bruces con sus miserias y su conformismo. A ese tipo de crueldad, «justa y necesaria al parecer», es a la que refiere la obra, centrada en la cultura –cine, teatro, literatura–, especialmente golpeada también por el RDL 20/2012 al pasar del IVA reducido al IVA agravado, con el aquí referido «IVA-Guillotina». Una suerte de «crueldad moralizante», «tipo infierno renacentista, donde te dicen que si no te sometes a los valores dominantes, te pasará eso: violaciones, infiernos, demonios... eso sí es *gore puro*».

¹⁰² Parece ya un signo de los tiempos, que no distingue entre «personas» y «animales». Respecto de estos, un ejemplo reciente es la «legalización» en Castilla-La Mancha de prácticas medievales de caza como el «lanceo a caballo del jabalí». Pese

Baste si no recordar –aunque como se ha advertido con cruda ironía en el Informe del Observatorio Estatal de la Dependencia, debe *«advertirse que su atenta lectura puede llevar a la depresión, a la ira o a ambas...»*–:

«Los datos estructurales y las cifras más significativas del gasto en materia de dependencia, analizadas en la evaluación de resultados, muestran que debe corregirse una situación que pone en riesgo la sostenibilidad del Sistema que, además, ha supuesto consecuencias perjudiciales para el empleo y la viabilidad de los sectores productivos de servicios relacionados con la dependencia».

Lo más grave es que, pese a la (mala) conciencia que se quiere crear, el modelo que teníamos no era de «derroche» y «abundancia», sino que en materia de derechos sociales, e incluso de niveles de empleo público, era, de «subdesarrollo social», con enormes déficits. Nunca vivimos socialmente por encima de nuestras posibilidades. En la época de bonanza económica –burbuja inmobiliaria y financiera– no se corrigieron las grandes diferencias, ni habiendo superávit, como ahora se demuestra. Por eso, una opción de ese tipo no solo no tiene visos de llevarnos a la orilla sino que nos «inmoviliza ante los depredadores» de mercado, por lo que hay que devolver el protagonismo de la Política frente a este, y no viceversa, así como a la Justicia, a través del Derecho.

Ahora bien «sin alternativa, a la política –y al Derecho– solo le queda el triste papel de sirvienta».

En última instancia, este deseo de libertad es irrenunciable, como inmortalizara hace tiempo el atormentado F. KAFKA:

«Si uno pudiera ser un piel roja siempre alerta, cabalgando sobre un caballo veloz, a través del viento, constantemente sacudido sobre la tierra estremecida, hasta arrojar las espuelas porque no hacen falta espuelas, hasta arrojar las riendas porque no hacen falta riendas, y apenas viera ante sí que el campo era una pradera rasa, habrían desaparecido las crines y la cabeza del caballo». (El deseo de ser piel roja de F. KAFKA).¹⁰³

Esta referencia nos permite ir más allá de la letra de las medidas y acuciar una diversa interpelación de la ideología que subyace a estas normas, evitando convertirnos en «siervos del lenguaje», «presos del discurso moralizante» de las mismas. Desde luego caben diversos enfoques. Sin duda el

a la crítica del sector ecologista por «práctica cruel», primando la razón ética-naturalista, la Administración ha preferido la razón económica, por cuanto «en el actual momento, la caza debe potenciarse no solo como una actividad de ocio, sino también como un recurso generador de empleo». Por lo tanto, la mera potencialidad –no está acreditado que pueda tener un efecto real de dinamización económico-ocupacional en esta región, ferviente defensora de la austeridad como valor moral– de mejorar el nivel de recursos de la Administración autonómica y la tasa de empleo legitimaría casi cualquier cosa. Vid. «Lancear jabalíes, prácticas de "caballeros" o "crueldad de otros tiempos"», en <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/08/25/espana/1345897720.html>

¹⁰³ «Desde los griegos, quienes, conforme a la naturaleza de su organización social y política oponen el hombre libre al esclavo –y aquí habría que anotar que es libre aquel que goza de la posibilidad de participar en la vida de la *pólis*, lo cual recarga al concepto con contenidos obviamente políticos–, a las disquisiciones cristianas sobre el libre albedrío, pasando por la bella sentencia de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de agosto de 1789 hasta la Declaración de los derechos humanos de 1948, la libertad es fuente, no solo de reflexión constante, también de «declaraciones» admirables. Junto a este devenir del pensamiento y la acción política, corre paralela una historia interminable de abusos y sometimientos: desde la propiedad del ser del esclavo de lejanas y de muy cercanas civilizaciones, pasando por las hogueras de la Inquisición, a los patibulos, fusilamientos, campos de concentración, censuras, cárceles y torturas actuales, los seres humanos no han dejado pasar un segundo de la historia sin intentar someter a otros».

más clásico del «pensamiento fabular». Difícil no acordarse de la fábula de Jean de la Fontaine, «La cigarra y la hormiga».

«Al llegar el invierno, la cigarra que se había pasado el verano cantando y retozando, sintió mucha hambre. Se acercó entonces a donde su vecina la hormiga para pedirle algo de comer. "Te pagaré con intereses", le advirtió. Pero la hormiga, que había trabajado laboriosamente durante toda la estación de calor para juntar su alimento, le preguntó: "¿Qué hiciste durante el verano mientras yo trabajaba"».

