

**DERECHO DEL TRABAJO Y DERECHO DE LA SEGURIDAD  
SOCIAL, ¿ENEMIGOS O GEMELOS?  
PARALELISMOS ENTRE EL DERECHO DEL TRABAJO Y EL  
DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN ALEMANIA<sup>1</sup>**

**Prof. Dr. Ulrich Zachert**  
*Catedrático de Derecho del Trabajo.*  
*Universidad de Hamburgo*

Recepción: 15 de mayo de 2010

Aceptación por el Consejo de Redacción: 8 de junio de 2010

**RESUMEN:**

A pesar de que en Alemania el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social son disciplinas completamente separadas desde los puntos de vista universitario y judicial (y por lo tanto, «enemigos» aparentes), este trabajo trata de evidentes paralelismos y puntos de encuentro existentes entre ellos, y de aquí la conclusión del autor relativa a que los Derechos alemanes del Trabajo y de la Seguridad Social son verdaderas disciplinas jurídicas «gemelas».

**Palabras clave:** Derecho comparado del Trabajo – Derecho comparado de la Seguridad Social – Alemania.

**ABSTRACT:**

Despite the fact that in Germany Labor Law and Social Security Law are disciplines completely separated from the University and jurisdictional points of view (and therefore, apparent «enemies»), this paper deals with the evident meeting points y paralelisms existing between them, and hence the author's conclusion that German Labor and Social Security Laws are true «twin» legal disciplines.

**Keywords:** Comparative Labor Law – Comparative Social Security Law – Germany.

---

1 Traducción al castellano, desde el original alemán («Arbeits- und Sozialrecht – Fremde oder Zwillinge? Schnittstellen zwischen Arbeits- und Sozialrecht in Deutschland»), de Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo.



## *Derecho del Trabajo y Derecho de la Seguridad Social, ¿enemigos o gemelos? Paralelismos entre el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social en Alemania*

**Sumario:** I. Sobre el origen del derecho del trabajo y del derecho de la seguridad social. II. Los fundamentos normativos actuales del derecho del trabajo y del derecho de la seguridad social. III. Puntos de contacto y paralelismos entre el derecho del trabajo y el derecho de la seguridad social. 1. Creación de la relación laboral. 2. Desarrollo de la relación laboral. 3. Finalización de la relación laboral. IV. Resumen y perspectiva. V. Bibliografía en lengua alemana.

### **I. SOBRE EL ORIGEN DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DEL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

En la cuestión de cómo hay que entender la relación del Derecho del Trabajo y del Derecho de la Seguridad Social, vale la pena como con frecuencia echar una ojeada a la historia.

Desde mediados del siglo XIX (alrededor de 1850), se lleva a cabo en Alemania lo que describimos generalmente con el tópico «Revolución Industrial». Entre nosotros, surgieron —al igual que en otros países— las primeras grandes fábricas, en lugares donde se encontraba mineral de hierro y carbón en la tierra. Eso ocurrió sobre todo en la región del Ruhr, hoy Estado de Renania del Norte-Westfalia. Allí se construyeron las primeras acerías y, poco a poco, también fábricas en otros ramos industriales. Para la producción se necesitaba un gran número de personas, que pudieran atender las máquinas e instalaciones. Venían sobre todo de territorios del Este, que pertenecían desde antiguo al Imperio Alemán. Eran, en primer lugar, pequeños campesinos sin recursos, que debían intentar fortuna en el Oeste, porque para ellos ya no había ninguna oportunidad de sobrevivir en su tierra. Sin la concentración de millones de personas en los lugares de producción, no hubiera podido desarrollarse la moderna sociedad capitalista. ¿Cómo eran las condiciones de esta nueva clase de personas, los trabajadores asalariados, que antes no se había dado en absoluto? Con una palabra, eran «catastróficas». Las jornadas se elevaban a 16 horas y más, no había prevención de riesgos laborales, a menudo no se pagaba con dinero, sino en especies (el llamado «trucksystem»), se extendió el trabajo de los niños, sobre todo en las minas, porque éstos podían trabajar mejor que los adultos en los infames pozos de carbón.

