

LA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL 4.0 FRENTE AL MODELO CONSTITUCIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL¹

THE INDUSTRIAL REVOLUTION 4.0 VERSUS THE CONSTITUTIONAL MODEL OF SOCIAL SECURITY

FRANCISCO MIGUEL ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE
*Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Murcia*
<https://orcid.org/0000-0002-8814-0184>

Cómo citar este trabajo: Ortiz González-Conde, F. (2024). La revolución industrial 4.0 frente al modelo constitucional de seguridad social *Lex Social, Revista De Derechos Sociales*, 14 (2), 1–30. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.10548>

RESUMEN

En atención a las previsiones de diversos organismos internacionales, el cambio tecnológico auspiciado por la incorporación de tecnologías digitales a los sistemas de producción ha comenzado un proceso llamado a transformar de manera radical la estructura general del empleo en las sociedades industrializadas. El presente trabajo trata de vincular los procesos de industrialización 4.0 respecto del modelo constitucional de Seguridad Social español. Para ello se revisan distintos escenarios de evolución de la industrialización 4.0 con el objetivo de establecer hipótesis en la evolución del sistema de Seguridad Social derivadas de dichas transformaciones, teniendo en cuenta que, dichas transformaciones también deben atender a los

¹ Este artículo muestra los resultados de la estancia de investigación realizada en la UCLM en el marco del proyecto de Investigación Digitalización y Trabajo: el impacto de la economía 4.0 sobre el empleo, las relaciones laborales y la protección social financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

parámetros establecidos por la jurisprudencia constitucional sobre el modelo constitucional de Seguridad Social acaecida hasta la fecha.

PALABRAS CLAVE: digitalización, automatización, industria 4.0, gig workers, Seguridad Social.

ABSTRACT

In response to the forecasts of various international organizations, the technological change sponsored by the incorporation of digital technologies into production systems has begun a process called to radically transform the general structure of employment in industrialized societies. This paper tries to link the industrialization 4.0 processes with the constitutional Social Security model in Spain. For this purpose, different evolution scenarios of industrialization 4.0 and social protection system are reviewed, without forgetting the parameters established by the constitutional Court that has occurred to date.

KEYWORDS: digitization, automation, industry 4.0, gig workers, Social Security.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN A LOS PROCESOS DE INDUSTRIALIZACIÓN 4.0

II. MODELOS DE SEGURIDAD SOCIAL

- 1. Modelo actual de Seguridad Social y escenarios futuros*
- 2. Reflexiones sobre una asistencialización del sistema de Seguridad Social*

III. LA PROYECCIÓN DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS TÉCNICAS DE PROTECCIÓN

- 1. Nuevas fórmulas para la protección social*
- 2. La doctrina del TC sobre el modelo constitucional de Seguridad Social*

IV. CONCLUSIONES

Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN A LOS PROCESOS DE INDUSTRIALIZACIÓN 4.0

Bajo el concepto de cuarta revolución industrial se aúnan las referencias al cambio en los sistemas actuales de producción de bienes y servicios, a consecuencia del uso de tecnologías digitales, sofisticadas e inteligentes, que permiten la automatización cada vez mayor número de tareas y puestos de trabajo. Esta revolución ha sido calificada de abrupta e inevitable, en tanto que, a diferencia de las anteriores revoluciones, la magnitud de los cambios introducidos, su velocidad, y su impacto, son de mayor amplitud que las revoluciones industriales conocidas hasta ahora².

La amalgama de tecnologías empleada es variada, tecnologías como la secuenciación genética, la nanotecnología, la programación informática, el uso de Big Data, las blockchains, la robotización o el trabajo en plataformas digitales programadas bajo algoritmos que codifican el comportamiento humano, pudiendo incluso llegar a ser tecnologías complementarias entre sí, como por ejemplo, los llamados *cobots*³.

Consecuentemente, las sociedades, las personas y las relaciones laborales, están avocadas a profundos cambios. El uso de algoritmos en entornos laborales afecta a cuestiones nucleares como el poder de dirección⁴ y el control del deber de buena fe⁵. La Inteligencia Artificial (IA) presenta potencialidades aplicables a cualquier sector productivo para la toma de decisiones óptimas⁶, para la generación de diagnósticos automáticos⁷, o elaboración de informes, resoluciones y jurisprudenciales⁸.

Todo lo anterior tiene su reflejo en el ámbito de la Seguridad Social. Por un lado, en la vertiente interna de gestión del sistema, los efectos de estos procesos pueden entenderse de manera cualitativa o *ad intra* de las Entidades Gestoras (EG), al implicar una mayor

² SCHWAB, K., *La cuarta revolución industrial*, Debate, 2016, p. 9.

³ Un acrónimo de “compañero de trabajo” y “robot” empleado por primera vez en New York Times. Resulta llamativo como en el sector turístico, los propios hoteles derivan a la clientela hacia contratistas externos en plataformas digitales, para servicios tradicionalmente prestados durante el alojamiento (lavandería, alimentación, transporte, etc.) www.nytimes.com/2020/01/10/opinion/sunday/gig-economy-unemployment-automation.html?smid=tw-nytimes&smtyp=cur (en línea, 20.XII.2023)

⁴ CARDO RODRÍGUEZ, I.A., “Derecho del trabajo y sistemas de inteligencia artificial: desafíos y respuestas”, en MARTÍNEZ MORENO, C., Y MARTÍNEZ ÁLVAREZ, M.O. (Coord.), *El derecho del trabajo que viene: reflexiones sobre la reforma laboral que necesitamos*, 2023, p. 171.

⁵ MERCADER UGUINA, J. R., “Algoritmos y trabajo”, *Diario La Ley*, nº 48, 2021.

⁶ OLARTE ENCABO, S., “La aplicación de inteligencia artificial a los procesos de selección de personal y ofertas de empleo: impacto sobre el derecho a la no discriminación”, *Documentación laboral*, nº 119, 2020, pp. 95-97.

⁷ CARCAR BENITO, J.E., “La inteligencia artificial (IA): Aplicación jurídica y regulación en los servicios de salud”, *Derecho y Salud*, vol. 29, núm.extra 1, p. 267.

⁸ GOERLICH PESET, J. M., “Decisiones administrativas automatizadas en materia social: algoritmos en la gestión de la Seguridad Social y en el procedimiento sancionador”, *Labos, Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, nº 2, 2021, p. 22-ss.; NAVAS NAVARRO, S., *Inteligencia artificial. Tecnología y derecho*, Tirant lo Blanch, 2017, pp. 48-51 y 60-62, sobre la resolución automatizada de conflictos y las deficiencias en la neutralidad de los algoritmos.

facultad para el control⁹. Esto, trasladado al ámbito de las prestaciones se traduciría en la capacidad de las EG para determinar con mayor fiabilidad la situación de necesidad, la carencia de rentas o el uso real del subsidio, mediante la trazabilidad y cotejo de datos, a fin de evitar fraude, o de buscar mayor exactitud en la información aportada y requerida. A su vez, todo ello, sumado a tecnología blockchain, permitiría almacenar información que jamás se perdería, modificase o eliminase¹⁰.

Por otro lado, los efectos de la industrialización 4.0 también se manifestarían *ad extra* o en términos cuantitativos sobre el mercado de trabajo, como los procesos de destrucción y generación de empleos. A nivel mundial, un primer glosario de todas las estimaciones fue sintetizado, en 2017, por la Oficina Internacional del Trabajo en el Informe inicial para la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo¹¹. En aquel estudio elaborado para la OIT¹² alertaba que el 56% de los puestos de trabajo en países en vías de desarrollo corren el riesgo de automatizarse. Otros estudios privados, como los elaborados por las consultoras PricewaterhouseCooper o Mckinsey han manejado cifras en torno al 30-40% de los puestos de trabajo europeos¹³.

A nivel español, el informe de CaixaBank Reseach señaló una susceptibilidad de automatización para el 43% de los puestos de trabajo¹⁴, aunque la OCDE ha matizado dichas cifras, señalando que el riesgo de una automatización completa es reducido, pues sólo un 9% de los puestos de trabajo actuales correrían el riesgo de ser reemplazados en la totalidad de su contenido¹⁵, no en vano, entre el 50 y 70% de tareas del 90% restante sí serían susceptibles de automatizarse. De hecho, se ha constatado que, en el periodo 2011-2016, tres regiones (Aragón, Andalucía y Murcia) crearon empleos en ocupaciones con alto riesgo de automatización, y otras dos regiones (Castilla-León y Castilla-La Mancha) registraron una gran pérdida de empleos con bajo riesgo de automatización¹⁶.

⁹ AIBAR BERNAD, J., “El Big Data y el análisis de datos aplicados por la Tesorería General de la Seguridad Social como medio de lucha contra el fraude en la Seguridad Social”, *Trabajo y Derecho*, nº 11-extra, 2020.

¹⁰ MARTÍN-RETORTILLO RODRÍGUEZ, R.M., “La tecnología Blockchain y el mercado laboral: retos para asalariados y autónomos”, *El futuro del trabajo: cien años de la OIT: comunicaciones*, 2019, pp. 377; PASTOR SEMPERE, M.C., “Industria 4.0 y “pacto verde: Hacia un modelo de mercado sostenible”, *Revista de treball, economia i societat*, nº 96, 2020, p. 13.

¹¹ OIT, *Informe inicial para la comisión mundial sobre el futuro del trabajo*, 2017, p. 37.

¹² OIT, *ASEAN in transformation. The future of jobs at risk of automation*, 2016, p. 4.

¹³ MCKINSEY GLOBAL INSTITUTE, *Technology, jobs and the future of work*, 2016; y PRICEWATERHOUSECOOPERS, *The long-view: How will the global economic order change by 2050?*, 2017.

¹⁴ CAIXA BANK RESEARCH, *Informes sobre nuevas tecnologías y mercado de trabajo*, 2016, (en línea, 20.XII.2023) www.caixabankresearch.com/-/llegara-la-cuarta-revolucion-industrial-a-espana-d3

¹⁵ OECD, *Putting faces to the jobs at the risk of automation*, 2018, p. 1 (en línea, 20.XII.2023) www.oecd.org/employment/Automation-policy-brief-2018.pdf, se ha elevado la cifra al 14%.

¹⁶ OECD, *Job Creation and Local Economic Development 2018, Preparing for the Future of Work*, 2018, p. 248-252. El informe se presenta con carácter bianual. La edición de 2020 estuvo modulada por las cifras Covid, mientras que la edición de 2023 ha hecho referencia a los empleos verdes.

En cualquier caso, como advertía el informe preparativo de la Comisión Mundial de la OIT (no así en el informe final), se trata de modelos predictivos¹⁷, y los objetos de estudio de todos estos análisis no son siempre similares, y por ende, la posibilidad de automatización no va a significar siempre y necesariamente su realización, como tampoco un reemplazo definitivo del puesto de trabajo en sí mismo, sino una modificación de determinadas tareas específicas¹⁸. El principal motivo en la variación de cifras se encuentra en el diverso comportamiento en los patrones de reestructuración del empleo en los países y regiones de la UE, pues más allá de la tecnología, existen muchos otros factores, como la urbanización, la desindustrialización y las instituciones de cada mercado laboral¹⁹.