La cigarra le contó que había ocupado su tiempo en cantar y disfrutar del sol. "Así que estuviste cantando, comentó la hormiga, pues ahora: ¡a bailar!"».

Moraleja: en tiempos de bonanza no te dediques solo al placer o al consumo ocioso, trabaja para cuando vengan tiempos de escasez.

Seguro que Alemania y otros países del Norte, como Finlandia, e incluso Países Bajos, son concededores de esta fábula y practican su moraleja, incluso contra sus propios intereses no a corto sino a largo plazo. Pero pocos como KAFKA supieron captar las infinitas derivas de la estupidez humana.

Como se ha observado comentando aquel hermoso poema en prosa, crítico contra toda omnipotencia, incluyendo la hegemonía de la razón económica:

«No importa, al nivel de la vida de cada uno, que ese día nunca llegue, o que toda la humanidad se encuentre cara a cara, y de golpe, con una catástrofe definitiva. Creo que lo interesante es la persistencia en el deseo de libertad y de justicia, que aun a riesgo de perder las crines y la cabeza del caballo uno tienda, en la tierra estremecida, a ese horizonte de posibilidades que la imaginación vislumbra»¹⁰⁴.

Por eso, en su Preámbulo, la Declaración Universal de Derechos Humanos –si el análisis de la reforma laboral la terminé con un recordatorio del espíritu de la Constitución de la OIT y de la española, el análisis de esta nueva norma emblemática de la barbarie jurídica ante la crisis me gustaría hacerlo con este hermoso texto más universal aún–:

«Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, *el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias».*

Frente al recurrente discurso de la «generación perdida» debemos rebelarnos también. Es evidente que esta situación no puede sostenerse de futuro, por generar dudas inaceptables para la misma capacidad de subsistencia digna y cívica de una sociedad, en este caso la española –pero, por ende,

¹⁰⁴ Vid. HECHIM, M.A.: «El deseo de ser piel roja», en *Contratiempo*, Revista de pensamiento y cultura. ¿Existe la libertad? Año IV. n.º 7. Primavera-verano 2004-2005. Este breve pero muy sugerente análisis está disponible en <http://www.revistacontratiempo.com.ar/hechim.htm>

también la europea, y en general la occidental, que es la que está sufriendo en mayor medida los envites de la crisis—. En este sentido:

«No tenemos garantizado el éxito, tenemos que merecerlo. Rendimos honores a los luchadores, a los soñadores, a los que asumen los riesgos que mueven el sistema de libre empresa, el mayor motor de crecimiento y prosperidad que el mundo ha conocido nunca. Pero también creemos en algo llamado ciudadanía, una palabra que está en el corazón de nuestros fundamentos, en la esencia de nuestra democracia...»¹⁰⁵.

Si de algo hay que rescatarnos es de los rescates: injustos, costosos y completamente inútiles. La historia y la experiencia actual enseñan que sí hay alternativas más exitosas tanto en términos económicos cuanto de sostenibilidad social¹⁰⁶. Y hace ya mucho tiempo que llegó la hora de poner fin a este cruel sinsentido que son las políticas de austeridad, que solo hacen que alimentar la deuda, que crece tanto cuanto lo hace el malestar —sufrimiento— de la mayoría de la población.

Es tiempo, pues, de Política y de Derecho, pero con mayúsculas. Por supuesto que abominamos ya de los mensajes «salvíficos», presentes, como el neo-lenguaje del pensamiento de la austeridad y un renovado productivismo, incluso en sus críticos, con una constante propuesta de mensajes y soluciones simplistas¹⁰⁷. Sin embargo, no puede dudarse de la necesidad de una opción institucional fuerte: «*La política europea últimamente ha sido una combinación de recortes y reformas en el mercado de trabajo, también en España. La experiencia demuestra que políticas de flexibilización cuando falta crecimiento no son solución. Hay que moverse en otra dirección...*»¹⁰⁸.

Es otro el valor que debe tener «prioridad absoluta», el «empleo». Por supuesto no a cualquier precio, como el que devalúa la consecución de un contrato de trabajo a una mera expectativa aleatoria de éxito en una tómbola, el resultado de una lotería, en sentido estricto¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Vid. Lord Robert SKIDELSKY: <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/09/07/economia/1347031051.html>. Y «Un nuevo Obama plantea una elección entre dos modelos de sociedad». Vid. http://internacional.elpais.com/internacional/2012/09/07/actualidad/1347041824_426382.html. Lo que significa que «... o Europa da un paso más, o avanza hacia esa integración política sin la cual ninguna moneda común ha conseguido durar nunca, o se hace a un lado de la historia y se hunde en el caos. Todo lo demás —ensalmos de los unos, pequeñas componendas de los otros, fondos de solidaridad por aquí, bancos de estabilización por allá— no hace sino retrasar lo inevitable y alimentar en el moribundo la ilusión de un aplazamiento de la condena». Vid. LÉVY, B.H.: «Construir la Europa política o morir», en http://elpais.com/elpais/2012/09/14/opinion/1347616255_117280.html

