

Invalidez permanente derivada de riesgos comunes: la aplicación de la Disposición Transitoria Cuarta del R.D. 1799/1985, de 2 de octubre

por

Santiago González Ortega*

SUMARIO: I. Las reglas generales en materia de períodos mínimos de cotización para la invalidez permanente. II. La Disposición Transitoria Cuarta del R.D. 1799/1985 y la determinación del hecho causante de la pensión de invalidez. III. La Disposición Transitoria Cuarta y otros supuestos de invalidez.

La Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social, más genéricamente llamada Ley de Reforma de las Pensiones (y con las siglas correspondientes, LRP, se la mencionará de aquí en adelante), modificó, como se sabe, determinados extremos de la legislación vigente en relación, entre otras cosas, a las pensiones de jubilación e invalidez.

No es mi propósito examinar aquí todas esas modificaciones —lo que, por otra parte, ha sido ya hecho solventemente en otro lugar¹. Me limitaré a analizar un único aspecto de ellas: el que se refiere al período mínimo de cotización exigible para causar derecho a la pensión de invalidez permanente en razón del momento en que se entienda producido el hecho causante.

Ello nos obligará a considerar las siguientes cuestiones: en primer lugar, la identificación de las reglas generales en materia de períodos mínimos de cotización para causar derecho a las pensiones de invalidez permanente, haciendo hincapié en las innovaciones introducidas por la LRP (I); en segundo lugar, la determinación de los supuestos a los que se aplican las reglas contenidas en la LRP y en sus normas de desarrollo diferenciándolos de aquéllos otros aún sometidos a los preceptos modificados anteriores a la LRP, para lo cual será fundamental dilucidar a partir de qué circunstancia se produce el

* Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Málaga.

cambio de la normativa aplicable o, dicho de otra manera, qué hecho debe servir de referencia para determinar qué bloque normativo es el adecuado (II); por último, el análisis de otros aspectos de la invalidez permanente afectados por la Disposición Transitoria Cuarta del R.D. 1799/1985, de 2 de octubre —DRP, a partir de ahora— (III).

I. Las reglas generales en materia de períodos mínimos de cotización para la invalidez permanente

Tanto la LRP como el DRP parten, a la hora de determinar el período de carencia² para las prestaciones por invalidez permanente, de una distinción. La derivada de la circunstancia de si el sujeto afectado se encuentra o no, en el momento del hecho causante, en alta o situación asimilada.

1. Período mínimo de cotización en los supuestos de alta.

Las reglas se contienen en los artículos 2.2 de la LRP y 4, apartados 1, 2 y 4 del DRP. En síntesis son:

—No se exige período alguno de cotización previo cuando la invalidez derive de accidente, sea o no laboral, o de enfermedad profesional, es decir, de cualquier tipo de riesgo salvo la enfermedad común (artículos 2.2. de la LRP y 4.1 del DRP, interpretados a sensu contrario). Tales normas no modifican, además, lo que ya fue establecido, en el mismo sentido, por los artículos 94.4 y 137.1, in fine, de la Ley General de Seguridad Social (LGSS).

—Para los supuestos, en cambio, de invalidez permanente derivada de enfermedad común, sí exige la ley un período de carencia que se determina conforme a un conjunto, complejo, de reglas. Cuales son:

a) No hay una exigencia general e igual para todos los sujetos afectados como la que se contenía en el artículo 137.1 de la LGSS cuando señalaba que “tendrán derecho a las prestaciones por invalidez permanente los trabajadores por cuenta ajena declarados en tal situación que (...) hubieran cubierto un período de cotización de mil ochocientos días, en los diez años inmediatamente anteriores a la fecha en que se haya extinguido la incapacidad laboral transitoria de la que se derive la invalidez permanente...”.

b) Por el contrario, esa exigencia general de los mil ochocientos días de cotización (prácticamente, cinco años) se ha convertido en un mínimo que puede no bastar a tenor de la edad del sujeto afectado. Así, los artículos 2.2, b) de la LRP y 4.1, b) del DRP, si el causante tiene cumplidos veintiseis años, exigen, como período de carencia, “un cuarto del tiempo transcurrido entre la fecha en que haya cumplido los veinte años y el día en que se haya producido el hecho causante, con un mínimo, en todo caso, de cinco años”. Ello significa, para los sujetos de menor edad, la necesidad de haber cotizado la mayor parte de su vida activa, dado el mínimo exigido de los cinco años de cotización (casi el setenta por cien de dicho espacio de tiempo para un trabajador

de veintisiete años, por ejemplo); por otra parte, a medida que se incrementa la edad, se incrementa también el número de días de obligada cotización, incremento que será relevante cuando el sujeto afectado tenga cumplidos los cuarenta años, ya que, por encima de esa edad, el período de carencia necesario siempre será superior a los cinco años establecidos como mínimo.

c) El período de cotización así determinado deberá haberse producido, al menos en una quinta parte, dentro de los diez años inmediatamente anteriores al hecho causante (artículo 2.2,b), segundo párrafo de la LRP y 4.2 del DRP). También aquí se ha producido una modificación ya que la regla anterior (artículo 137.1 de la LGSS) exigía que los mil ochocientos días de cotización hubieran tenido lugar en los diez años inmediatamente anteriores a la fecha de extinción de la incapacidad laboral transitoria de la que se derive la invalidez permanente.

d) En el caso de que el beneficiario tenga menos de 26 años, los artículos 2.2,a) de la LRP y 4.1,a) del DRP, establecen, como período de carencia, "la mitad del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió dieciseis años y la del hecho causante de la pensión". Esta regla recuerda a la fijada por el D. 394/1974, de 31 de enero (artículo 3) con algunas diferencias: de un lado, la edad de partida, lógicamente la de dieciseis años y no la de catorce dado que la primera es la de admisión legal al trabajo conforme al artículo 6.1 del Estatuto de los Trabajadores; de otro, que la fecha final de referencia es la del hecho causante y no la del momento en que se haya iniciado la situación de incapacidad laboral transitoria; por último, que estas reglas se aplican a sujetos menores de veintiseis años y no de veintiuno como en la norma anterior. A diferencia, además, del caso general, ni la LRP ni el DRP exigen que esa cotización se haya producido en un espacio temporal concreto dentro del ya delimitado entre los 16 y 26 años, posiblemente por esa misma razón del acotamiento temporal, ya suficientemente breve, justamente de diez años.

e) Por último, continúa en vigor la regla contenida en el artículo 94.3 de la LGSS en el sentido de que las cuotas correspondientes a la situación de incapacidad laboral transitoria "serán computables a efectos de los distintos períodos previos de cotización exigidos para el derecho a las prestaciones", lo que, en relación a la invalidez cobra especial importancia en la medida en que el DRP (artículo 4.4) subraya que, "en el caso de trabajadores que no hayan llegado a agotar el período máximo de duración señalado para la situación de incapacidad laboral transitoria, incluida su prórroga, los días que falten para agotar dicho período se asimilarán a días cotizados a efectos del cómputo del período mínimo de cotización exigido para causar derecho a la pensión de invalidez permanente", regla que ya se recogía en el D. 394/1974, artículo 2, por lo que no se ha producido variación en este punto.