Para formularlo con brevedad y estereotipadamente: el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social son las respuestas jurídicas que se dieron a esta nueva cuestión social del siglo XIX. Se trata de la protección de personas trabajadoras en el desempeño del propio trabajo (*Derecho del Trabajo*) y en cuanto a los riesgos que surgen en conexión con el trabajo dependiente (*Derecho de la Seguridad Social*).

Al principio se desarrollaron en Alemania sin la correspondiente base jurídica *convenios colectivos*, o sea, *acuerdos autónomos* entre sindicatos y asociaciones empresariales que

regulaban, poco a poco, las condiciones salariales y las condiciones de trabajo para millones de empleados, y que se imputan como hoy al «Derecho colectivo del Trabajo». Por lo que se refiere al *Derecho estatal*, los «ámbitos clásicos» del *Derecho de la Seguridad Social* se pusieron en vigor en Alemania, no obstante, mucho antes que el Derecho estatal del Trabajo (el anuncio a través del llamado «Mensaje Imperial» del año 1881). Fueron

- el *seguro de enfermedad común* en el año 1884 (que Barack Obama, con inmensas dificultades, quiere introducir ahora en los EE.UU.);
- el *seguro de accidente* asimismo en el año 1884;
- así como el *seguro de vejez y el seguro de invalidez* en el año 1889.

Más tarde, en el período de la República de Weimar, se conectaron estas tres ramas del aseguramiento social con el *seguro de desempleo*.

Sobre el trasfondo de este ejemplar legislador de entonces, no quiero entrar en detalles. El Canciller conservador del recién creado Imperio alemán (1871), Otto von Bismarck, quería ganar para sí y el Emperador a los trabajadores, que empezaban a unirse en sindicatos. De un lado, los sindicatos y el Partido Socialdemócrata fueron prohibidos durante 12 años, y sus afiliados perseguidos (1878-1890, las llamadas «Leyes socialistas»). De otro lado, se esperaba que los trabajadores se distanciasen de los movimientos sociales y socialistas, con la protección de la enfermedad, una pequeña pensión de vejez y la protección ante los accidentes de trabajo. Eso no tuvo éxito, pero la estructura del seguro social logrado entonces se ha mantenido hasta hoy.

Como ya se mencionó, el *Derecho estatal del Trabajo* se desarrolló entre nosotros sólo mucho más tarde, a saber, en la corta fase de la primera democracia en suelo alemán, de la República de Weimar (1918-1933). Puso en vigor varias Leyes

- sobre cogestión en el centro de trabajo,
- sobre jornada de trabajo (la jornada diaria de 8 horas),
- normas para la protección frente al despido,
- para la protección de la maternidad,
- para la protección de discapacitados graves, etc.

Lo que se refiere a la relación Derecho del Trabajo y Derecho de la Seguridad Social se presenta tan destacada, que un gran jurista alemán de los siglos XIX/XX, *Otto von Gierke* (1841-1921), expuso la opinión de que el Derecho del Trabajo y el Derecho de los seguros sociales pertenecerían ambos a un *ámbito jurídico unitario*, precisamente al Derecho de la Seguridad Social. Este punto de vista no se ha realizado entre nosotros,

pero confirma cómo están recíprocamente superpuestos de modo estrecho los dos ámbitos jurídicos.

Hoy partimos de que el Derecho del Trabajo es una parte del Derecho privado, y por consiguiente, un ámbito jurídico que ordena las relaciones de los ciudadanos entre ellos, mientras que el Derecho de la Seguridad Social es una parte del Derecho público y determina la relación entre Estado y ciudadanos.