¹⁰⁶ Sin perjuicio de la recurrente, e impropia pero ilustrativa, llamada a palabras del «credo religioso», como «milagro» —en su día fue «el milagro español», ahora se habla del «milagro alemán», o del «milagro islandés»—, hoy se señala cómo Islandia, que fue el primer país en caer en esta crisis, y de forma muy profunda, ha salido ya de ella, reduciendo la tasa de desempleo, aumentando el crecimiento económico —que sitúa ya en tasas por encima del 2,5% del PIB—, y manteniendo un sólido Estado de Bienestar, eso sí, devaluando más de un 30 por 100 su moneda —la corona— e incrementando los impuestos, con cierta dosis de justicia —más a los más ricos—. Vid. «Islandia: del abismo a la recuperación económica», en <http://elmundo.com.sv/islandia-del-abismo-a-la-recuperacion-economica>.

¹⁰⁷ Quienes ponen la responsabilidad en Alemania por la crisis, o mejor, por la incapacidad de resolverla, también acentúan su protagonismo en la salida: «Si Alemania realmente quiere salvar el euro, debería permitir que el Banco Central Europeo haga lo que sea necesario para rescatar a los países deudores. Y debería hacerlo sin exigir más sufrimiento inútil». Vid. KRUGMAN, P. «La locura de la austeridad europea», *op. cit.*

¹⁰⁸ Según reafirma el nuevo presidente de la OIT, el Sr. RAIDER, G., en «Rebajar salarios es un error». La «exitosa» Alemania tiene más de siete millones de personas trabajando por 400 euros al mes. En http://economia.elpais.com/economia/2012/09/30/actualidad/1349037712_462281.html.

¹⁰⁹ Bajo el formato de un sorteo entre los clientes, la cadena de zapatos de referencia ha organizado una particular lotería en la que el «premio gordo» son tres contratos laborales para cubrir sendos puestos de trabajo durante un periodo de tres meses. La



Cuando España ha tenido los mayores niveles de desempleo de su historia –en torno al 9%–, ha vivido su mejor etapa, reflejando un alto crecimiento y unas finanzas saneadas, aunque, también se ha de recordar, seguía manteniendo un modelo de infradesarrollo social, porque su gasto en esta dimensión era –hoy ni contamos– inferior a la media. No son las movilizaciones en contra de estas políticas antisociales las que «subvierten la democracia», sino las políticas de austeridad impuestas, porque además de generar grandes desigualdades resultan extremadamente costosas y prescinden por completo de la voluntad de quienes han de pagarlas¹¹⁰. Por eso conviene reeditar la confianza en el modelo social europeo, reflejado en la Constitución y en la Carta Comunitaria de derechos fundamentales, pues como se ha recordado recientemente:

«Desde la cuna de la democracia –*que fue Grecia, no se olvide, añado yo*–, Europa ha presenciado el nacimiento y la instauración del imperio de la ley, basado en el Derecho romano, el nacimiento y el desarrollo de las ideas de la Ilustración que sentaron las bases para las dos grandes revoluciones de ese siglo, el nacimiento del liberalismo y el nacimiento de la ciencia empírica que, con sus descubrimientos y el entorno creado por todo lo anterior, preparó el terreno para la revolución industrial.

En épocas más recientes, ha sido testigo del establecimiento de la Democracia moderna y el nacimiento de un modelo social que coloca la dignidad humana por encima de todo. Y Europa ha sido y es un centro excepcional de cultura y creatividad»¹¹¹. Amén.

lógica de justicia contractual o conmutativa es aplastante: «*Que me ayuden* –a vender zapatos, ahora que se venden poco y la empresa reduce ventas– y *yo ayudo* –ofreciendo empleo, aunque sea temporal–», reafirma el empresario. Lo sorprendente, o no, es que una mayoría de ciudadanos comprendan y acepten la legitimidad de la estrategia comercial, mientras que solo una minoría evidencia que es «*humillante para los trabajadores que el derecho al trabajo se convierta en mercancía de una tómbola*». <http://www.publico.es/espana/444173/un-empresario-de-jerez-sorteara-tres-contratos-laborales-entre-sus-clientes>

¹¹⁰ Desde una óptica marcadamente liberal se critica las políticas de intervencionismo basadas en la reducción continuada de los derechos de los ciudadanos y en la recaudación a toda costa, desplazando la voluntad de los ciudadanos por las decisiones de «lo más conveniente» para ellos por parte del Gobernante (RODRÍGUEZ BRAUN, J.C. y RALLO, J.R.: *El liberalismo no es pecado*, Deusto, 2011). Por su parte, un economista neo-keynesiano y crítico con los excesos del mercado, fustigador al tiempo de los «fundamentalistas del libre mercado», STIGLITZ, J.: *El precio de la desigualdad*, Taurus, 2012.

¹¹¹ GONZÁLEZ MÁRQUEZ, F.; GISCARD D'ESTAING, V. y BARACCHI, M.: «Por una conciencia europea», en http://elpais.com/elpais/2012/07/11/opinion/1341997592_372384.html