2. Período mínimo de cotización en los supuestos de ausencia de alta

El artículo 94.1 de la LGSS establecía que, además de los requisitos singulares exigidos para la respectiva prestación (período de carencia, particularmente) era preciso reunir el requisito general de "estar afiliado y en alta (...)

o en situación asimilada al alta, al sobrevenir la contingencia o situación protegida". Este requisito ha sido suprimido por el artículo 1.1 de la LRP de manera expresa también para las pensiones por invalidez. En determinadas circunstancias y cumpliendo ciertas reglas. Son:

—Sólo para las prestaciones por invalidez permanente absoluta y gran invalidez. Para el resto de las prestaciones por invalidez (permanente total y total cualificada, artículos 135 y 136 de la LGSS) sigue siendo necesario el requisito del alta o asimilada para causar derecho a las correspondientes prestaciones.

—Reducida la posibilidad de prestaciones en los casos de ausencia de alta a las invalideces de mayor grado, el artículo 2.3 de la LRP exige un período mínimo de cotización de quince años, cuya quinta parte al menos deberá estar comprendida dentro de los diez años inmediatamente anteriores al hecho causante (en el mismo sentido, el artículo 4.3 del DRP).

—Naturalmente que estas reglas tienen importancia en relación sólo a la invalidez derivada de riesgos comunes. Cuando se trate de invalidez derivada de riesgos profesionales, su propia naturaleza exige que se esté prestando efectivamente un trabajo, en cuyo caso el alta debe existir y en su ausencia se tratará de un incumplimiento de quien resulta obligado a solicitarla, de manera que entrará en juego el artículo 95.3 de la LGSS que establece, como se sabe, el alta presunta o de pleno derecho en los casos de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

—En el supuesto de invalidez permanente absoluta o gran invalidez derivada de accidente no laboral, no se produce, para la precisa circunstancia de ausencia de alta, la asimilación general contenida en el artículo 94.4 de la LGSS, a la invalidez derivada de riesgos profesionales. Tanto el artículo 1.1 de la LRP (que utiliza la expresión "contingencias comunes"), como el 2.3 de la misma ley y, sobre todo, el artículo 4.3 del DRP (que menciona expresamente a la invalidez "derivada de enfermedad común o accidente no laboral"), hacen necesario el período de cotización de los quince años también para la invalidez derivada de accidente no laboral, con lo que ello significa de vuelta a una regulación diferenciadora entre riesgos profesionales y comunes en parte superada por la Ley de Financiación y Perfeccionamiento del año 1972 en base al principio de "conjunta consideración de las contingencias"³.

3. Balance de las innovaciones introducidas por la LRP

Los cambios introducidos por la LRP en materia de períodos de carencia para las prestaciones por invalidez permanente permiten llegar a las siguientes conclusiones:

Primera: Como acabamos de ver, la LRP hace posible obtener prestaciones por invalidez permanente aunque el sujeto afectado no se encuentre en alta en el momento del hecho causante. Esta supresión del requisito del alta, en sí misma positiva, debe minusvalorarse por cuanto se produce con limitaciones importantes. La primera se ha mencionado ya: el que en esta situación

de ausencia de alta se exija un período de carencia a la invalidez derivada de accidente no laboral, no equiparándola a los riesgos profesionales como venía siendo general. La segunda limitación también se ha apuntado: el que la innecesidad del alta no se aplique a la invalidez permanente total, sin que exista una razón de fondo para ello, salvo la de carácter estrictamente económico dado el amplio número de inválidos totales en relación a los absolutos o grandes inválidos, sobre todo a partir de la política restrictiva de las calificaciones de invalidez iniciada hace algunos años⁴.

La limitación más importante es, sin embargo, el amplio período de cotización exigido, quince años (artículo 1.1 de la LRP), distribuidos con la misma regla que el período de carencia normal para las pensiones de invalidez (una quinta parte al menos en los diez años inmediatamente anteriores al hecho causante, artículo 2.3 de la LRP). La amplitud del período de carencia provoca que, en la práctica, los trabajadores más jóvenes queden automáticamente excluidos de la posibilidad de obtener la pensión de invalidez cuando no se encuentren en situación de alta. Necesitarán haber alcanzado, cuando menos, los 31 años para que ese período de carencia pueda ser reunido.

Carece de sentido que, para los supuestos digamos normales de invalidez, la LRP prevea períodos distintos de carencia según edades, estableciendo una fórmula de incremento progresivo hasta llegar a los 26 años en los que la exigida mitad de la edad comprendida entre los 16 y los 26 años ya es el mínimo de 5 años necesario para los trabajadores de edad superior a esa de 26, y que luego multiplique por tres el período de carencia exigido sin establecer un régimen especial alguno para quienes, por obvias razones de edad, no podrán nunca cumplir esa exigencia.

Y ni siquiera la LRP o el DRP hacen fácil una interpretación correctora, que sería lógica, aplicando analógicamente los criterios del apartado segundo del artículo 2 de la LRP, ya que ambas normas (LRP, artículo 2.3 y DRP, artículo 4.3) indican que el período de cotización exigible, en los casos de ausencia de alta, será, "en todo caso", de quince años.

La razón de fondo de este tratamiento normativo es (aparte, como siempre, la económica, tendiendo a restringir los casos a los que sería aplicable la innovación de supresión del alta, endureciendo los requisitos para acceder a la pensión) una suerte de equiparación a la pensión de jubilación (para la que, significativamente, no se exige un período de carencia superior cuando se solicita faltando el requisito del alta) totalmente criticable.