## II. LOS FUNDAMENTOS NORMATIVOS ACTUALES DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DEL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social actuales están regulados en fuentes jurídicas diferentes. No obstante, llama la atención que el fundamento jurídico del Derecho estatal del Trabajo en Alemania sea, al igual que antes, un número importante de Leyes diferentes. Todos los intentos de lograr una codificación, al menos del Derecho del contrato de trabajo, han fracasado hasta el momento presente<sup>2</sup>. En cambio, se ha logrado en diversas etapas, desde 1976, no sólo codificar la parte general del Derecho de la Seguridad Social, sino también reunir todas las partes del Derecho especial de la Seguridad Social en un Código unitario, el Código de Seguridad Social, Libros I-XII.

También la realización judicial de las pretensiones jurídicas laborales y de seguridad social se lleva a cabo en ramos judiciales distintos. Desde 1926 hay en Alemania una rama propia de la *jurisdicción laboral*<sup>3</sup>. Desde 1953 son competentes en los litigios de seguridad social los *Tribunales de Seguridad Social* (antes lo eran los jueces contencioso-administrativos).

En fin, el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social son en Alemania dos ámbitos jurídicos separados en la enseñanza y en la investigación. Tenemos así en las Universidades, a diferencia de España, cátedras de Derecho Civil y Derecho del Trabajo, de un lado, así como cátedras de Derecho de la Seguridad Social, de otro lado. Yo mismo doy clases de Derecho del Trabajo y dispongo solamente, por eso, de conocimientos generales de Derecho de la Seguridad Social.

A pesar de todo, como he intentado explicar desde el comienzo, el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social cumplen las *funciones comunes* de proteger a los trabajadores durante y después de la vida laboral, como una «forma de división del trabajo». Por eso, ambos ámbitos jurídicos tienen numerosos puntos de contacto e interferencias. Precisamente esto quiero explicarlo con los tres campos temáticos ejemplares siguientes, de la creación, el desarrollo y la finalización de la relación laboral.

---

2 Zachert/Martínez Girón/Arufe Varela, Los Grandes Casos Judiciales del Derecho Alemán del Trabajo, 2008, págs. 5 y ss.

3 Martínez Girón/Arufe Varela, Leyes Laborales Alemanas, 2007, págs. 87 y ss., 242 y ss.

### III. PUNTOS DE CONTACTO Y PARALELISMOS ENTRE EL DERECHO DEL TRABAJO Y EL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

#### 1. Creación de la relación laboral

Lo que se refiere a la creación de la relación laboral es, así, el punto de conexión central para la aplicación del Derecho del Trabajo y del Derecho de la Seguridad Social, la relación laboral o, en su caso, la propia relación de empleo. Sólo cuando existe un trabajador, se le aplica el «programa de protección del Derecho del Trabajo y del Derecho de la Seguridad Social», de la Ley de Jornada, pasando sobre la Ley de Vacaciones y la Ley de Protección Contra el Despido, hasta el Seguro de Enfermedad o el Seguro de Desempleo.

En el Derecho alemán del Trabajo, se busca inútilmente una definición legal de trabajador. No la hay. La noción de trabajador fue desarrollada por la jurisprudencia. Los criterios decisivos son la dependencia personal o la subordinación personal. Trabajador es quien deber cumplir las órdenes del empresario en relación con la jornada, el lugar de trabajo y la prestación laboral. En especial, los Tribunales laborales examinan, en relación con estos aspectos, si las personas afectadas están integradas en una organización laboral ajena.

A diferencia del Derecho del Trabajo, en el *Derecho de la Seguridad Social* encontramos una norma que define expresamente la noción jurídica de seguridad social de trabajador. Su redacción actual dice:

Empleo es el trabajo no autónomo, en especial, en una relación laboral. Indicios de empleo son la actividad según órdenes y la incorporación a la organización laboral del que da las órdenes (parágrafo 7 del Libro IV del Código de Seguridad Social).

No quiero ocuparme de los interesantes antecedentes de esta disposición. Sin embargo, debería manifestarse, en una contemplación sólo superficial, que la noción jurídica de seguridad social de trabajador es ciertamente similar, pero en la tendencia más abierta y posterior a la definición clásica, que los Tribunales laborales han desarrollado a través de la jurisprudencia. En efecto, el Derecho de la Seguridad Social ha estimulado desde hace ya algunos años al Derecho del Trabajo a reconocer como trabajadores, en casos límite, también a aquellas personas que son dependientes del empresario, no necesariamente desde el punto de vista personal, sino claramente desde el punto de vista económico<sup>4</sup>.