II. MODELOS DE SEGURIDAD SOCIAL

1. Modelo actual de Seguridad Social y escenarios futuros

Conforme a las previsiones de transformación del empleo, inevitablemente surge el cuestionamiento de la respuesta más idónea que los sistemas de protección social característicos de un esquema contributivo de Seguridad Social pueden adoptar frente al desafío de un mercado laboral con carreras laborales discontinuas e inestables. Los retos son dobles: a) la desprotección por exclusión o infra protección del sistema; b) la desprotección parcial por la insuficiencia de las condiciones de trabajo, a raíz de la determinación de la naturaleza jurídica de la relación contractual entre la persona colaboradora y la plataforma digital²⁰. El abordaje de cualquier propuesta legislativa sobre protección social en un mercado de trabajo digitalizado necesariamente deberá de atender, tanto al punto de partida actual del modelo de Seguridad Social español, como a los posibles escenarios futuros de destino.

Así, se puede observar como el crecimiento y la expansión del trabajo digital, cual big bang, se está manifestando de manera disforme y con intensidad desigual, comportamiento que posibilita distintos escenarios, más o menos probables. A juicio de este artículo, la respuesta vendría necesariamente condicionada, de un lado, por la

¹⁷ Estas afirmaciones dan cuenta no tanto de cautelas como del carácter novedoso y de continua transformación del proceso de digitalización. Una muestra se encuentra en el informe sobre el futuro del Trabajo del Foro Económico Mundial de 2016el cual preveía para el año 2020 una destrucción de 7,1 millones de puestos de trabajo y una creación de 2 millones de puestos de trabajo en las 15 economías mundiales más desarrolladas, fundamentalmente relacionados con la informática y las ciencias exactas. La nueva edición de 2018 de este informe ha rebajado las cifras de destrucción a 980.000 puestos de trabajo, y una creación de 1,74 millones de empleos. WORLD ECONOMIC FORUM, *The future of jobs. Employment, skills and workforce strategy for the fourth industrial revolution*, 2016, p. 13; WORLD ECONOMIC FORUM, *The future of jobs report 2018*, 2018, p. Viii; OIT, *Síntesis de los diálogos nacionales sobre el futuro del trabajo*, 2017, pág.35

¹⁸ OIT, *Trabajar para un futuro más prometedor. Comisión mundial sobre el futuro del trabajo*, 2019.

¹⁹ EUROPEAN COMMISSION-JOINT RESEARCH CENTRE, *The changing nature of work and skills in the digital age*, 2019, p. 9.

²⁰ SUÁREZ CORUJO, B., “La gran transformación: la economía de plataformas digitales y su proyección en el ámbito laboral y de la Seguridad Social”, *Temas Laborales*, nº 141, 2018, p. 60.

velocidad e impacto de la digitalización sobre el mercado de trabajo, y de otro lado, por el grado de cobertura otorgado frente a dichos cambios, es decir, la actuación temporal (corto, medio o largo plazo) y la protección (extensiva o intensiva, como el Ingreso Mínimo Vital, Rentas Activas de Inserción o Rentas de ciudadanía universales, etc.).

En este sentido, según el reciente estudio británico elaborado por la *Royal Society for the encouragement of Arts, Manufactures and Commerce*²¹, con proyección al año 2035, se identifican 4 posibles escenarios económicos sobre *gig workers*, en base a la relación incierta de las variables de desarrollo tecnológico, ciclo económico, y capacidad de negociación del movimiento sindical, en concreto:

- a) La *big tech economy* supondría un verdadero ecosistema tecnológico, caracterizado por un alto y veloz grado desarrollo tecnológico. La automatización se haría extensiva a todas las industrias tradicionales. Los puestos de trabajo aparecerían condicionados por el control tecnológico, por ejemplo, alta demanda de programadores, gestores de proyectos, conductores de mecanismos de entrega no tripulados, diseñadores de realidad virtual, aplicabilidad de impresión 3D, o la aparición de un corpus legal sobre la siniestralidad por accidentes de tráfico de vehículos sin conductor. La tecnología comportaría una caída en los precios de productos y transporte, aunque, aumentaría el desempleo y la inseguridad económica. La intensidad del fenómeno desbordaría cualquier tipo de respuesta organizada por parte de las personas trabajadoras.
- b) La *precision economy* supondría la asignación con mayor precisión de los recursos productivos a través de la precisión de los algoritmos. El progreso tecnología sería moderado respecto al escenario anterior, pero con amplia hiperconexión. El uso del *big data* se perfeccionaría, en pro de codificar los objetos, las personas y el comportamiento, con el fin de maximizar el rendimiento de las personas trabajadoras asignando tareas que ocupasen la atención humana sin descanso, de tal forma que los *rating systems* o sistemas de valoración del desempeño se volverían omnipresentes en los entornos laborales. La acogida sería dicotómica, una parte de los trabajadores la rechazarán por invasiva, mientras otros la aceptarán al permitir mayor meritocracia.
- c) La *exodus economy* a consecuencia de ciclos económicos negativos, similares o superiores a los desencadenados en 2008. La austeridad económica destruiría empleos en industrias sustentadas en el gasto del consumidor, al tiempo que mantendría al resto en una baja productividad con bajos salarios. La desazón social provocaría la búsqueda de modelos alternativos económicos y sostenibles, siendo este el foco de la creación de nuevos empleos, como la generación y uso de materiales reciclables, o la aparición de cooperativas y mutualidades para gestionar las necesidades básica de alimentación, energía y banca. La respuesta del bando social sería desigual, mientras

²¹ RSA, *The four future of work*, 2019, pp. 39-53 (en línea, 20.XII.23) www.thersa.org/globalassets/pdfs/reports/rsa_four-futures-of-work.pdf

que algunas personas trabajadoras lucharían contra salarios de pobreza, otros se orientarían a buscar estilos de vida más autosuficientes, mediante economía colaborativa o alejamiento de las zonas urbanas.

- d) La *empathy economy* supondría el avance acompañado de tecnología y conciencia pública, bien con la autorregulación de las propias empresas y de cuantas intervengan en la cadena de producción, o bien, con una modesta automatización en colaboración con personas trabajadoras y sindicatos. Las tareas aquejadas de penosidad, peligrosidad o toxicidad serían automatizadas, y se desarrollarían puestos de trabajos en la “industria de la empatía”, como la educación, los cuidados, el entretenimiento, la desintoxicación digital o una alta especialización de quienes prestan servicios de comercio al por menor “in-store influencers”, capaces de generar experiencias auténticas.

Frente a estos escenarios, las respuestas a nivel de Seguridad Social deberían analizarse en un doble foro, a nivel constitucional o de principios sociales, y a nivel legislativo o de desarrollo prestacional, siendo el primero de ellos el objeto de este trabajo. Conviene matizar que las transformaciones descritas no tienen por qué culminar materializándose, o al menos, no en los términos pensados. Es decir, las previsiones, como demuestra la historia, por su propia naturaleza, no son infalibles²².

Tampoco han de ser similares entre países, de ahí el papel relevante que juegan los problemas endémicos y las características de cada mercado de trabajo (en el caso español la extendida precariedad laboral y alta temporalidad), pues éstos pueden frenar o desincentivar una transformación digital intensiva²³, y por contra, derivar hacia una transformación digital más atenuada o de “segunda división”, dada la prevalencia de un factor productivo (el humano) más barato que otro (el tecnológico).

Las soluciones apuntadas por los organismos internacionales hasta la fecha²⁴, pueden abarcar una respuesta a corto-medio plazo, centrada en aprovechar las oportunidades de innovación, ajustando la mano de obra y el sistema de bienestar a las nuevas características del mercado, al tiempo que intentar mitigar las consecuencias

²² CHESBROUGH, H., *Open Innovation Results*. Oxford University Press, 2020, uno de los principales economistas defensor de la hipótesis de que los incrementos de la productividad a raíz de procesos de innovación redundarían en mejoras salariales y sociales, vaticinados en la obra CHESBROUGH, H., *Open Innovation: The New Imperative for Creating and Profiting from Technology*, HBS Press, 2003, reconoce ahora que en realidad han aumentado y polarizado. El autor propone la difusión equitativa de la tecnología en la sociedad, y la formación en inteligencia artificial a todos los negocios y sectores, incluidos autónomos, pequeñas empresas y personas trabajadoras.

²³ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L. y PÉREZ DEL PRADO, D., “El impacto de la economía 4.0 sobre las condiciones de trabajo y empleo. Estudio de caso en dos empresas de base tecnológica”, *Cuadernos de relaciones laborales*, vol. 36, nº 2, 2018, pp. 357.

²⁴ OIT, *The architecture of digital labour platforms*, op. cit., 2018, p. 37.

potencialmente negativas de forma individualizada²⁵. Es decir, una apuesta por la implantación de políticas tradicionales, como pudieran ser la creación de fondos, partidas presupuestarias, gastos en formación y reciclaje, prejubilaciones, o la intervención pública respecto de las personas trabajadoras en plataformas poco cualificadas en pro de mejorar sus habilidades para avanzar hacia una mayor empleabilidad.

No obstante, el establecimiento de unos mínimos de derecho comunes a cualquier persona trabajadora, independientemente de la calificación del concepto “trabajador”, no será tan fácil, pues entre los 5 derechos fundamentales indisponibles señalados por la OIT (libertad sindical y negociación colectiva, eliminación del trabajo infantil, la erradicación del trabajo forzoso, la no discriminación, y recientemente la seguridad y salud en el trabajo²⁶), no está la protección social²⁷.

En cambio, las respuestas a largo plazo apostarían por políticas más drásticas, y en principio opuestas, de un lado, mediante un uso más amplio de esquemas de protección basados en cuentas personales o sistemas de protección complementarios; de otro lado, las soluciones se orientarían hacia la aprobación de ingresos mínimos²⁸, bien a través de una renta básica universal, garantizada a toda la ciudadanía, por el hecho de serlo; bien mediante una renta mínima para en casos de desempleo de larga duración tras agotar la prestación; o bien con la implantación de un impuesto negativo²⁹, en el caso de personas trabajadoras cuyos ingresos fuesen inferiores a un umbral, en cuyo caso, percibirían una renta en lugar de abonar un impuesto.

Se trata de propuestas innovadoras, pero todavía de viabilidad política cuestionada, porque siendo cierto que este tipo de prestaciones complementarían junto con otros subsidios la universalidad del sistema, al tiempo que permitiría una simplificación del entramado legislativo, surgirían inconvenientes, precisamente porque dicha simplificación legal podría acarrear, en ocasiones minoraciones respecto a las cuantías

²⁵ Recomendación del Consejo sobre el acceso a la protección social para los trabajadores y los trabajadores por cuenta propia en el paquete de equidad social adoptado por la Comisión el 13 de marzo de 2018.

²⁶ Incorporada en la 110ª Conferencia Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo de 2022.

²⁷ VEGA RUIZ, M.ª L.: “Trabajo, la relación de trabajo y Derecho del trabajo, ¿crisis o renacimiento?”, en AA.VV., *El futuro del trabajo: cien años de la OIT. XXIX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019, p. 90. No en vano, la Seguridad Social es un derecho fundamental en los Pactos Internacionales, de forma que todas las personas tienen derecho a la Seguridad Social.