Porque se trata de situaciones de necesidad distintas y dotadas de una lógica interna diferente. Para la jubilación se exige una determinada edad que constituye la expresión del final de una vida activa durante la cual no es imposible, ni mucho menos, reunir tales quince años de cotización. La propia prestación tiene ese significado de sustitución de los ingresos percibidos por la actividad profesional ya que ésta deja de desempeñarse por el cumplimiento de una edad avanzada. No es ésa la situación que se determina con la invalidez que puede producirse en cualquier momento de la vida activa (mucho más las dos modalidades protegidas por la vía que estamos analizando: la absoluta y la gran invalidez, a diferencia de la total provocada en muchos casos sólo por el propio transcurso de la edad y la acumulación de enfermedades y padeci-

mientos que ello suele significar), sustituyendo entonces la pensión, no una capacidad de ganancia agotada tras su desempeño durante largo tiempo, sino, bruscamente interrumpida a veces cuando apenas se ha comenzado a ejercerla.

En todo caso, pese a las críticas enunciadas, la LRP significa un tratamiento "in melius", aunque limitado, de la situación anterior. A partir de ella hay sujetos que pueden obtener una pensión por invalidez permanente absoluta o gran invalidez que antes de la LRP no podrían haber conseguido por no encontrarse en situación de alta o asimilada en el momento del hecho causante. Resulta, pues, imprescindible determinar en qué momento ese tránsito de una regulación a otra se produce.

Segunda: En relación a los sujetos afectados de edades inferiores a los 26 años, la LRP merece las siguientes observaciones: a) amplía el régimen especial de los 21 a los 26 años, posiblemente para permitir, como se ha dicho antes, un tránsito fluido de un régimen a otro justo en el momento en que la exigencia de uno (la mitad del tiempo entre los 16 años y la edad tope del régimen especial, 26 años) es idéntica a la mínima del otro (cinco años); b) a diferencia de la regulación anterior (D. 394/1974) que llevaba, bien a la anulación del cómputo de la incapacidad laboral transitoria (porque se exigiera computar su duración no real sino teórica tanto para calcular los días exigidos como para computar los cotizados) o a un tratamiento favorable (porque se computara el tiempo real de incapacidad laboral transitoria a efectos del período de carencia exigido, pero el tiempo teórico para el cálculo de lo cotizado), ahora, el período de carencia necesario es el equivalente a la mitad del tiempo transcurrido entre los 16 años y la fecha del hecho causante de la pensión aunque el cómputo de la situación de incapacidad laboral transitoria sea teórico, según vimos, a tenor del artículo 4.4 del DRP aplicable, sin duda, también a esta situación o régimen especial de los menores de 26 años. El tratamiento normativo es así mejor o peor según el momento en que se produzca el hecho causante en relación al inicio de la incapacidad laboral transitoria, pero, en todo caso, razonable y lógico⁵.

También aquí, como en el caso anterior, resulta imprescindible determinar en qué momento se produce el cambio normativo o, mejor, cual es el criterio para determinar la legislación aplicable al supuesto de hecho concreto.

Tercera: Esta es la conclusión más obvia en relación a las innovaciones introducidas por la LRP. Lo que en la regulación anterior era requisito bastante, los 1.800 días de cotización, se ha transformado, según la LRP en un mínimo que no basta a partir del cumplimiento por parte del trabajador de los cuarenta años, momento desde el cual la exigencia de cotización va creciendo hasta llegar a más de once años (o más de 4.000 días) para trabajadores con 65 años. Agravamiento del requisito de cotización tanto más discutible cuanto que es sólo en relación, recuérdese, a la invalidez derivada de enfermedad común cuya incidencia es comparativamente mayor entre los trabajadores de edad madura que entre los más jóvenes en cuanto que tal tipo de invalidez suele ser consecuencia de la incidencia simultánea de enfermedades derivadas del desgaste físico que el propio progreso de la edad impone. También

aquí es necesario aclarar cual es la circunstancia que, en relación a un determinado sujeto, hace que sea necesario aplicar uno u otro régimen normativo, el anterior a la LRP, más beneficioso, el introducido por ella, más complejo y exigente.

II. La Disposición Transitoria Cuarta del DRP y la determinación del hecho causante de la pensión de invalidez

A diferencia de la pensión de jubilación o, incluso, de la fórmula de determinación de la base reguladora para la pensión de invalidez, para las que la LRP establece normas transitorias de adaptación paulatina a las nuevas exigencias normativas, posibilitando, durante un cierto tiempo a partir de su entrada en vigor, la obtención de prestaciones o el cálculo de las mismas conforme a reglas distintas de las establecidas en su articulado con carácter general, la propia LRP nada dice en relación a los períodos mínimos de cotización necesarios para la pensión de invalidez. Luego es preciso concluir que la LRP debe aplicarse, sin transitoriedad alguna, a partir de su entrada en vigor producida el día 1 de agosto de 1985, a tenor de lo establecido en su Disposición Final Segunda. Según ello, sólo las pensiones por invalidez el derecho a las cuales surja con posterioridad a la LRP se regirán por ésta, mientras que permanecerán sujetas a la legislación anterior aquellas cuyo derecho a las mismas se haya causado con anterioridad a la LRP, aún cuando tal derecho se ejercite con posterioridad a esa misma fecha.

Y éste parece ser el sentido de la Disposición Transitoria Cuarta del DRP. Dice así: "Las incapacidades derivadas de enfermedad común o accidente no laboral producidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 26/1985 se regirán por la legislación vigente en aquél momento". No se trataría, por lo tanto, de una auténtica Disposición Transitoria en la medida en que se limita a aplicar el principio según el cual la norma afecta a las situaciones generadas a partir de su entrada en vigor y no a las producidas con anterioridad, esto es, la eliminación de toda posible retroactividad.

Lo dicho hasta el momento, si bien se observa, tampoco resuelve por sí mismo gran cosa ya que la cuestión no hace sino desplazarse al cuándo se entiende producida la situación o causado el derecho a la pensión por invalidez. Es la determinación de ese momento lo que, a su vez, permitirá aplicar la regla del párrafo anterior y, por consiguiente, lo preceptuado por la Disposición Transitoria Cuarta del DRP.

Un criterio de aplicación general a todo el sistema de Seguridad Social se encuentra en la Ley General de Seguridad Social. Su Disposición Transitoria Primera señala que "se entenderá por prestación causada aquella a la que tenga derecho el beneficiario por haberse producido las contingencias o situaciones objeto de protección y hallarse en posesión de todos los requisitos que condicionan su derecho, aunque aún no lo hubiera ejercitado". Trasladando este criterio al problema que nos ocupa, podría decirse que se aplicará la normativa anterior a la LRP a aquellas pensiones en relación a las cuales, producida la contingencia o la situación protegida —que no puede ser otra que la

propia invalidez—⁶, el sujeto reúne, conforme a esa normativa, todos los requisitos que condicionan su derecho (alta, cotizaciones), aunque aún no lo hubiera ejercitado. En definitiva, se trata de determinar cuándo se produce el hecho causante de la pensión de invalidez, lo que, en principio, nada tiene que ver con transitoriedad alguna y se remite a un problema general que se suscita constantemente en la propia LRP, como, en su momento y con complejidad, en la normativa anterior⁷.