#### 2. Desarrollo de la relación laboral

Son también numerosos los puntos de contacto y paralelismos entre el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social, en el desarrollo de la relación laboral. Quiero explicar esto solamente con un ejemplo de prevención de riesgos laborales.

---

4 Más detalladamente Zachert, Trabajo Autónomo: El Modelo Alemán, en: El Trabajo Autónomo Dependiente, Coordinadores Valdés Dal-Ré/Valdes Alonso, 2004, págs. 59 y ss.

La prevención de riesgos laborales también es en Alemania un campo extenso. El Derecho europeo, la famosa Directiva marco para la prevención de riesgos laborales de 1989 (Directiva 89/391/CE) fue transpuesta en Alemania en el año 1994 por la Ley de Prevención de Riesgos Laborales<sup>5</sup>. Esta modificación ha colocado el Derecho de prevención de riesgos laborales sobre un fundamento completamente nuevo. En especial, se han subrayado ahora las ideas prevencionistas. Los riesgos deben ser evitados desde el principio y, en consecuencia, el daño que provoca el derecho a las prestaciones, en lo posible, no debe suceder en absoluto. Así, según nuestra Ley de Prevención de Riesgos Laborales, el empresario debe realizar las denominadas evaluaciones de riesgos en todos los puestos de trabajo, y también, documentar éstas (parágrafo 6 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales).

Los estímulos esenciales para organizar el Derecho de prevención de riesgos laborales, en el sentido de las ideas prevencionistas, vinieron de la Unión Europea. Sin embargo, en este contexto, también juegan un papel importante nuestras mutuas patronales, y es que, con ellas, nos encontramos en un ámbito nuclear del Derecho del aseguramiento social, el de los preceptos sobre el seguro legal de accidentes (Libro VII del Código de Seguridad Social). Estas mutuas patronales son organizaciones que financian y autoadministran los empresarios en una rama determinada, y promulgan sobre la base de regulaciones marco estatales los denominados preceptos de prevención de accidentes. Estos preceptos, al igual que nuestro Derecho de prevención de riesgos laborales, deben hacer efectivas las ideas de la prevención (parágrafo 15 del Libro VII del Código de Seguridad Social). Entre otras cosas, están las cotizaciones que la empresa debe pagar por el aseguramiento del accidente, muy diferentes dependiendo de cuántos accidentes de trabajo y enfermedades profesionales ocurran allí. Si en una empresa hay pocos accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, entonces se reduce la cotización a la mutua patronal. Esto ha demostrado ser, por su resultado, un medio muy eficaz de prevención.

Otro tema en conexión con el Derecho de aseguramiento de accidentes: si se produce un daño personal en la empresa o en el trayecto a ella, el empresario responde según los principios generales del Derecho del Trabajo (parágrafo 618 del Código Civil). Sin embargo, esta responsabilidad está excluida por principio, dado que el Derecho de la Seguridad Social prevé aquí que pague la mutua patronal, a no ser que el empresario haya provocado intencionadamente el daño (parágrafo 104 del Libro VII del Código de Seguridad Social).

Veán ustedes, con estos pocos ejemplos del Derecho de aseguramiento de accidentes, que no sólo en la fundamentación, sino también en el ejercicio de la actividad del trabajador, existen numerosas interacciones entre el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social.

---

<sup>5</sup> Con más precisión, *Martínez Girón/Arufe Varela*, *Leyes Laborales Alemanas*, 2007, págs. 53 y ss., 157 y ss.

### 3. Finalización de la relación laboral

Con esto, llego a mi último punto temático fundamental, el cese del trabajador en la relación laboral. Aquí la conexión entre Derecho del Trabajo y Derecho de la Seguridad Social es especialmente intensa.