²⁸ RUESGA BENITO, S.M., “La revolución digital y la renta básica universal”, *Temas para el debate*, nº 280, 2018, pp. 23-28.

²⁹ AMADEO DE FUENMAYOR FERNÁNDEZ, A. Y GRANELL PÉREZ, R., “Implantación de un impuesto negativo sobre la renta. Microsimulación de su coste neto y efectos sobre la pobreza y la desigualdad”, *Papeles de trabajo del Instituto de Estudios Fiscales. Serie economía*, nº 2017, p. 9, entre las ventajas, el aumento de la autonomía vital, la justicia redistributiva, y la unificación del gasto fiscal. Entre los inconvenientes, unos costes difíciles de asumir, la discriminación negativa de quienes opten por trabajar, su incidencia en la oferta laboral, o un efecto llamada.

actuales³⁰, corriéndose además el riesgo de alterar el concepto de pobreza, reduciéndolo sólo a una cuestión monetaria³¹, posibles desincentivos en la búsqueda de empleo³², así como otras dificultades sobre financiación y de control administrativo para fiscalizar las concurrencias auténticas de situaciones de necesidad.

2. Reflexiones sobre una asistencialización del sistema de Seguridad Social

En base a los escenarios comentados anteriormente, si el debate público se orientase hacia una renta ciudadana universal como meta hacía la que dirigir los esfuerzos legislativos, ¿hasta dónde sería capaz de sostener nuestro modelo constitucional de Seguridad Social tal pretensión? A modo sintético, dos son los vectores constitucionales sobre los que se construye el modelo actual de Seguridad Social: 1) la protección del riesgo o situaciones de necesidad; 2) la suficiencia o duración en el tiempo de la protección mediante pensiones y/o subsidios.

Si representásemos uno y otro gráficamente en un eje vertical de abscisas y otro horizontal de ordenadas, se obtendría como resultado respectivamente: en el primer cuadrante, pensiones-contributivas, en el que estarían las pensiones de jubilación, viudedad, orfandad e incapacidad permanente; el segundo cuadrante, pensiones-asistenciales, comprendería las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez; el tercer cuadrante, subsidios-asistenciales, estarían los subsidios no contributivos por desempleo, las rentas de inserción; y en el cuarto cuadrante, subsidios-contributivos, se situarían las prestaciones por incapacidad temporal, por nacimiento y cuidado de menor, desempleo.

Todas ellas, en conjunto, conforman el llamado *ideal de cobertura*³³, construcción que se ha venido articulando con el paso del tiempo y el desarrollo social, y que por definición no es ni único, ni inmutable, al contrario, varía en cada sociedad y en el tiempo, de ahí que tanto las técnicas de aseguramiento originarias, como las futuras propuestas de garantías universales, puedan conformar, si así se decide, el ideal de cobertura en nuevo contexto generacional, es decir, la redefinición de un nuevo equilibrio social, entre las necesidades de los individuos y los bienes de que disponen para hacer frente a las mismas³⁴.

³⁰ SHIS, DOKUMENTAZIO ETA IKERKETA ZENTROA/CENTRO DE DOCUMENTACIÓN Y ESTUDIOS, “¿Necesita Euskadi una renta básica universal?”, *Zerbitzuan: Gizarte zerbitzuetarako aldizkaria/ Revista de servicios sociales*, nº 62, 2016, p. 5.

³¹ HIDALGO LAIVÉ, A., “La renta básica universal como herramienta para combatir la exclusión social económica. Una aproximación analítica”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 75, 2008, p. 151.

³² DE LA RICA, S. y GORJÓN, L., “El impacto de la Renta de Garantía de Ingresos en Euskadi”, *Papeles de Economía Española*, nº 156, 2018, p. 122. Del análisis económico, las autoras destacan que en Euskadi, la probabilidad de salida al empleo del colectivo RGI hubiera sido la misma con o sin prestación.

³³ ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, Civitas, 2002, p. 21.

³⁴ GARCÍA ORTUÑO, F., *Seguros Privados y Seguridad Social*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1976, p. 45.

O sea, que el ideal de cobertura plasmado en dicho eje pasaría a redefinirse en función del grado de asistencialidad o aportación individual que se permitiera para cada uno de los escenarios descritos. Así, se puede decir que la *big tech economy* y la *precision economy* casarían con mayor facilidad con un sistema asistencial, mientras la *exodous economy* y la *empathy economy* se dirigirían hacia una mayor protección individual, ya fuese a través de mutualidades, contributiva, complementaria, o sistema de cuentas nacionales.

No obstante, tanto en unos como en otros, difícilmente puede pensarse en una posición de máximos, agotando otras posibilidades, sino que paradójicamente primaría un sistema mixto, donde, si bien es cierto que se reconocerían rentas básicas garantizadas, también lo es el hecho de que muy probablemente coexistieran simultáneamente a sistemas de ahorro individual contributivo. La interacción entre ambas podría darse en varios escenarios:

El primero, donde la renta garantizada supusiera la unificación legislativa de todas las rentas de inserción existentes a lo largo de todo el Estado³⁵. A su vez, la absorción y compensación también de las prestaciones no contributivas de la Seguridad Social. El segundo supuesto, donde junto al anterior, se absorberían también las prestaciones por dependencia. El tercer supuesto, donde la renta garantizada otorgase protección no solamente en cuestiones asistenciales, sino que fuese complementada con partidas específicas en razón de las contingencias por desempleo, incapacidad temporal o prestación por nacimiento y cuidado de menor. No en vano, estas contingencias deberían ser entonces cubiertas por aseguramiento individual o contributivo, al igual que el ahorro para pensiones. La cuarta opción, un ingreso único y variable para todas las personas como cobertura única a todas las contingencias.

La razón jurídica se encuentra obligatoriamente en el condicionamiento de la fuerte tradición de aseguramiento contributivo basado en la probabilidad de sufrir un infortunio en un momento futuro, incierto e involuntario, esto es, la noción de riesgo³⁶ o en términos propios de Seguridad Social, un modelo de aseguramiento frente a la contingencia³⁷.

³⁵ ORRICO FERNÁNDEZ, F.J., “La modalidad asistencial básica de Seguridad Social desarrollada en España: las pensiones no contributivas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 34, 2002, p. 105, cualquier propuesta debería concretar la compatibilidad entre prestaciones.

³⁶ SAN MARTÍN MAZZUCONI, C., “Delimitación jurídica del objeto de protección de la Seguridad Social española”, *Letras jurídicas: revista de los investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas U.V.*, nº 20, 2009, p. 61.

³⁷ Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, ante el siniestro o daño causado por la materialización del riesgo, o sea, la contingencia en términos de Seguridad Social, la norma llama en la exposición de motivos a “conseguir en la medida de lo posible la uniformidad de las prestaciones ante un mismo evento”.

A través de las nuevas propuestas, se trataría, por tanto, de realizar un viraje desde un sistema de Seguridad Social basado principalmente en la cobertura del daño producido por el acaecimiento o “actualización” de un riesgo protegido y tasado, presumiéndose la necesidad por el mero acaecimiento del mismo, con el cumplimiento de unos requisitos legales de afiliación, alta y cotización, derivados a raíz de la relación de aseguramiento, pero, en cualquier caso, independientemente de la situación o no de necesidad económica³⁸, hacia un sistema, en un grado indeterminado pero mayoritariamente asistencial, basado en la carencia de recursos personales o familiares suficientes para afrontar los efectos dañinos de tal carencia, sin estar, por tanto, condicionada por la condición de incapacidad, desempleo, etc.³⁹, es decir, independientemente de la causa o contingencia originaria que motivase tal situación de necesidad.

El cambio trascendental que ahora se propone, supondría determinar si dicha transición hacia la implantación de un sistema asistencial debería orientarse hacia un sistema asistencial donde se midiera la carencia de rentas, o ir más allá, quedando la protección orientada hacia una generalidad objetiva, con indiferencia de cualquier riesgo, es decir, superando el modelo *beveridgiano*, donde la mera existencia de los ciudadanos en esta nueva época y nueva sociedad determinada por la tecnología bastaría para accionar dicha protección, lo cual, si se analiza con detalle implicaría el reconocimiento de una naturaleza riesgosa o de carencia estructural de la digitalización. En el primer caso, si se midiesen las rentas, se estaría ante un modelo basando en la necesidad. En el segundo caso, si se estableciera el criterio de ciudadanía, se basaría en la igualdad.

Pero, cabe cuestionarse si realmente se está en condiciones de poder sostener dicha afirmación -y en tal caso, en qué momento se alcanzarían las condiciones óptimas para dicho cambio- pues, por el contrario, desde otros enfoques, aun reconociendo la polarización de las rentas provocadas por la digitalización, se arguye que la forma en que se organice la protección social coadyuva a la implementación y expansión de la digitalización⁴⁰.

Por ende, si el fundamento de la protección debe ser entonces el estado de necesidad de la ciudadanía por la falta de alumbramiento de rentas a consecuencia de la digitalización, entonces, el principio profesional contributivo propio de la Seguridad Social configurada con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución debería entenderse como superado.

³⁸ ALONSO OLEA, M, y TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad Social...*op.cit. 2013, págs.19.

³⁹ ALARCÓN CARACUEL, M.R., *La Seguridad Social en España*, Aranzadi, 1999, p. 81.

⁴⁰ OCDE, *The Future of Social Protection: What works for non-standard workers?*, 2018, p. 6. A través de a través de una mayor movilidad laboral, del trabajo remoto y la conciliación de tiempos de la vida, de ahí que se propongan sistemas de cuentas nocionales con los que articular dicha movilidad. Para ello, se establecería un mínimo común de beneficios sociales a todas las personas trabajadoras, con independencia de su estatus jurídico, pudiendo ser acumularse a otros esquemas complementarios (individuales o de empresa) y que en todo caso acompañarían a las personas trabajadoras en sus varios entornos de trabajo.

Este llamamiento hacia la instauración de un sistema primordialmente asistencial fue planteado en su momento, aunque no encontró excesivo acomodo ni en la doctrina científica⁴¹, ni en la doctrina constitucional, y a modo de muestra la STC 38/1995, de 13 febrero (rec. 1273/1992) donde claramente se afirmaba que “con todo, la Constitución no ha deslegitimado el modelo preexistente de Seguridad Social que en buena parte descansa aún sobre la consideración de las contingencias, de los eventos dañosos que originan la protección dispensada; así lo patentiza el que varios de sus preceptos aludan a contingencias concretas y determinadas”.

Un elevado grado de automatización-digitalización-robotización en la economía introduciría una situación de necesidad que por su magnitud alcanzarían de manera transversal a toda la sociedad y sectores productivos. La situación de necesidad o ámbito objetivo de protección del sistema de Seguridad Social pasaría entonces a cubrir la situación de exclusión de forma permanente de las personas trabajadoras del mercado de trabajo y la dispar distribución de las rentas que conllevaría, en especial, la caída de las rentas salariales sobre el PIB.