Por hecho causante puede entenderse "la especificación de la contingencia que va a dar derecho a la prestación, especificación que se lleva a cabo añadiendo a la contingencia una serie de requisitos legales de diversa índole sin cuya concurrencia no es posible obtener la prestación correspondiente"⁸. Esto es, un plus sobre la actualización de la contingencia (la invalidez) caracterizado por los requisitos legales exigidos en cada momento⁹. Que esta es la noción central, la de hecho causante, lo demuestra, además, el que a lo largo de la LRP se convierte en el momento clave, por ejemplo, para comprobar si el sujeto afectado se encuentra o no en alta (artículo 1.1), para calcular el período de cotización exigible y el espacio de tiempo en el que parte de esa cotización ha de tener lugar (artículo 2.2), o para determinar las bases de cotización utilizables a los efectos del cálculo de la base reguladora de las prestaciones, entre otras variadas cuestiones.

Como hemos visto, dos son los elementos que integran la noción de hecho causante: la actualización de la contingencia protegida y el cumplimiento de determinados requisitos legales. De ambos, es el primero el que importa desde el punto de vista del momento en que se entiende producido el hecho causante, no desde la perspectiva de la generación del derecho a la prestación que, lógicamente, precisa de ambos. Pero, repito, es la fecha de actualización de la contingencia protegida la que, si se cumplen, además, los requisitos legales, marca el momento del hecho causante; momento que permitirá determinar cual es la legislación aplicable a tenor de la Disposición Transitoria Primera de la LGSS y Cuarta del DRP.

Ello es lo que quiere subrayarse cuando se afirma que el derecho a la prestación, ciertamente, sólo se adquiere cuando se declara, en virtud del procedimiento legal, a través del acto de reconocimiento que emana de los órganos competentes. Pero el reconocimiento no origina el derecho que ya existía desde el momento de la producción del hecho causante. El acto de reconocimiento no es sino una declaración, un acto de comprobación que da fe de la producción de una circunstancia o hecho que necesariamente ha de existir con anterioridad al acto mismo y, por lógica, a la propia iniciación de los trámites que a él llevan¹⁰. El hecho causante no puede, por lo tanto, vincularse al cumplimiento de un trámite formal cual es la declaración misma de la invalidez. Lo que queda de manifiesto en la O.M. de 15 de abril de 1969, sobre prestaciones por invalidez, cuyo artículo 21.4 establece que "la pensión vitalicia (...) se percibirá a partir del día declarado como de iniciación de la situación de invalidez permanente", introduciendo una diferencia entre momento de la declaración y fecha de iniciación de la situación de invalidez permanente, lógicamente anterior y determinada por la existencia real de esa invalidez.

Con anterioridad a la reforma del año 1982 en materia de invalidez, era opinión general que el hecho causante de la invalidez coincidía con la fecha del alta médica con propuesta de invalidez¹¹, en el caso más típico previsto por el artículo 132.3, primer párrafo de la LGSS, es decir, cuando el trabajador, después de haber estado sometido a tratamiento médico es dado de alta pero presenta “reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral”, ya se produzca ese alta durante la incapacidad laboral transitoria (artículo 10.2, ahora derogado, de la O.M. de 13 de octubre de 1967) o durante la invalidez provisional (artículo 6.4 de la O.M. de 15 de abril de 1969, también derogado).

Pero también, a tenor del artículo 132.2, segundo párrafo de la LGSS, el hecho causante de la invalidez podía producirse por agotamiento del plazo de la invalidez provisional y siendo subsistente la causa de la misma (para lo cual el artículo 6.5 de la O.M. de 15 de abril de 1969 establece la necesidad de examinar el estado del inválido para su calificación como permanente si procede) o por agotamiento del período máximo de la incapacidad laboral transitoria, requiriendo la continuación de la asistencia sanitaria (es decir, sin alta médica), no pudiendo reanudar el trabajo y previéndose que la invalidez, pues en ello consiste, va a tener carácter definitivo.

Cualquiera de estos tres momentos (alta médica con propuesta de invalidez, agotamiento del plazo de la invalidez provisional, agotamiento del período de incapacidad laboral transitoria sin alta pero con previsión de definitividad de las lesiones), a tenor de cada situación particular, podía ser identificado con el de producción del hecho causante. El fundamento no puede ser sino que se considere que, mientras que el trabajador se encuentra en situación de incapacidad laboral transitoria o invalidez provisional, está recibiendo asistencia médica sin que se tengan los datos o el convencimiento de que esa situación de incapacidad es definitiva. Dicho más sintéticamente, precisamente por esos rasgos no es definitiva, luego mal puede actualizar la contingencia de invalidez y transformarse en el hecho causante de la prestación. Ello sólo sucede cuando se produce el alta médica a partir de la cual ya es posible constatar si la incapacidad es o no definitiva puesto que el período transitorio de indefinición de la naturaleza de la invalidez ya ha sido superado; o cuando, pese a que no se produce el alta, la invalidez se presume definitiva al agotarse el plazo de la incapacidad laboral transitoria; o en fin, porque la ley entiende que, si se ha agotado el período de invalidez provisional, la amplia duración del padecimiento que ello traduce ya es de por sí expresiva de la existencia de una incapacidad para el trabajo de carácter permanente.

Contra lo anterior podría sostenerse que si la enfermedad de la que deriva la incapacidad no ha sufrido modificación o agravación alguna desde el momento inicial, es éste el que debe ser identificado como el del hecho causante y no el del alta con propuesta de invalidez que podría venir sólo a revalidar una situación existente con anterioridad y que se ha mantenido sin alteración alguna desde el inicio. Consecuentemente habría que admitir la posibilidad de que la iniciación de la situación de invalidez permanente se declare en un momento anterior al del alta médica, o al del agotamiento de los plazos de in-

capacidad laboral transitoria sin alta o de invalidez provisional, sobre la base del apartado 4 del artículo 21 de la O.M. de 15 de abril de 1969, ya transcrito.