Ante todo, el Derecho de promoción del empleo (antiguo seguro de desempleo) contiene numerosas disposiciones que, mediante estímulos positivos o mediante sanciones negativas, pretenden que las partes del contrato de trabajo se comporten de un modo determinado. Así, a través de ellas, el legislador de seguridad social (Libro III del Código de Seguridad Social) quiere que el cese del trabajador sin un motivo importante tenga como consecuencia el llamado período de espera, y mantener éste para reflexionar acerca de si la relación laboral existente se extingue objetivamente. Y es que durante este período de espera se paraliza su derecho a la prestación de desempleo, y conduce, además, a una reducción del período de suscripción de la prestación de desempleo (parágrafos 128 y 144 del Libro III del Código de Seguridad Social). Todo esto presupone que no se renunciará frívolamente a los puestos de trabajo. Para ello, debe meditar jurídicamente con mucho cuidado, por ejemplo, cómo se formalizará un contrato extintivo o una conciliación (judicial), en los que el trabajador renuncia al puesto de trabajo existente a cambio de una indemnización. Si la autoridad laboral («Agencia de Empleo») tiene la impresión de que el trabajo pudiera haberse continuado, impondrá de nuevo la sanción de un período de espera.

Podría mencionar, al menos brevemente, un problema actual más sobre nuestro tema, en conexión con la finalización de la relación laboral. Se trata del muy discutido, últimamente, establecimiento de límites de edad, sobre todo en los convenios colectivos. Por principio, hay que partir de que, al alcanzar un límite de edad realistamente definido, puede alcanzarse una amplia seguridad del nivel de vida del trabajador cesado (confróntese el parágrafo 10, número 5, de la Ley General de Trato Igual). Los límites de edad convencionales establecen un marco a juego para esta expectativa justificada. De acuerdo con ello, es posible establecer en el convenio colectivo que los trabajadores con 65 años cesen en la vida profesional. Sin embargo, el Derecho europeo (la Directiva General de Trato Igual, Directiva 2000/78/CE) y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas exigen de nuevo un control severo, como en el pasado. Los límites de edad convencional son, por ejemplo, desproporcionados y, en consecuencia, ineficaces, cuando no se puede lograr la protección suficiente del nivel de vida del trabajador cesado. Este puede ser el caso de «sectores de salarios bajos» (en Alemania, por ejemplo, peluquería, jardinería, etc.)<sup>6</sup>, en los que es imposible lograr la protección suficiente para grupos de empleo determinados, también en caso de actividad a largo plazo.

También en este ejemplo, vean ustedes que en las regulaciones jurídicas laborales —aquí el establecimiento de un límite de edad por convenio colectivo— no deben perderse de vista las consecuencias jurídicas de seguridad social —aquí una protección apropiada del nivel de vida a través de una pensión—.

---

6 *Martínez Girón/Arufe Varela*, *El Salario Mínimo en Alemania*, 2009, págs. 37 y ss.



#### **IV. RESUMEN Y PERSPECTIVA**

Basta de ejemplos. Espero que sean suficientes para documentar que el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social no son enemigos, sino gemelos.

Con ello, se establece la exigencia en toda necesaria especialización de no perder del campo visual el correspondiente ámbito vecino. Además, tras buscar fundamentos dogmáticos comunes, parece en consecuencia provechoso que ambos ámbitos hermanos se complementen en el futuro y no se desarrollen separadamente<sup>7</sup>.

#### **V. BIBLIOGRAFÍA EN LENGUA ALEMANA**

- Deinert, Olaf, *Sozialrecht: Unbekannte Welt für Arbeitsrechtler*, *Arbeitsrecht im Betrieb* 2009, págs. 222 y ss.
- Schmidt, Ingrid, *Arbeits- und Sozialrecht, Recht der Arbeit* 1999, págs. 124 y ss.

---

<sup>7</sup> *Schmidt, Ingrid*, *Arbeits- und Sozialrecht*, RdA 1999, págs. 124, 125.