Este planteamiento, visto en perspectiva supondría un cambio de paradigma, el cambio de una sociedad salarial a una que ya no lo es⁴², incorporando como una situación necesidad de tal magnitud que alcanza a toda la sociedad, sólo parangonable con el cambio experimentado en su día por el resarcimiento colectivo del daño causado por accidente de trabajo, el cual, evolucionó desde una responsabilidad individual *inter-partes* hacia la consideración del mismo como un *riesgo social*⁴³.

En su época, dicho cambio supuso trasladar a la colectividad la cobertura de los siniestros ocasionados por la nueva forma industrial de organización del trabajo, transitando desde la concepción del riesgo de accidente como una causa natural enmarcada en la responsabilidad subjetiva empresarial y la diligencia en la conducta del trabajador⁴⁴, hacia una casuística inherente a la dinámica de las relaciones sociales⁴⁵, la “*universalidad objetiva*”, situación que estaría en consonancia con la superación del concepto de Seguridad Social por otro más amplio y omnicompreensivo de todas las medidas arbitradas

⁴¹ SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., *Seguridad Social y Constitución*, Civitas, 1995, pp. 33 y 80.

⁴² BARRAGUÉ CALVO, B. Y REY PÉREZ, J.L., “El empleo como vía de inclusión en las sociedades sin empleo. renta básica y esquemas de justicia fiscal”, *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, nº 22, 2010, pp. 23.

⁴³ GONZÁLEZ ORTEGA, S. y ALARCÓN CARACUEL, M.R., *Compendio de Seguridad Social*, Tecnos, 1985, p. 35.

⁴⁴ RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., “Seguridad Social, Riesgo Profesional y Accidente de Trabajo”, *Relaciones Laborales*, nº 1, 2000, p. 2.

⁴⁵ DE BLASCO GUERRERO, A. y PASTOR VERDY, J (coord.), *Fundamentos de Ciencia Política*, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1997. p. 115.

por los poderes públicos, “la Protección Social”, como muestra la universalización de la asistencia sanitaria, desgajarse la atención de la condición de asegurado⁴⁶.

Un siglo atrás, la solución encontró acomodo en las técnicas de aseguramiento, si bien, de una manera compleja y puede que en ocasiones no resultase del todo satisfactoria para los trabajadores en todos los supuestos, pero en términos globales, se entendió que la mutación en la técnica de aseguramiento era necesaria para equilibrar las exigencias de las personas trabajadoras sin obstaculizar los procesos de industrialización (entonces en desarrollo) con una carga económica pesada y sobre todo no previsible por y hacia las empresas⁴⁷. El establecimiento de una protección predelimitada y generalizada supuso la mejor opción posible que permitió la época.

De igual manera a la transformación vivida entonces, se trataría ahora de transitar cambios de similar envergadura, trasladando la concepción de manera transversal a toda la sociedad, entendiendo por tal a la sociedad en su conjunto (ciudadanía) y no únicamente a la sociedad empleada (personas trabajadoras), pues en aquel entonces, el estado de necesidad quedaba identificado como la falta de ingresos y el aumento de gastos por la actualización de la contingencia. Para ello, se debería ahondar en el desarrollo de los principios sociales constitucionales ya existentes, los cuales, constituyen al mismo tiempo el principio y fin sobre la que se edifica el Estado Social⁴⁸. El art. 10.1 CE consagra la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad como fundamento del orden político y de la paz social, el art. 14 CE garantiza el principio de igualdad formal, y el art. 9.2 CE de igualdad sustancial, como vía para eliminar la desigualdad y las discriminaciones de los sectores sociales más débiles al superar el principio de igualdad formal y una posible insuficiencia de este a raíz del sesgo que de las relaciones sociales y económicas se pudieran derivar.

La conjunción de todos estos principios, dignidad humana, igualdad formal e igualdad sustancial supuso el surgir del principio social (art. 1 CE) con un nuevo modelo de democracia que comporta la intervención pública en el ámbito económico y social⁴⁹, en especial la garantía de los derechos de tipo sociolaboral. Tal es así, que la interpretación sistemática de estos artículos reafirma de manera más sonora los fundamentos de la Seguridad Social en la Constitución, en lugar de una lectura exclusiva del art. 41 CE⁵⁰,

⁴⁶ VICENTE PALACIO, A., “El sistema de Seguridad Social en el contexto de la nueva sociedad del riesgo”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, n° 363, 2013, pp. 13 y 15.

⁴⁷ BALANDI, G.G., “El reglamento 883/2004 CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 abril, relativo a la coordinación de los sistemas de Seguridad Social en el recorrido hacia la libre circulación y no sólo de los trabajadores”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2006, n° 64, p. 81.

⁴⁸ APARICIO TOVAR, J., “La Seguridad Social como valor universal y elemento esencial de un sistema democrático”, en *Revista de Administración Pública*, vol. 42, 2011, p. 150.

⁴⁹ MOLAS, I., *Derecho Constitucional*, Tecnos, 2008, p. 58.

⁵⁰ BORRAJO DACRUZ, E., “El modelo constitucional de la Seguridad Social en España”, *Revista de Trabajo*, n° 65, 1982, p. 26 y 27.

pues éste ha permitido al legislador actuar sin que por ello se condicione el contenido de la acción protectora en orden a su encuadramiento institucional.

Pero también desde un punto de vista axiológico se alcanza la igualdad entre derechos sociales y libertades individuales⁵¹. Precisamente, el objetivo de los derechos sociales siempre ha sido no dejar en manos del mercado la satisfacción de una serie de necesidades básicas, que se entendían vinculadas a la idea de la dignidad humana⁵².

Así lo entendió también la primera jurisprudencia constitucional con la STC 18/1984, de 7 febrero (rec. 475/1982), al afirmar que “el reconocimiento de los denominados derechos de carácter económico y social, reflejado en diversos preceptos de la constitución conduce a la intervención del Estado para hacerlos efectivos (...) La relación entre Estado y Sociedad se traduce tanto en la participación de los ciudadanos en la organización del Estado como en una ordenación por el Estado de Entidades de carácter social en cuanto su actividad presenta un interés público relevante (...) La configuración del Estado como social de Derecho viene así a culminar una evolución en la que la consecución de los fines de interés general no es absorbida por el Estado, sino que se armoniza en una actuación mutua Estado-Sociedad, que difumina la dicotomía Derecho público-privado”. Por tanto, como puede intuirse, la cuestión excede un planteamiento meramente positivista o de configuración legal sobre lo que podría catalogarse como una nueva variante de las rentas activas de inserción actuales.

Tradicionalmente, el legislador ordinario ha permanecido encomendado por el constituyente a una continua concreción de las “situaciones de necesidad”, término impreciso que el art. 41 CE⁵³ utiliza deliberada o indeliberadamente⁵⁴ como ámbito objetivo del sistema de Seguridad Social⁵⁵. Al no hablar la Constitución de situación de

⁵¹ PISARELLO G., *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, 2007, pp. 37-57.

⁵² BARRAGUÉ CALVO, B. Y REY PÉREZ, J.L., “El empleo como vía de inclusión, *op.cit.* 2010, p. 25.

⁵³ En contraposición al art. 46 CE de 1931, que detalló la protección por enfermedad, paro forzoso, vejez, invalidez y muerte.

⁵⁴ SANCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., *Seguridad Social y Constitución*, op. cit. 1995, p. 89.

⁵⁵ Para que un trato diferente pueda ser conforme al texto constitucional, éste debe venir avalado de justificación razonable, objetiva y proporcional. Así, se sancionó positivamente con la STC 38/1995, de 13 de febrero (rec. 1273/1992) sobre las diferencias de protección entre RGSS y RETA en contingencias profesionales, dispuso que la CE “permite, aunque no impone, una diferente protección en atención a las causas que originan las situaciones de necesidad y, por tanto, no es ilegítimo ni irrazonable que el legislador o el Gobierno puedan tomar en consideración estos factores causales para acordar un régimen jurídico diverso”. Igualmente, la STC 27/1988, de 23 febrero (rec. 85/1987) avaló la normativa que deparaba pensiones de viudedad causadas por el RETM un trato diferente al dispensado al RGSS. En cambio, se sancionó negativamente la necesidad de “haber observado buena conducta y contar, por lo menos, doce años de servicio, servidos día por día en Africa” para causar derecho a pensión de retiro conforme a la Ley de 13 de mayo de 1932, sobre Servicio Militar de Voluntarios en Marruecos, según la STC 114/1987, de 6 julio (rec. 801/1986) como tampoco la extinción de la pensión de viudedad a causa de convivencia marital, y el diferente trato injustificado que ocasionaba entre los supuestos del apartado 2 y 3 del art. 174 LGSS-1994, esto es, en los supuestos de separación o divorcio, la pensión se extinguirá por pasar a vivir maritalmente el beneficiario con otra persona, mientras que dicha causa de extinción no existía

necesidad en singular, sino de estados de necesidad en plural, se vino entendiendo implícitamente la inexistencia o abstracción de un riesgo único, el estado de necesidad. Lo que ahora se pretendería en realidad supondría una nueva fórmula de cohesión social, o en términos más sublimes, la redefinición de un nuevo contrato social⁵⁶, siendo conscientes del contexto social de proliferación de procesos de desregulación que al propiciar una inhibición estatal y por ende, vaciar la colectiva, erosionan materias esenciales sociolaborales⁵⁷.

No obstante, también es cierto que la Carta Magna no contiene matización alguna a una lista taxativa de contingencias a proteger, y por ende, un nuevo marco legal y constitucional podría orientarse paulatina y primordialmente hacia la carencia de recursos suficientes para la subsistencia, con una diferenciación cada vez menor entre los riesgos profesionales y los comunes⁵⁸.

Tanto más cuando la mención al desempleo del art. 41 CE y la orientación hacia el pleno empleo del art. 40.3 CE, literalmente mencionadas en el texto constitucional, comportan que indefectiblemente deberán contemplar tales prestaciones frente a las necesidades derivadas del desempleo. Una interpretación sistémica de ambos artículos desde esta perspectiva implicaría que el hecho social de la carencia de ingresos y aumento de gastos originadas por la falta de trabajo generalizada⁵⁹ redimensionase la interpretación de las “situaciones de necesidad” constitucionalmente protegidas.

Alcanzada esta tesitura, es lícito cuestionar si la nueva situación de necesidad causada por el reemplazo y extinción masivo de puestos de trabajo a tenor de la digitalización, sería también susceptible de encajar en el concepto tradicional de desempleo, definido como la pérdida involuntaria de un empleo previo, pues bajo el nuevo paradigma se trataría más bien de una situación causada por la inexistencia de éste, es decir, no se podría hablar en puridad de “renta de sustitución” si no hay nada que haya existido previamente y por tanto nada que sustituir.

en caso de convivencia con el causante -sin divorcio, separación o anulación- supuesto en el cual la pensión no se extinguirá por pasar el beneficiario a vivir maritalmente con otra persona.