No parece, sin embargo, una tesis correcta. En primer lugar, porque ello podría significar reconvertir en permanente una situación que ha venido siendo calificada de transitoria. Lo que no es sin razón. Es precisamente el mantenimiento de la propia transitoriedad durante un largo espacio de tiempo (caso de los agotamientos de los plazos de invalidez provisional o de incapacidad laboral transitoria) el que convierte en definitiva la invalidez. En el caso del alta médica con propuesta de invalidez, sólo hasta que ésa se produce es posible valorar adecuadamente la incidencia del padecimiento en la capacidad laboral o vital del sujeto afectado. Como ha puesto de manifiesto el propio Tribunal Supremo¹², “no cabe hacer coincidir el accidente o enfermedad que puede ser determinante de la incapacidad con esta situación, que sólo se da cuando las limitaciones de la capacidad física o intelectual del incapacitado o enfermo quedan precisadas como irreversibles por definitivas, a partir de cuyo momento —verdadero hecho causante— se valoran para precisar el grado de incapacidad”. Lo permanente es algo que siendo transitorio durante un cierto período de tiempo, al consolidarse como tal se transforma en definitivo pero no desde el inicio sino precisamente a partir del hecho de su consolidación de la que tanto el agotamiento del plazo o el alta médica dan fé.

Identificado el momento del hecho causante con la fecha del alta médica con propuesta de invalidez (por referirnos sólo al supuesto más general), el R.D. 2.609/1982, de 24 de septiembre, sobre evaluación y declaración de las situaciones de invalidez en la Seguridad Social, desarrollado por O.M. de 23 de noviembre del mismo año, vino a modificar algunas de las cuestiones analizadas. En concreto, la Disposición Adicional de la mencionada O.M. establece que “quedan atribuidos a los dictámenes médicos de las Unidades de Valoración Médica de Incapacidades de las Direcciones Provinciales del Instituto Nacional de la Salud, previstos en los apartados a), b) y c) del número 1 del artículo 3.º del Real Decreto 2.609/1982, de 24 de septiembre, todos los efectos que, en materia de nacimiento, mantenimiento y extinción del derecho a las prestaciones económicas de la Seguridad Social, produce el informe-propuesta del facultativo que asista al trabajador en las situaciones de incapacidad laboral transitoria o invalidez provisional...”.

Aplicando de forma estricta esta Disposición Adicional de la O.M. de 23 de noviembre de 1982, habría que concluir que el hecho causante coincide con la fecha del dictamen de la Unidad de Valoración Médica de Incapacidades correspondiente. Así lo indica, por ejemplo, la Sentencia n.º 430/1986, de 18 de septiembre, de la Magistratura de Trabajo n.º 3 de Granada, al señalar que la producción de la incapacidad permanente, “tiene lugar en el momento de acaecer el hecho causante, es decir, en la fecha del informe de la Unidad Médica de Valoración, puesto que dicho acto se equipara en sus efectos, según la O.M. de 23 de noviembre de 1982 a los del informe propuesta de invalidez permanente, a su vez determinante de tal hecho causante según la O.M. de 15 de abril de 1969, tal como, además, reiteradamente ha expuesto el Tribunal Central de Trabajo en múltiples sentencias, entre las que pueden citarse las de 27 de junio y 3 de julio de 1984...”¹³.

Alguna matización es necesario hacer, siquiera sea por mantener la coherencia en relación a los argumentos dados para hacer coincidir la fecha del hecho causante con la del informe-propuesta. Si lo que se trata es de rehuir un criterio de determinación del hecho causante estrictamente formal conectado de forma directa con la declaración de un determinado órgano administrativo, hacer coincidir el hecho causante con la fecha del dictamen de la Unidad de Valoración Médica supone volver a un criterio formal en el que, de algún modo, declaración y existencia de la incapacidad se hacen coincidir aún cuando la primera corresponda formalmente a la Comisión de Evaluación de Incapacidades. Sobre todo cuando, a tenor de la propia Disposición Adicional de la O.M. de 23 de noviembre de 1982, el dictamen de la Unidad de Valoración no ha sustituido en todos sus aspectos al informe-propuesta, en cuyo caso la atribución de sus efectos sería lógica. El mencionado informe-propuesta subsiste y sigue cumpliendo, en el procedimiento de determinación de la incapacidad, el papel inicial que le venía atribuido anteriormente.

Por todo lo anterior, entiendo que la fecha del hecho causante no puede identificarse con la del dictamen de la Unidad de Valoración, debiendo entenderse que será aquella que en el mismo dictamen se declare como de inicio de la situación de incapacidad permanente y que, por las razones antes dadas, seguirá siendo la del informe-propuesta o la del agotamiento de los plazos de invalidez provisional o de incapacidad laboral transitoria sin alta. Así lo expresa la Circular núm. 32/1985, de 15 de noviembre del Instituto Nacional de la Seguridad Social, en su punto 6. Lo que, por otra parte, hace razonable lo establecido en el artículo 3 del DRP, al señalar que, en los casos en que los interesados no se encuentren en alta, los efectos económicos se producirán desde la solicitud de la prestación, ya que es el momento en que, por imposibilidad de utilizar otras vías, se entiende producida la invalidez. O, cuando menos, que a esa fecha puede referirse el dictamen de la Unidad de Valoración o, incluso antes, aunque los efectos económicos se retrotraigan solo hasta la solicitud. En todo caso, con ello se pone de manifiesto que el hecho causante no se vincula a la fecha del dictamen porque entonces sería absurdo atribuirle efectos económicos con anterioridad.

Y también por este camino, cuando el expediente se inicia a instancias del trabajador, debe producirse el dictamen de la Unidad de Valoración, según lo exige el artículo 13 de la O.M. de 23 de noviembre de 1982. Y carece de sentido que en este caso se entienda producido el hecho causante en el momento de la solicitud y no en la fecha del dictamen de la Unidad de Valoración, mientras que para los supuestos en que el trabajador se encuentra en alta y procede de la incapacidad laboral transitoria o de la invalidez provisional (es decir situaciones con mayor control y seguidas de un informe-propuesta de los propios servicios médicos de la Seguridad Social), el hecho causante se vincule indefectiblemente a la fecha del repetido dictamen.

Decidido, pues, que el hecho causante se produce en el momento en que el dictamen de la Unidad de Valoración entienda producida la incapacidad permanente que coincidirá, normalmente con la fecha del informe-propuesta pero nunca, a mi juicio, con la propia del dictamen, cabe ya aplicar sin problemas la Disposición Transitoria Cuarta del DRP tomando como referencia la

fecha del hecho causante así fijado. Si producido antes de la entrada en vigor de la LRP, se le aplicará la legislación anterior; si posterior, son la LRP y el DRP las normas aplicables, con la consecuencia de una transición brusca desde la exigencia de un cierto período de cotización (los 1.800 días) a otro normalmente más amplio a tenor de la edad del sujeto afectado.