⁵⁶ ORTEGA KLEIN, A.: “Un nuevo contrato social para la robotización”, *Claves de razón práctica*, 2018, nº 257, p. 37 y ORTEGA KLEIN, A., *La imparable marcha de los robots*, Alianza Editorial, 2016; DOMÉNECH, R. Y MONTES GAN, V.J., “Un nuevo contrato social para una nueva economía”, *Información Comercial Española (ICE)*, *Revista de economía*, nº 911, 2019, pp. 7-15.

⁵⁷ BAYLOS GRAU, A., “El futuro de las normas del trabajo que queremos”, en AA.VV., *Conferencia Nacional Tripartita. El futuro del trabajo que queremos. Iniciativa del Centenario de la OIT 1919-2019*, OIT-Ministerio de Empleo y Seguridad Social, vol. 2, p. 490.

⁵⁸ ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M., *La constitucionalización de la Seguridad Social: la experiencia española e italiana en su 40 y 70 aniversario*, Bomarzo, 2016, p. 137, distanciándose de la dirección marcada por la Ley de Bases de la Seguridad Social.

⁵⁹ Una fórmula del reconocimiento los trabajos de cuidado a menores y dependientes no remunerado, como una opción que permita ejercer con libertad una conciliación verdadera y personalizada, véase CARRERO DOMÍNGUEZ, C., “Renta básica desde la perspectiva de género y de la conciliación”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 4, nº 4, 2017, p. 22.

No obstante, tampoco podría comportar un obstáculo insalvable a la lógica jurídica, pues del mismo modo que la configuración de la situación legal de desempleo, es decir, la situación protegida, ha sido modificada en las últimas décadas, al situar en el centro de la protección la búsqueda y disponibilidad para el empleo, se trataría ahora de enlazarla a otra nueva finalidad superior, la garantía de ingresos mínimos como garantía de la condición de ciudadanía⁶⁰. Y a este respecto, el RD-Ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el Ingreso Mínimo Vital⁶¹.

En efecto, la prestación por desempleo, tras la reforma operada por la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, inauguró una nueva era donde se apartó la protección por desempleo de la lógica aseguradora, y se orientó a otros cometidos de empleabilidad, formación continua y con otros cometidos de ayuda o subvención durante la búsqueda de empleo⁶², pasando del acaecimiento de los requisitos legalmente tasados a la observancia de condicionantes de la situación de necesidad⁶³ (la búsqueda activa de empleo, el compromiso de actividad, la integración de acciones de mejora de la empleabilidad, la disponibilidad o movilidad de la persona desempleada e, incluso, medidas coyunturales que puedan ir surgiendo⁶⁴).

III. LA PROYECCIÓN DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LAS TÉCNICAS DE PROTECCIÓN

1. Nuevas fórmulas para la protección social

En la actualidad, en la etapa incipiente de la digitalización, se contemplan dos tendencias ideológicas acerca de las reformas en protección social. De un lado, se identifican propuestas hacia una mayor asistencialización. Según éstas, en base a una financiación tributaria del sistema, se propone cubrir paliativamente las situaciones de pobreza con el establecimiento de rentas garantizadas sufragadas por dos nuevas vías novedosas.

⁶⁰ CARRIZOSA PRIETO, E., “Hacia la articulación de una renta básica ciudadana en el ordenamiento jurídico español”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 192, 2016, (BIB 2016\85604), p. 23.

⁶¹ Bien mirado, el IMV no está vinculado a la ciudadanía, sino a la carencia de rentas, pues eso lo que exige como requisito de acceso, de forma que estaría más en la línea de prevenir la pobreza

⁶² STS de 23 abril de 2015 (rec. 1293/2014) la incomparecencia previo requerimiento a un control de presencia, no puede comportar la baja definitiva del programa sino sanción leve conforme a LISOS.

⁶³ VICENTE PALACIO, A., “El sistema de Seguridad Social, *op.cit.* 2013, p. 12.

⁶⁴ Participación preceptiva en programa de recualificación profesional del RD-Ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, y del RD-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Un análisis del contenido en FERRANDO GARCÍA, F.M., GARCÍA ROMERO, B., y LÓPEZ ANIORTE, M.C., “Los beneficiarios de prestaciones por desempleo como destinatarios preferentes de las políticas de fomento y mantenimiento del empleo”, en AA.VV., *Las reformas del Derecho del Trabajo en el conflicto de la crisis económica : la reforma laboral de 2012: XXII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 1457-1479.

Una hipotética técnica sería la cotización de los robots utilizados en el reemplazo por automatización. Dicha medida presenta grandes interrogantes⁶⁵ como la indeterminación de un sujeto obligado ¿qué grado de automatización debería requerirse para que una maquinaria o software sean consideradas robots y no una simple herramienta de trabajo? ¿podría un sujeto inanimado, sin personalidad física ni jurídica, resultar sujeto obligado por el art. 6 del Reglamento General sobre Cotización y Liquidación? Al respecto, valga la propuesta de creación de una tercera personalidad legal, la “personalidad digital”, propuesta por el Parlamento Europeo, Resolución del Parlamento Europeo, de 16 de febrero de 2017, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre normas de Derecho Civil sobre robótica, aunque, en puridad, la resolución tampoco apuntaba directamente a la cotización de los robots⁶⁶.

Otra técnica de financiación novedosas vendría del pago por el manejo de los datos personales generados en la “*personal data economy*”. Las dinámicas actuales de uso de tecnología digital hacen desconocer realmente el precio de productos y servicios ofertados a través de internet, cuando lo cierto es que toda actividad comporta un gasto y la obtención de un beneficio, como la monitorización de los hábitos de consumo, una suerte de “*zero-pride model*” o “*freemium model*”, de los que derivarían una serie de interrogantes jurídicos⁶⁷. ¿Se trataría de un pago a las personas usuarias sujeto a tributación o una imposición tributaria por parte del Estado a las empresas usuarias de *big data*? ¿Y la privacidad se garantizaría sólo modo asimétrico, con la venta colectiva de unos y una protección privilegiada de otros? ¿Todas las empresas deberían estar llamadas a participar? Y ¿a partir de qué volumen de datos?

Un contrargumento a ambas técnicas se basa en la razón de desplazar la naturaleza jurídica del sistema, en este caso hacia la asistencialización, únicamente con motivo del origen de su financiación, un razonamiento que respondería al tenor del art. 109 LGSS sobre recursos y separación de fuentes. Pero dicho criterio no resultaría del todo ajustado a la realidad para catalogar la naturaleza jurídica de las prestaciones y por ende del sistema, por varias razones: 1) segregaría prestaciones dentro del propio sistema de Seguridad Social⁶⁸; 2) atentaría debilitando el principio de solidaridad⁶⁹; 3) moldearía la

⁶⁵ GÓMEZ SALADO, M.A., “Robótica, empleo y Seguridad Social. La cotización de los robots para salvar el actual estado del bienestar”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 6, núm.3, 2018, pp. 165-166.

⁶⁶ ISPIZUA DORNA, E., “Industria 4.0: ¿Cómo afecta la digitalización al sistema de Protección Social?”, *Lan Harremanak*, n° 40, 2018, p. 18-19.

⁶⁷ STACY-ANN, E., “Paying for privacy and the personal data economy”, *Columbia Law Review*, 2017, vol. 117, n° 6, (en línea, 20.XII.2023) columbialawreview.org/content/paying-for-privacy-and-the-personal-data-economy/

⁶⁸ ALARCÓN CARACUEL, M.R., La reforma de sistema de pensiones en España, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, n° 12, 1998, p. 23.

⁶⁹ APARICIO TOVAR, J., “La sostenibilidad como excusa para una reestructuración del sistema de Seguridad Social”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 33, n° 2, 2015, p. 302.

distribución de competencias entre 148.1.20^a CE y 149.1.17^a CE⁷⁰; 4) la financiación mediante cotizaciones, puede suponer sólo un límite a los poderes públicos, por el cual, las cuotas aportadas son en realidad tributos adscritos a un único fin y no otro⁷¹ y, por ende, resulta irrelevante la procedencia presupuestaria; 5) no cabría, en base al origen asistencial, sostener la viabilidad de una armonización de rentas mínimas autonómicas, por razones políticas, económicas, sociales, en único cuerpo legal⁷².

De otro lado, se constatan movimientos dirigidos a reforzar la participación individual de cada persona trabajadora como propuestas de protección en economías digitalizadas. En este campo, han brotado iniciativas que van desde la aportación de las personas trabajadoras mediante un aseguramiento o mutualización colectiva, con la reserva de un pequeño porcentaje económico sobre cada transacción a través de la plataforma digital⁷³, para que sea destinado a unas “*cajas de socorro*” creadas al efecto entre los propios prestadores de servicios de la plataforma, o incluso mediante la integración hacia fórmulas cooperativistas, aunque en ningún caso sin alcanzar el volumen, ni el significado de viejas mutualidades de previsión social.

Hasta otras técnicas más drásticas de ahorro individual como los llamados “*portables benefits*” o beneficios portátiles. Éstos han crecido en importancia a raíz de la proclamación del Pilar Europeo de Derechos Sociales, cuyo principio duodécimo insta a que las personas trabajadoras por cuenta ajena, independientes o por cuenta propia, independientemente del tipo de relación laboral y duración, sean provistos de una protección social adecuada. Ahora bien, la declaración europea no garantiza que deba ser a través de los esquemas de aseguramiento tradicional⁷⁴. Se trata de un sistema de *cuentas nocionales* donde la protección no se vincula al contrato de trabajo sino al individuo en sí mismo⁷⁵, y comportarían desde la prestación por desempleo a la pensión de jubilación, convirtiendo las cotizaciones en aportaciones a cuentas “ficticias” capitalizadas, a rescatar por voluntad del trabajador, no tanto por el acaecimiento de una situación de hecho, sino en función del capital acumulado.

⁷⁰ ORRICO FERNÁNDEZ, F.J., “La modalidad asistencial básica de Seguridad Social desarrollada en España: las pensiones no contributivas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 34, 2002, p. 97, el criterio esencial debe ser la financiación sino la protección ante probadas situaciones de necesidad económica e inexistencia de recursos propios del sujeto para hacerles.

⁷¹ APARICIO TOVAR, J., “La sostenibilidad como excusa”, *op.cit.*, 2015, p. 302.

⁷² SUAREZ CORUJO, B., “Una prestación de renta mínima garantizada: reflexiones sobre su encaje competencial en el marco constitucional”, *Revista de Información Laboral*, nº 10, 2014, (BIB 2014\4091), p. 6.

⁷³ CAÑIGUERAL BAGÓ, A., *El mercado laboral digital a debate. Plataformas, trabajadores, derechos y workertech*, Fundación COTEC, 2017, pp. 27-30.

⁷⁴ MONEREO PÉREZ, J.L., “Pilar europeo de derechos sociales y sistema de Seguridad Social”, *Lex Social, Revista Jurídica de los Derechos Sociales*, vol.8, núm.2, 2018, p. 289. El autor toma el Pilar Social como fortaleza orientándolo hacia la transmisión en los Tratados fundacionales a fin de desplegar efectos jurídicos a través de Directivas.

⁷⁵ Véase DE LAS HERAS CAMINO, A., “El sistema de pensiones sueco. Cuentas nocionales y factor de sostenibilidad”, *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social*, nº 363, 2013, pp. 59-82.

Como contraargumento a esta medida, debe repararse en que elementos tan fundamentales tenidos en consideración hasta ahora, como la edad o la involuntariedad en la situación de invalidez, dejarían de ser del todo relevantes⁷⁶.

En síntesis, ambas filosofías actúan como movimientos coetáneos, similares a dos fuerzas centrípetas y centrífugas, cuya interacción depara aún un resultado incierto. El debate entre la opción de una u otra, podría enfocarse desde la doctrina desde varias perspectivas. De una manera *integradora* del sistema, recurriendo a la financiación impositiva, dándole mayor o menor grado de asistencialidad al sistema, pero sin que la presencia de impuestos signifique una ruptura del mismo, sino un reforzamiento del sistema actual⁷⁷.

De una manera *rupturista*, al abogar por modelos mixtos de Seguridad Social pero basados fundamentalmente en la capitalización y el ahorro individual. En ellos la “*mutualización*” de la Seguridad Social actuaría únicamente a partir de un momento o edad determinada⁷⁸. Desde esta visión, no se trataría tanto de las opciones económico y legales posibles, sino de una progresión temporal, la etapa siguiente en una secuenciación lógica de la evolución del sistema. En ausencia de reformas paramétricas, como las de las pensiones, la suficiencia sólo se podría lograr a costa de impuestos y cotizaciones desproporcionadas, originando un marco financiero insostenible⁷⁹.

Por contra, una tercera posición, *garantista*, replantearía por completo los términos del debate, pues cualquier debate sobre la “*sostenibilidad*” del sistema es falaz, ya que éste lo es por mandato y decisión de la Constitución, pues la “*opción a favor de la Seguridad Social*” fue tomada por el titular de la soberanía constituyente en su momento, y en tanto aquella no cambie, ni el Gobierno o mayoría parlamentaria de turno pueden disponer libremente, descubriéndose como cuestión fundamental la suficiencia de la protección⁸⁰.

En definitiva, se asiste a una lucha de equilibrios, no siempre de suma cero, en el que, posiblemente, la resultante pudiera ser una mayor mixtificación del sistema de Seguridad Social actual, dado que a mayor polarización en la distribución y características de los empleos digitales, cabe razonar mayor probabilidad de uso de formas adicionales de protección y financiación de la cobertura, pues todas estas técnicas podrían resultar

⁷⁶ MALDONADO MOLINA, J.A., “El factor de sostenibilidad en Europa y España”, *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 3, nº 1, 2018, p. 120.

⁷⁷ SUÁREZ CORUJO, B., “La gran transformación”, *op.cit.* 2018, p. 64.

⁷⁸ DOMÍNGUEZ FABIÁN, I., DEL OLMO, F., y HERCE, J.A., “Reinventando la Seguridad Social. Hacia un sistema mixto de pensiones por etapas”, *Documento de Trabajo 6/17*, Instituto Universitario de Análisis Económico y Social. Universidad de Alcalá, 2017, pp. 16 y 38. Para la jubilación, primero correspondería percibir el seguro capitalizado individualmente, y a continuación la actuación del sistema de Seguridad Social alcanzada lo que denominan “gran edad”, a partir de 78 años, cuando resten menos años de vida por cubrir.

⁷⁹ HERCE, J.A., “La reforma de las pensiones en un contexto de creciente longevidad: el caso de la reforma de 2013”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 119, 2015, p. 113.

⁸⁰ APARICIO TOVAR, J., “La sostenibilidad como excusa para una reestructuración del sistema de Seguridad Social”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 33, nº 2, 2015, pág.291.

insuficientes por sí mismas, dando pie así a un mestizaje más profundo del sistema. ¿Supondría todo ello una inversión en los términos actuales del sistema? Aunque siempre puede permanecer como trasfondo el esquema de protección OIT basado en un único piso mínimo asistencial⁸¹, a complementar mediante una parte contributiva (¿los supervivientes a la digitalización?) u otras aportaciones individuales, como las cuentas nocionales.

Con todo, conviene no perder de vista que ciertamente se trata de meras hipótesis, pues la realidad hoy por hoy del sistema de Seguridad Social es todavía distinta, y el hecho de que los debates académicos se apresuren no debería comportar el precipitarse en reformas legales de calado, pues en materia de Seguridad Social nunca puede descartarse que el debate pueda ser interesado, además del camino de dependencia que hay que reconocerle a nuestro modelo y las dificultades y riesgos que ello puede suponer para el cambio⁸².

Por el momento, las únicas certezas al respecto son la imposibilidad manifestada por la STC 239/2002, de 11 diciembre (rec. 1207/1999) del uso de la asistencia social como vía para complementar las prestaciones de la Seguridad Social, en tanto sean utilizadas para dar protección a colectivos al margen del sistema contributivo, y no como una adicción o mejora de prestaciones principales⁸³; y la STC 37/1994, de 10 febrero (rec. 342/2993), sobre la configuración legal de derecho a la Seguridad Social y la necesaria conservación del carácter público del sistema de Seguridad Social, no siendo posible difuminar su carácter público, por la participación de fórmulas de gestión o responsabilidad privada⁸⁴.

2. La doctrina del TC sobre el modelo constitucional de Seguridad Social

Llegados a este punto, se traen a colación los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre el modelo constitucional de Seguridad Social a modo de parámetros o hitos guía. Para ello se tomarán principalmente sentencias en el entorno del desempleo⁸⁵, por guardar esta contingencia una relación estrecha con las rentas básicas, mínimas o garantizadas planteadas como horizonte.

⁸¹ OIT, Recomendación sobre los pisos de protección social, nº 202, 2012.

⁸² RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M. L., “Las pensiones y las nuevas formas de empleo de la Revolución Digital”, en CONDE RUIZ, I. (Coord.) *El futuro de las pensiones en España*, Mediterráneo Económico, Málaga, 2020.

⁸³ Incluido el poder subvencional, que tampoco resulta autónomo respecto del reparto de competencias en materia de acción social, en este sentido, la STC 178/2011, de 8 noviembre (rec. 5250/2005), sobre subvenciones de inclusión social de personas con discapacidad y pueblo gitano.

⁸⁴ APARICIO TOVAR, J., “La sostenibilidad como excusa para una reestructuración del sistema de Seguridad Social”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 33, nº 2, 2015, pág.291, se cuestiona la indeterminación del criterio, “¿hasta dónde está el límite que no debe rebasarse?” y propone el análisis en conjunto de las medidas y su impacto en relación a las anteriores sobre el principio de publicidad del sistema, y no el estudio aislado de éstas.

⁸⁵ Existen pronunciamientos de similar cariz en referencia a otras prestaciones. A modo de ejemplo, la STC 103/1983, de 22 noviembre (rec. 301/1982) en relación al acceso de la pensión de viudedad a favor del varón y el acogimiento del estado o situación de necesidad, entendiéndose por éste, la “tendencia a garantizar

A modo de muestra, la STC 209/1987, de 22 diciembre (rec. 53/1987), con un pronunciamiento sobre la distribución de la protección por desempleo en dos niveles por la Ley 31/1984, uno contributivo y otro asistencial para mayores de 55 años, otorgó amparo al trabajador demandante, afiliado en la última etapa de su vida activa al RGSS y con anterioridad al RETA, pues a pesar de haber agotado la prestación contributiva por desempleo, y verse negado el subsidio, por no cumplir el requisito reglamentario de jubilarse a través de un régimen que reconozca la prestación o subsidio por desempleo (art. 7.3 RD 625/1985), supone una discriminación sin fundamento legal, pues en virtud del art. 41 CE, “las prestaciones de la Seguridad Social (...) no se presentan ya -y aun teniendo en cuenta la pervivencia de notas contributivas- como prestaciones correspondientes y proporcionales, en todo caso, a las contribuciones y cotizaciones de los afiliados y resultantes de un acuerdo contractual”. Es decir, la Sentencia valida un proceder en pro de una protección mixta y no puramente asistencial⁸⁶, que guía hasta nuestros días.

También, la STC 4/1991, de 25 febrero (rec. 1324/1988), dictada en procedimiento de amparo, incorporó el principio constitucional superador de “concepciones anteriores de la Seguridad Social en que primaba el principio contributivo y la cobertura del riesgo o contingencia”, al extender a una trabajadora fija-discontinua la duración del subsidio por desempleo, no resultando lícito constitucionalmente articular un sistema de subsidios asistenciales en términos igualitarios⁸⁷, “aunque ello sea en función de las propias disponibilidades financieras, quede menoscabado, sin embargo, reglamentariamente sólo para determinada categoría de personas trabajadoras sin concurrir un fundamento legal expreso que así lo posibilite”.

Ciertamente, se trata de los pronunciamientos en pro de la asistencialización del sistema más vehementes en el tiempo y, a pesar de dicho ímpetu, resultan minoritarios, pues hasta ahora el Tribunal ha rehusado en última instancia atribuirle al sistema una caracterización asistencial pura o absoluta, o lo que lo mismo, ha validado puntualmente ciertas rupturas

a los ciudadanos un mínimo de rentas, estableciendo una línea por debajo de la cual comienza a actuar la protección”. También la STC 3/1993, de 14 enero (rec. 231/1987) sobre la exclusión de las prestaciones por muerte y supervivencia a favor de familiares toma en consideración que la función de la prestación debe ser considerada como el otorgamiento de “*rentas de subsistencia*” a quienes, por carecer de todo tipo de ingresos, se encuentran en un estado de necesidad, definición propia de los modelos asistenciales, y opuesta a las “rentas de sustitución”, propia de la naturaleza contributiva. Asimismo, la STC 78/2004, de 29 abril (rec.4328/99) sobre la imposibilidad del art. 143.2 LGSS-1994 de reconocer el grado de gran invalidez a pensionistas de incapacidad permanente que hubieran alcanzado los 65 años, a la que sí pueden acceder los menores de dicha edad, al diferenciar que la situación de necesidad generada durante la vida laboral o la finalización obedecen a fundamentos diferentes, y aunque constituya un “*ideal claramente deseable a la luz de los principios rectores de la política social y económica*” existe razón objetiva y razonable para tal separación.

⁸⁶ TORTUERO PLAZA, J.L., “Dos sentencias constitucionales sobre desempleo”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 31, 1987, p. 473.

⁸⁷ Incluso, la STC 227/1998, de 26 noviembre (rec. 3595/1995) relata el alcance del del principio de igualdad sobre el art. 35.2 CE y las exclusiones subjetivas del Estatuto de los Trabajadores.

del principio de contributividad⁸⁸, catalogadas también como “*asistencialización impropia del sistema*”⁸⁹.

Por tanto, si bien es cierto que existe una llamada vocacional de universidad en el conjunto de las prestaciones sociales, en caso de las prestaciones económicas, éstas encuentran un mayor carácter restringido, no siendo posible la afirmación del derecho a una renta por ser ciudadano sin venir ésta condicionada a la demostración de una situación de necesidad⁹⁰, es decir, en la actualidad, no existe el reconocimiento pleno de la protección de la ciudadanía como estado único de necesidad a proteger, esto es, el principio de universalidad objetivo todavía no está plenamente desarrollado, al no contemplar la legislación en sí misma ninguna prestación de mínimos para todos los ciudadanos⁹¹, ni siquiera el Ingreso Mínimo Vital, ya que en última instancia corresponde al legislador concretar la protección social, incluso de la pobreza, en tanto que, en palabras del propio TC, se trata de una función de Estado⁹².