No es ésta una interpretación pacífica. Otras opiniones alternativas se sostienen en base, fundamentalmente, a una interpretación singular de los términos literales y de la funcionalidad de la Disposición Transitoria Cuarta del DRP.

La primera de esas lecturas debe ser rechazada "ad limina". Se trata de la que considera que la Disposición Transitoria Cuarta al emplear la palabra "incapacidad ha de entenderse que se refiere a la incapacidad laboral transitoria", estimándose que "si el Legislador Social hubiera querido referirse a la incapacidad o invalidez permanente, así lo hubiera consignado expresamente" (Sentencia de ocho de octubre de 1986 de la Magistratura n.º 1 de Málaga). Es obvio que la nueva regulación contenida en la LRP y en el DRP en todo caso se refieren a la invalidez permanente sin que tengan ningún propósito de modificación de la normativa referida a la incapacidad laboral transitoria. Donde la Disposición Transitoria Cuarta habla de incapacidades ha de entenderse, en buena técnica interpretativa, incapacidades permanentes o invalidez.

Tampoco puede ser aceptada otra tesis que rechaza la aplicación de la nueva normativa en los términos arriba propugnados en base al principio de irretroactividad de las normas limitadoras de derechos. Con independencia de que la interpretación acerca de los derechos que no pueden quedar afectados por la retroactividad es mucho más restrictiva de lo que evidencia la tesis transcrita, la regla es que las normas no son retroactivas salvo que así lo dispongan expresamente. Lo que ni siquiera es el caso de la LRP y el DRP. Ambas normas respetan los derechos surgidos con anterioridad en la medida en que el hecho causante de los mismos también se haya producido en ese tiempo antecedente. Pero que la norma pretenda aplicarse, a partir de su vigencia, en relación a prestaciones el derecho a las cuales surge, precisamente, tras su entrada en vigor, es cualquier otra cosa menos retroactividad¹⁴.

Un tercer grupo de argumentos se apoya en la idea de que, aunque la valoración médica y la propuesta formal se han realizado con posterioridad a la entrada en vigor de la LRP, la incapacidad "responde a un estado patológico cuya virtualidad invalidante para el trabajo se manifestó con anterioridad a tal variación legislativa"¹⁵; o que, iniciada años antes la situación de incapacidad laboral transitoria, seguida luego de la invalidez provisional, todo ello "conduce a apreciar que la incapacidad existía con anterioridad a la vigencia de la Ley 26/1985"¹⁶. Se trata, en definitiva, de retomar la idea, ya criticada antes, según la cual la invalidez debe entenderse producida (y con ella el hecho causante) desde el inicio del proceso patológico del que se deriva la incapacidad permanente. Basta reproducir aquí los argumentos ofrecidos páginas atrás, para rechazar también ésta tesis.

Mucho más elaborada es la interpretación que parte de una lectura literal y funcional de la Disposición Transitoria Cuarta del DRP que pretende con-

ferirle el carácter de normativa transitoria que de sí misma predica. Ya se dijo antes que, en una primera interpretación como la sostenida, la Disposición Transitoria Cuarta no era propiamente una norma intertemporal puesto que no disponía un mecanismo de adaptación paulatina de los hechos, circunstancias o requisitos a la nueva regulación, evitando una aplicación radical de la nueva ley. Sin embargo, la Exposición de Motivos de la LRP señala que la misma "garantiza mediante las disposiciones transitorias el paso sin trauma del anterior sistema al que ahora se implante", lo que efectivamente ha hecho en relación a las prestaciones por jubilación e, incluso, las familiares, pero no en lo que hace al importante tema de los períodos de cotización exigibles para la pensión de invalidez. E, incluso, cuando su norma de desarrollo, el DRP incluye una transitoria específica, resulta ser una falsa transitoria. Salvo que se interprete de forma que adquiriera ese carácter, lo que no sólo puede hacer real el propósito del legislador sino, además, introducir una regla que da un tratamiento a la invalidez similar, en su excepcionalidad, al que las transitorias en materia de jubilación, por ejemplo, incorporan.

En razón de ello se entiende¹⁷ que el término "producidas" que la Disposición Transitoria Cuarta del DRP utiliza se refiere tanto a la enfermedad común como al accidente no laboral, pero no a la incapacidad. Porque "no se puede olvidar que esa disposición cuarta está concebida y denominada por el legislador como transitoria, trata por tanto de resolver un problema de intertemporalidad, con la finalidad de determinar con regularidad y justicia el paso de la antigua legislación a la nueva" (...) "de ahí que deba referirse la aplicación de la antigua Ley a la enfermedad o accidente y no a la incapacidad que por transcurso del tiempo y sin interrupción alguna se derive de ellas" (...) "con esa transitoria (el legislador) ha llamado la atención sobre la enfermedad antecedente de la incapacidad para limitarse a pedir la carencia necesaria en ese momento".

Con esta interpretación se intenta conciliar tanto una aplicación correcta de los términos de la Disposición Adicional de la O.M. de 23 de noviembre de 1982 considerando, como regla general, producido el hecho causante en el momento fijado por el dictamen de la Unidad de Valoración Médica, como una forma de entender la Disposición Transitoria Cuarta en términos de transitoriedad que, por su propia excepcionalidad, no sería incompatible con la anterior.

Algunas objeciones es preciso hacer, no obstante. La primera de ellas tiene que ver con el propio tenor literal de la Disposición Transitoria Cuarta. El término "producidas" se refiere a las incapacidades (ya hemos dicho que permanentes) y no a la enfermedad común o al accidente no laboral mencionados en la misma Disposición Transitoria Cuarta que aparecen como el origen de la incapacidad (y ni siquiera directo porque la norma habla de incapacidades derivadas). De referirse el término "producidas" a la enfermedad o el accidente, el género de la palabra debería, por pura regla gramatical, ser masculino y no el femenino que lo conecta con las "incapacidades" citadas al inicio de la Disposición Transitoria.

En segundo lugar, una objeción de fondo. Con la interpretación propuesta por la Sentencia de la Magistratura de Sevilla en realidad, pese a su declara-

ción, no se está dando origen a un régimen transitorio sino a una nueva conceptualización del hecho causante. Y esto es así porque, si bien se piensa, al situar el hecho causante al inicio de la enfermedad, efectivamente se da solución al problema de quien, atrapado por la vigencia de la nueva ley, elude su normativa más exigente adelantando en el tiempo el momento que sirve para determinar el bloque normativo a aplicar. Pero insisto, esto no es transitoriedad porque la transición brusca de un régimen normativo a otro (lo que la transitoriedad trata de evitar) seguirá ocurriendo en relación a aquellos cuya enfermedad o accidente comunes se hayan producido al día siguiente de la entrada en vigor de la Ley 26/1985. Dicho sintéticamente, la tesis que se critica sólo retrasa el planteamiento del problema que surgirá, de nuevo, con toda la crudeza que la mencionada sentencia describe unos años más tarde, a medida que se produzca la incapacidad permanente de quienes comenzaron su proceso de incapacidad laboral transitoria inmediatamente después de la entrada en vigor de la LRP.