De tal forma que la principal jurisprudencia constitucional mantenida hasta la fecha no ha identificado en ningún momento la pobreza o carencia de rentas como el objeto de protección de la Seguridad Social, ya que en el nivel contributivo no se exige la concurrencia de una situación de escasez de ingresos económicos para acceder a las prestaciones, como reflejó la STC 13/1984, de 3 febrero (rec. 481/1983) sobre la denegatoria a la prestación contributiva por desempleo por un único día descubierto en la cotización por motivos de huelga legal: “un concreto ejemplo de las situaciones frecuentes en el ámbito de la Seguridad Social en que la falta de cumplimiento, aunque sea por escaso margen, de los períodos previos de afiliación o cotización a que se condiciona la protección motiva la inexistencia del derecho a las prestaciones, representando esta singular situación una manifestación más de un fenómeno general en

⁸⁸La STC 65/1987, de 21 de mayo (rec. 222/1984), dispuso que las pensiones de jubilación, no se presenten ya –y aun teniendo en cuenta la pervivencia de notas contributivas- como prestaciones correspondientes y proporcionales en todo caso a las contribuciones y cotizaciones de los afiliados, y resultantes de un acuerdo contractual”.

⁸⁹ MALDONADO MOLINA, J. A., “El papel de la protección asistencial en el nuevo modelo de Seguridad Social: de la supletoriedad a la sustancialidad”, *Actas de las XVII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Córdoba, 10 y 11 de diciembre de 1998*, p. 9, citado por ORRICO FERNÁNDEZ, F.J., “La modalidad asistencial básica de Seguridad Social desarrollada en España: las pensiones no contributivas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 34, 2002, p. 107, cita nº 37.

⁹⁰ HIDALGO LAVI, A., “La renta básica universal como herramienta para combatir la exclusión económica. Una aproximación analítica”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 75, 2008, p. 154.

⁹¹ ORRICO FERNÁNDEZ, F.J., “La modalidad asistencial básica de Seguridad Social desarrollada en España: las pensiones no contributivas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 34, 2002, p. 5.

⁹² La STC 65/1987, de 21 de mayo (rec. 222/1984) afirma que “el art. 41 CE convierte a la Seguridad Social en una función estatal en la que pasa a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, pero tales situaciones han de ser apreciadas y determinadas teniendo en cuenta el contexto general en que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los distintos grupos sociales”.

el mundo jurídico, en el que el tiempo aparece en muchas ocasiones como factor determinante para la adquisición de un derecho o para el cumplimiento de las condiciones necesarias para su válido ejercicio”.

A su vez, el nivel asistencial también ha mantenido requisitos contributivos de manera preliminar⁹³, como la STC 128/2009, de 1 junio (rec. 253/2002), sobre la imposibilidad de reapertura del derecho al subsidio para personas trabajadoras mayores de 52 años tras su extinción por superar el umbral de rentas compatibles, siendo necesario volver a encontrarse de nuevo en alguna de las situaciones de hecho legalmente previstas (art. 215.1 LGSS-1994), que no puede considerarse irracional o una interdicción de la arbitrariedad proscrita por el art. 9.3 CE, pues, aunque el subsidio nace como atención específica de una situación de necesidad específica, le corresponde al legislador determinar el grado de protección de cada situación social, lo cual comprende el estableciendo de los efectos que el cambio de circunstancias pudieran producir en el mantenimiento del derecho a la percepción.

Más aún, otros ejemplos que enfrían el argumento pro-asistencialidad pueden encontrarse no sólo en la falta achacable a los sujetos interesados, sino a la falta de cobertura por el criterio interpretativo de la norma⁹⁴, o por ausencia de esta⁹⁵. A este tenor, la STC 77/1995, de 22 mayo (rec.634/1992), sobre la negativa al acceso del subsidio por desempleo para mayores de 52 años por falta de cotizaciones ingresadas por un trabajador desplazado a México, por la inexistencia de Convenio bilateral suscrito con España. Razona el tribunal que “los arts. 41 y 50 CE no constriñen al establecimiento de un único sistema prestacional fundado en principios idénticos, ni a la regulación de unos mismos requisitos o la previsión de iguales circunstancias determinantes del nacimiento del derecho. La identidad en el nivel de protección de todos los ciudadanos podrá constituir algo deseable desde el punto de vista social, pero cuando las prestaciones derivan de distintos sistemas o regímenes, cada uno con su propia normativa, no constituye un imperativo jurídico, ni vulnera el principio de igualdad”.

También la STC 213/2005, de 21 julio (rec.4441/1998), se pronuncia en este sentido sobre la inexistencia de diferencia de trato legislativo entre reconocer el acceso a la protección por desempleo parcial en las situaciones de reducción de la jornada de trabajo autorizadas

⁹³ SAN MARTÍN MAZZUCONI, C., “Delimitación jurídica del objeto de protección...*op .cit.* 2009, p. 65.

⁹⁴ “La pretendida equiparación en el momento actual con quienes fueron beneficiados por un criterio de interpretación de las normas superado en el tiempo no constituye exigencia del derecho a la igualdad, pues supone una selección arbitraria del término de comparación”, en la STC 103/1984, de 12 noviembre (rec. 94/1984) si bien sobre la incompatibilidad de pensión de invalidez SOVI con la pensión de viudedad del RGSS.

⁹⁵ O actuaciones de las entidades gestoras, como la STC 262/1988, de 22 diciembre (rec. 290/1987) sobre solicitud de la prestaciones por desempleo y notificación de regreso de territorio extranjero.

por la Autoridad Laboral por un período de regulación de empleo y no reconocerlo en las de modificación sustancial de condiciones de trabajo decididas por el empresario⁹⁶.

Igualmente, la STC 53/2004, de 15 abril (rec. 2192/1995), sobre la exclusión de las personas trabajadoras con contratos fijos-discontinuos de la condición de beneficiarios del subsidio por desempleo para mayores de 52 años, el remedio a las situaciones de necesidad: “tales situaciones han de ser apreciadas y determinadas teniendo en cuenta el contexto general en el que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales. Por ello hemos afirmado que no puede excluirse que el legislador, apreciando la importancia relativa de las situaciones de necesidad a satisfacer, regule, en atención a las circunstancias indicadas, el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar o las modifique para adaptarlas a las consideraciones de interés general que tome en consideración. Los arts. 41 y 50 CE no constriñen al establecimiento de un único sistema prestacional, ni a la regulación de unos mismos requisitos o la previsión de iguales circunstancias determinantes del nacimiento de los derechos reconocibles al amparo de los principios constitucionales”.

Por tanto, la posición del Tribunal Constitucional ante cualquier intento a desarrollar el principio de universalidad objetiva ha sido entendida como una “tendencia”, en la que continúa primando, con carácter general, la compensación frente a un daño, como es un exceso de gastos o un defecto de ingresos originado por la actualización de una determinada contingencia y no la protección genérica contra la pobreza. Sirva de ejemplo la STC 253/1988, de 20 diciembre (rec. 1194/1986), declara abiertamente que el sistema de Seguridad Social cristalizado después de la constitución “no se basa en la protección frente a la pobreza, sino en la compensación frente a un daño”, elevando el principio contributivo a cotas cada vez más estrictas⁹⁷.

Tales restricciones por parte del legislador pueden obedecer a cuestiones subjetivas, como refleja la STC 90/1989, de 11 mayo (rec. 841/1987), al conocer sobre la imposibilidad de un trabajador agrícola de Murcia de percibir el subsidio por desempleo para trabajadores agrícolas eventuales limitado a las comunidades autónomas de Andalucía y Extremadura (RD 2298/1984 y 2405//1985), donde el TC rechazó una posible vulneración del derecho fundamental a la igualdad al introducir la norma un criterio de diferenciación basado en el lugar de residencia. La Sentencia confirmaba una falta de identidad en las situaciones, a pesar de que la situación de necesidad derivada del desempleo fuese común a todo

⁹⁶ Similar criterio en Auto TC 30/2009, de 27 de enero (rec. 563/2007), por el que se inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad por discriminación indirecta hacia la mujer en el cálculo de las bases reguladoras de las prestaciones por desempleo en los periodos trabajados a jornada reducida del art. 37.5 ET. Más recientemente, el no reconocimiento del complemento por maternidad en el anticipo de la pensiones de jubilación voluntaria, Auto TC 114/2018 de 16 octubre (rec.3307/2018).

⁹⁷ GARCÍA MURCIA, J., “La protección por desempleo: una reseña de jurisprudencia constitucional”, *Actualidad Laboral*, nº 4, 1993, p. 58. Una cita de un artículo quizá demasiado superado (es de 1993).

trabajador agrícola, “también ha de apreciarse que esa situación de necesidad, y las perspectivas en orden a su remedio o agravación puedan verse afectadas por el contexto territorial en que se produzcan”, en orden a la búsqueda de un nuevo empleo o absorción en otros sectores.

En consecuencia, “no pueden dissociarse absolutamente los factores estrictamente individuales -situación de necesidad personal y familiar- de aquellos otros territorialmente definidos -extensión e intensidad del desempleo rural-”, toda vez que los arts. 138.1 y 158.2 CE contemplan la posibilidad de un tratamiento específico en favor de determinadas zonas en situación de desventaja respecto al resto del territorio nacional, a fin de hacer efectivo el principio de solidaridad.

IV. CONCLUSIONES

La automatización-digitalización-robotización del empleo encierra el potencial de nuevas formas de producción que modifiquen desde tareas a puestos enteros de trabajo. La intensidad y velocidad del cambio es una constante aún por determinar y que varía considerablemente a tenor de los modelos socioeconómicos de cada país. En consecuencia, el carácter prescindible de la mano de obra humana, en mayor o menor medida, implicará menor empleo disponible, cuando no directamente la ausencia masiva de éste.

El correlato de esta situación a tenor de la Seguridad Social puede comportar la necesidad de introducir reformas en el sistema. Al respecto, éstas pueden ser integradoras, drásticas o mixtas, sobre el actual modelo. Dado que el proceso de industrialización 4.0 se encuentra en un estado inicial, resulta precipitado introducir reformas legislativas y vaticinar con exactitud dichos cambios. No obstante, de los posibles escenarios de evolución de la producción digital descritos, pueden conjeturarse propuestas, que en esencia marchan desde la asistencialización plena del sistema, con la introducción de rentas universales de ciudadanía, hasta la fragmentación individual del mismo con la introducción de cuentas nocionales.

Aunque corresponda al legislador concretar el nivel de protección social en cada momento histórico según los haberes posibles, cualquier cambio en profundidad del modelo constitucional de Seguridad Social⁹⁸ no puede ser arbitrario, pues, tras cuatro décadas de jurisprudencia constitucional, está más que asentada la “función de Estado y garantía institucional” de la misma, bajo los principios de solidaridad, obligatoriedad y publicidad, de ahí que el cambio en la naturaleza jurídica de las prestaciones pueda no

⁹⁸ No obstante, las capacidades del Tribunal Constitucional al respecto también son limitadas en tanto que STC 197/2003, de 30 octubre, (rec. 1836/1987) "este Tribunal Constitucional no debe interferir con decisiones singularizadas susceptibles de alterar el equilibrio económico financiero del conjunto del sistema, salvo que la diferencia de tratamiento controvertida esté desprovista de toda justificación objetiva y razonable"

estar siempre acorde con él, aunque sí a través de modelos mixtos. Y aunque tal situación permitiría teóricamente compensar las insuficiencias de unos y otros modelos, aunque, quedaría pendiente determinar el porcentaje y la primacía de cada elemento en este modelo mestizo o híbrido de Seguridad Social.

V. BIBLIOGRAFÍA

AIBAR BERNAD, J., “El Big Data y el análisis de datos aplicados por la Tesorería General de la Seguridad Social como medio de lucha contra el fraude en la Seguridad Social”, *Trabajo y Derecho*, nº 11-extra, 2020.

ALARCÓN CARACUEL, M.R., *La Seguridad Social en España*, Aranzadi, 1999.

ALARCÓN CARACUEL, M.R., La reforma del sistema de pensiones en España, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº 12, 1998.

ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, Civitas, 2002.

AMADEO DE FUENMAYOR FERNÁNDEZ, A. Y GRANELL PÉREZ, R., “Implantación de un impuesto negativo sobre la renta. Microsimulación de su coste neto y efectos sobre la pobreza y la desigualdad”, *Papeles de trabajo del Instituto de Estudios Fiscales. Serie economía*, nº 2017.

APARICIO TOVAR, J., “La sostenibilidad como excusa para una reestructuración del sistema de Seguridad Social”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, vol. 33, nº 2, 2015.

APARICIO TOVAR, J., “La Seguridad Social como valor universal y elemento esencial de un sistema democrático”, en *Revista de Administración Pública*, vol. 42, 2011.

BALANDI, G.G., “El reglamento 883/2004 CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 abril, relativo a la coordinación de los sistemas de Seguridad Social en el recorrido hacia la libre circulación y no sólo de los trabajadores”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2006, nº 64.

BARRAGUÉ CALVO, B. Y REY PÉREZ, J.L., “El empleo como vía de inclusión en las sociedades sin empleo. renta básica y esquemas de justicia fiscal”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, nº 22, 2010.

BAYLOS GRAU, A., “El futuro de las normas del trabajo que queremos”, en AA.VV., *Conferencia Nacional Tripartita. El futuro del trabajo que queremos. Iniciativa del Centenario de la OIT 1919-2019*, OIT-Ministerio de Empleo y Seguridad Social, vol. 2.

BORRAJO DACRUZ, E., “El modelo constitucional de la Seguridad Social en España”, *Revista de Trabajo*, nº 65, 1982.

CAÑIGUERAL BAGÓ, A., *El mercado laboral digital a debate. Plataformas, trabajadores, derechos y workertech*, Fundación COTEC, 2017.

CARCAR BENITO, J.E., “La inteligencia artificial (IA): Aplicación jurídica y regulación en los servicios de salud”, *Derecho y Salud*, vol. 29, nº extra-1.

CARDO RODRÍGUEZ, I.A., “Derecho del trabajo y sistemas de inteligencia artificial: desafíos y respuestas”, en MARTÍNEZ MORENO, C., Y MARTÍNEZ ÁLVAREZ, M.O. (Coord.), *El derecho del trabajo que viene: reflexiones sobre la reforma laboral que necesitamos*, 2023.

CARRIZOSA PRIETO, E., “Hacia la articulación de una renta básica ciudadana en el ordenamiento jurídico español”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 192, 2016 (BIB 2016\85604).

CARRERO DOMÍNGUEZ, C., “Renta básica desde la perspectiva de género y de la conciliación”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 4, nº 4, 2017.

DE BLASCO GUERRERO, A. y PASTOR VERDY, J (coord.), *Fundamentos de Ciencia Política*, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1997.

DE LA RICA, S. y GORJÓN, L., “El impacto de la Renta de Garantía de Ingresos en Euskadi”, *Papeles de Economía Española*, nº 156, 2018.

DE LAS HERAS CAMINO, A., “El sistema de pensiones sueco. Cuentas nocionales y factor de sostenibilidad”, *Estudios financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 363, 2013.

DOMÉNECH, R. Y MONTES GAN, V.J., “Un nuevo contrato social para una nueva economía”, *Información Comercial Española (ICE): Revista de economía*, nº 911, 2019.

DOMÍNGUEZ FABIÁN, I., DEL OLMO, F., y HERCE, J.A., “Reinventando la Seguridad Social. Hacia un sistema mixto de pensiones por etapas”, *Documento de Trabajo 6/17*, Instituto Universitario de Análisis Económico y Social. Universidad de Alcalá, 2017.

FERRANDO GARCÍA, F.M., GARCÍA ROMERO, B., y LÓPEZ ANIORTE, M.C., “Los beneficiarios de prestaciones por desempleo como destinatarios preferentes de las políticas de fomento y mantenimiento del empleo”, en AA.VV., *Las reformas del Derecho del Trabajo en el conflicto de la crisis económica: la reforma laboral de 2012: XXII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Tirant lo Blanch, 2013.

GARCÍA MURCIA, J., “La protección por desempleo: una reseña de jurisprudencia constitucional”, *Actualidad Laboral*, nº 4, 1993.

GOERLICH PESET, J. M., “Decisiones administrativas automatizadas en materia social: algoritmos en la gestión de la Seguridad Social y en el procedimiento sancionador”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, nº 2, 2021.

GÓMEZ SALADO, M.A., “Robótica, empleo y Seguridad Social. La cotización de los robots para salvar el actual estado del bienestar”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 6, núm.3, 2018.

GONZÁLEZ ORTEGA, S. y ALARCÓN CARACUEL, M.R., *Compendio de Seguridad Social*, Tecnos, 1985.

HERCE, J.A., “La reforma de las pensiones en un contexto de creciente longevidad: el caso de la reforma de 2013”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 119, 2015.

HIDALGO LAVI, A., “La renta básica universal como herramienta para combatir la exclusión económica. Una aproximación analítica”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 75.

ISPIZUA DORNA, E., “Industria 4.0: ¿Cómo afecta la digitalización al sistema de Protección Social?”, *Lan Harremanak*, nº 40, 2018.

LÓPEZ ANIORTE, M.C., “Mujeres. Pensión de jubilación y género”, en AA.VV., Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible: *III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la AESSS*, Laborum, vol. 1, 2019.

MALDONADO MOLINA, J.A., “El factor de sostenibilidad en Europa y España”, *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 3, nº 1, 2018.

MARTÍN-RETORTILLO RODRÍGUEZ, R.M., “La tecnología Blockchain y el mercado laboral retos para asalariados y autónomos”, *El futuro del trabajo: cien años de la OIT : comunicaciones*, 2019.

MERCADER UGUINA, J. R., “Algoritmos y trabajo”, *Diario La Ley*, nº 48, 2021.

MOLAS, I., *Derecho Constitucional*, Tecnos, 2008.

MONEREO PÉREZ, J.L., “Pilar europeo de derechos sociales y sistema de Seguridad Social”, *Lex Social, Revista Jurídica de los Derechos Sociales*, vol.8, núm.2, 2018.

NAVAS NAVARRO, S., *Inteligencia artificial. Tecnología y derecho*, Tirant lo Blanch, 2017.

OLARTE ENCABO, S., “La aplicación de inteligencia artificial a los procesos de selección de personal y ofertas de empleo: impacto sobre el derecho a la no discriminación”, *Documentación laboral*, nº 119, 2020.

ORTEGA KLEIN, A., “Un nuevo contrato social para la robotización”, *Claves de razón práctica*, nº 257.

ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M., *La constitucionalización de la Seguridad Social: la experiencia española e italiana en su 40 y 70 aniversario*, Bomarzo, 2016.

ORRICO FERNÁNDEZ, F.J., “La modalidad asistencial básica de Seguridad Social desarrollada en España: las pensiones no contributivas”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 34, 2002.

PASTOR SEMPERE, M.C., “Industria 4.0 y “pacto verde: Hacia un modelo de mercado sostenible”, *Revista de treball, economia i societat*, nº 96, 2020.

PISARELLO G., *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, 2007.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L., “Las pensiones y las nuevas formas de empleo de la Revolución Digital”, en CONDE RUIZ, I. (COORD.) *El futuro de las pensiones en España*, Mediterráneo Económico, 2020.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L., *Humanos y robots: empleo y condiciones de trabajo en la era tecnológica*, Bomarzo, 2020.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L. y PÉREZ DEL PRADO, D., “El impacto de la economía 4.0 sobre las condiciones de trabajo y empleo. Estudio de caso en dos empresas de base tecnológica”, *Cuadernos de relaciones laborales*, vol. 36, nº 2, 2018.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L., “Plataformas, microworkers y otros retos del trabajo en la era digital” en RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L. y MORA CABELLO DE ALBA, L., *El futuro del trabajo que queremos*, 2017.

RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., “Seguridad Social, Riesgo Profesional y Accidente de Trabajo”, *Relaciones Laborales*, nº 1, 2000.

RUESGA BENITO, S.M., “La revolución digital y la renta básica universal”, *Temas para el debate*, nº 280, 2018.

SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., *Seguridad Social y Constitución*, Civitas, 1995.

SAN MARTÍN MAZZUCONI, C., “Delimitación jurídica del objeto de protección de la Seguridad Social española”, *Letras jurídicas: revista de los investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas U.V.*, nº 20, 2009.

SCHWAB, K., *La cuarta revolución industrial*, Debate, 2016.

STACY-ANN, E., “Paying for privacy and the personal data economy”, *Columbia Law Review*, 2017, vol. 117, nº 6 columbialawreview.org/content/paying-for-privacy-and-the-personal-data-economy/

SUÁREZ CORUJO, B., “La gran transformación: la economía de plataformas digitales y su proyección en el ámbito laboral y de la Seguridad Social”, *Temas Laborales*, nº 141, 2018.

SUAREZ CORUJO, B., “Una prestación de renta mínima garantizada: reflexiones sobre su encaje competencial en el marco constitucional”, *Revista de Información Laboral*, nº 10, 2014 (BIB 2014\4091).

TODOLÍ SIGNES, A., “Los indicios de laboralidad valorados por los tribunales en materia de plataformas digitales”, *Trabajo y Derecho*, nº 58, 2019.

TORTUERO PLAZA, J.L., “Dos sentencias constitucionales sobre desempleo”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 31, 1987.

VEGA RUIZ, M.^a L., “Trabajo, la relación de trabajo y Derecho del trabajo: ¿crisis o renacimiento?”, en AA.VV., *El futuro del trabajo: cien años de la OIT. XXIX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2019.

VICENTE PALACIO, A., “El sistema de Seguridad Social en el contexto de la nueva sociedad del riesgo”, *Revista de trabajo y seguridad social. CEF*, nº 363, 2013.