Además, y lo que es más grave, esta interpretación más que un régimen transitorio lo que origina es una situación de excepcionalidad en virtud de la cual sólo algunas personas podrán situar el hecho causante de su invalidez en el inicio de la incapacidad laboral transitoria mientras que, tanto antes como después de la LRP, la regla general continuará siendo la del fin de esa situación. Así lo que pretendía ser una interpretación que diera a la LRP una transitoriedad de la que carece, se transforma en un modo de trato privilegiado a un determinado grupo de personas sin justificación, produciendo una evidente manipulación de los conceptos y de la norma misma y que, a la postre, no es ni siquiera útil a los efectos de proporcionar un régimen transitorio, en lo que, evidentemente, no consiste. Por todo ello debe ser rechazada también.

Toda esta problemática interpretativa se produce, a mi juicio porque bajo un teórico régimen transitorio de la LRP en materia de períodos de cotización de la invalidez permanente se está planteando, en realidad, una oposición al concepto mismo de hecho causante de la invalidez: si producido cuando esta se convierte en permanente y a partir de esa fecha (agotamiento de períodos de incapacidad laboral transitoria o invalidez provisional o alta con informe propuesta) o cuando se inicia la enfermedad o se produce el accidente que va a ocasionar, a la larga, tal incapacidad permanente.

Y son cuestiones que no deben mezclarse si no es a riesgo, como ha sucedido, de provocar una serie de interpretaciones confusas en razón de la contradicción evidente entre lo que pretenden y lo que en realidad actúan.

No es el objetivo de este artículo analizar en profundidad la cuestión del hecho causante de la invalidez permanente. Basten las afirmaciones ya hechas a lo largo de él para evidenciar que, a mi juicio, el hecho causante no se produce siempre con el inicio de la enfermedad o la producción del accidente aunque también me incline por considerar necesaria una interpretación flexible de los términos del artículo 21.4 de la O.M. de 15-4-69 permitiendo que la declaración de invalidez se retrotraiga hasta el momento en que se entiende producida efectivamente para lo cual solo debe ser rechazable la tesis que la identifica, rígidamente, con el momento mismo de la declaración.

Lo cual no debe hacer olvidar que lo que aparentemente, dado el tránsito, normativo es más ventajoso para los sujetos afectados, puede ser una regla que se vuelva contra ellos en la medida en que el adelantamiento de la fecha de la invalidez (o de su hecho causante) determina, consiguientemente, la necesidad de excluir de cómputo las cotizaciones producidas después, en concreto durante la propia situación de incapacidad laboral transitoria que, como vimos, se regulan favorablemente para el sujeto interesado al permitirle computar la duración total de la incapacidad laboral transitoria aunque esta no se hubiera agotado, es decir, aunque no se hubiese cotizado efectivamente.

Regla esta que, por otra parte, confirma la tesis que sitúa la producción del hecho causante de la invalidez permanente tras la situación de incapacidad laboral transitoria ya que si la regla fuera la contraria no tendría sentido, en la mayoría de los casos, el precepto relativo al cómputo, a efectos de invalidez, de las cotizaciones durante la incapacidad laboral transitoria, ya que se habría producido, por principio, tras la actualización del hecho causante.

III. La Disposición Transitoria Cuarta y otros supuestos de invalidez

Hasta el momento hemos venido ocupándonos fundamentalmente de la pensión de invalidez derivada de enfermedad común respecto de la cual, como se vió, se ha producido el endurecimiento de los requisitos de carencia. Pero, como también vimos, la LRP ha modificado el período de cotización en los casos de menores de 26 años afectando, sobre todo a los mayores de 21, edad tope hasta la que, en la regulación anterior, se extendía el régimen especial. Cabría preguntarse si también respecto de estos supuestos especiales de invalidez debe aplicarse la Disposición Transitoria Cuarta entendiendo que se ajustarán a la legislación anterior todos los supuestos en los que la incapacidad derive de una enfermedad producida en ese período.

En razón de lo dicho hay que responder negativamente, aunque a tenor de la interpretación antes criticada, la respuesta debería ser, por pura coherencia, positiva y, por lo tanto, origen de un tratamiento paradójicamente más desfavorable para estos sujetos afectados menores de 26 años.

La segunda cuestión que se plantea es el sentido de la mención al accidente no laboral en la Disposición Transitoria Cuarta. Puesto que para el accidente no laboral no se exigen cotizaciones previas de ningún tipo, la referencia de la Transitoria Cuarta sólo puede conectarse, bien con la fórmula de cálculo de la base reguladora (también solucionada en relación a la invalidez por la LRP), bien con la nueva situación producida por la LRP en el sentido de aceptar la posibilidad de la pensión de invalidez derivada de riesgos comunes (también por lo tanto del de accidente no laboral) aunque el sujeto interesado no se encuentre en alta y siempre que haya cotizado un mínimo de 15 años.

Teniendo presente esta innovación, la Disposición Transitoria cuarta no puede sino significar que no será posible prestar la pensión de invalidez cuando se trate de una incapacidad producida con anterioridad a la LRP de nuevo con las dos posibilidades antes señaladas: considerar la invalidez producida en la fecha en que se entienda existente por la Unidad de Valoración, o, en

términos de transitoriedad, en el momento en que tuvo origen el proceso patológico del que deriva la invalidez. De nuevo una interpretación coherente con lo antes dicho se inclinaría por la primera opción. La contraria significaría, hay que subrayarlo, el que durante un cierto tiempo no podrán ser solicitadas pensiones de invalidez, en ausencia de alta, ya que la invalidez misma se entiende causada o producida en un momento anterior a la LRP y, por lo tanto, sujeta a esa normativa antecedente que no contemplaba la posibilidad de proporcionar prestaciones de invalidez a quienes no se encontraban en alta en el momento del hecho causante.

Salvo que, en todo caso, se considere producido, ex lege, el hecho causante en el momento de la solicitud, con lo cual toda invalidez quedará referida a un momento posterior a la LRP ya que, antes, esa solicitud no era posible. Interpretación que, no obstante, hace derivar a una referencia sin sentido la contenida en la Transitoria Cuarta al accidente no laboral.

NOTAS

1. A. DESDENTADO, B. FERNANDEZ y E. GONZALEZ-SANCHO. *La reforma de las pensiones de la Seguridad Social*, Civitas, Madrid, 1986 y M.R. ALARCON CARACUEL, "La Ley de reforma de las pensiones de 1985", en *Relaciones Laborales*, 1, 1986, págs. 9 y ss.
2. Entiendo que la denominación más adecuada del período mínimo de cotización es la que se utiliza en el texto de período de carencia, aún cuando se haya sostenido (L.E. DE LA VILLA y A. DESDENTADO. *Manual de Seguridad Social*, Pamplona, 1979, pág. 285) que la denominación más correcta es la de período de espera al considerar que el período de carencia es el que media entre la actualización de la contingencia y la percepción de las prestaciones. Ciertamente que no deja de ser un convencionalismo el utilizar una u otra expresión, siendo lo relevante acordar una inequívoca que evite un uso confuso de los términos. Pero si bien se piensa, con la expresión período de carencia se está haciendo referencia a la situación en la que se encuentra el sujeto interesado en la cual, aunque la contingencia se haya actualizado (se encuentra enfermo o inválido) no puede recibir prestación porque carece del derecho a ella, no lo ha generado aún. Al no haber protección, ni posibilidad de ella, es por lo que se le denomina período de carencia. Tal situación desaparece cuando el sujeto puede esperar que, actualizada la contingencia, la prestación se proporcione. Entonces no carece de protección, precisamente porque ha cubierto, satisfecho notoriamente para la ley, tal "período de carencia". El período de espera es distinto y se define, precisamente, como han conceptualizado los autores indicados el período de carencia. Actualizada la contingencia y cobrado el derecho a la prestación, la ley impone a veces una tregua en la prestación, un espacio de tiempo hasta que sea efectiva. El sujeto no carece entonces de protección sino que, simplemente, ha de esperarla hasta que pueda hacerse efectiva. Un ejemplo claro es el de las prestaciones por desempleo en el caso de despido procedente, para las cuales tanto la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo, como el R.D. 625/1985, de 2 de abril, artículos 7.3 y 9.2, respectivamente, utilizan la expresión período de espera.

3. ALARCON CARACUEL, cit. p. 26.
4. Salvo que se acepte el argumento de que la referirse la incapacidad permanente total a la profesión habitual es necesario, para identificarla, que el trabajador se encuentre trabajando efectivamente y, por lo tanto, en alta. Sin embargo, como señalan DESDENTADO y otros, cit. p. 69, es un obstáculo fácilmente subsanable, por ejemplo, "refiriendo el concepto de profesión habitual a la predominantemente desempeñada durante un período de tiempo significativo anterior a la última baja".
5. En general puede decirse que la LRP contiene un tratamiento más favorable para los comprendidos entre 21 y 26 años ya que sólo en el tope más alto de la edad se le exigirán los cinco años de cotización mínimos para los mayores de 26 años. Por debajo de esa edad, la regla de la mitad del tiempo transcurrido siempre será inferior a los citados cinco años.
6. No comparto la opinión de DESDENTADO y otros, cit. p. 43, en el sentido de que la LGSS confunde contingencia con situación protegida. No es que las confunda es que son la misma cosa.
7. En este sentido, véase M. SAMPEDRO GALLO. "Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. Prestaciones por invalidez permanente. Período de carencia. Eficacia de las cotizaciones efectuadas tras la declaración de invalidez permanente y absoluta", en *Jurisprudencia de Seguridad Social y Sanidad*, núm. 4, 1979, pág. 346.
8. M.R. ALARCON CARACUEL y S. GONZALEZ ORTEGA. *Compendio de Seguridad Social*, Madrid, 1985, p. 87.
9. DESDENTADO y otros, cit. p. 43.
10. E. BORRAJO DACRUZ. "La imprescriptibilidad del derecho a las pensiones: del Código Civil al nuevo derecho de la Seguridad Social", *Revista de Seguridad Social*, núm. 2, 1979, págs. 7 y ss.
11. Por todas, la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 7 de octubre de 1977 (Rep. Ar. 3772).
12. Sentencia de 30 de mayo de 1984 (Rep. Ar. 3.098).
13. En el mismo sentido, DESDENTADO y otros, cit., p. 43 y 87.
14. En el sentido rechazado, las Sentencias de las Magistraturas números 2 y 4 de Málaga, de 7 de abril de 1987 y 29 de diciembre de 1986 respectivamente.
15. Sentencia de la Magistratura n.º 2 de Málaga, de fecha 7 de abril de 1987.
16. Sentencias de las Magistraturas núms. 3, 4 y 5 de Málaga, de fecha 24 de septiembre de 1986, 29 de diciembre de 1986 y 13 de enero de 1987, respectivamente.
17. Véase la Sentencia de 24 de noviembre de 1986, de la Magistratura núm. 1 de Sevilla, en *Temas Laborales*, núm. 8, 1986, págs. 141-143.

"La política (laboral) de empleo en la CEE: El papel coordinador de los instrumentos comunitarios y la concreta articulación jurídica de los procedimientos de fomento del empleo y reparto de trabajo en el ámbito de la Comunidad"

por

José Miguel Martínez Jiménez*

SUMARIO: I. Planteamiento general: El significado de la política de empleo. II. Las medidas de regulación directa sobre el mercado de trabajo. III. Los procedimientos de fomento del empleo y reparto de trabajo en la CEE. III.1. El papel coordinador de los instrumentos comunitarios. III.2. La articulación de las concretas medidas de actuación en los distintos Estados miembros. IV. Conclusiones.

I. Planteamiento general: El significado de la política de empleo

Desde la crisis económica mundial surgida en los primeros años de la década de los 70, el derecho del trabajo se ha visto absolutamente mediatizado por el tema del empleo. Toda la ordenación jurídica de las relaciones laborales, tanto las individuales como las colectivas, e incluso conflictuales, está afectada y, en consecuencia, condicionada, por la crisis del empleo¹. De esta manera, se ha llegado a hablar de un derecho del trabajo como instrumento de la política de empleo o funcionalizado a la misma², y ello porque aún cuando la protección del desempleo es un importante amortiguador de tensiones, no es menos cierto que la tasa actual de desempleo supone una seria amenaza de desintegración para los países occidentales, "no tanto por la posibilidad de un cambio brusco de sus estructuras, sino por la disolución de los valores de esfuerzo y autoafirmación individuales que las sustentan y cohesionan"³.

* Profesor Titular Interino de Derecho del Trabajo en la Facultad de Derecho, Universidad de Málaga.