

Tema 29.

LA PRESTACIÓN BÁSICA DEL EMPRESARIO: EL SALARIO

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN.

1. LA PRESTACION BASICA DEL EMPRESARIO.

2. EL SALARIO.

2.1. Delimitación conceptual y regulación legal.

2.2. Tipos de salario.

3. REQUISITOS DE PAGO.

3.1. Lugar.

3.2. Tiempo.

3.3. Forma.

4. EL SALARIO MINIMO INTERPROFESIONAL.

5. LA PROTECCIÓN DEL SALARIO.

5.1. El salario como crédito privilegiado.

5.2. Inembargabilidad del salario

5.3. El Fondo de Garantía salarial.

CONCLUSION.

INTRODUCCIÓN:

El salario es un elemento fundamental de la relación laboral: desde el punto de vista técnico-jurídico, es un elemento *sinne qua* non podemos hablar de contrato laboral; desde el punto de vista económico es el precio del factor trabajo; pero desde el momento en que se convierte en el principal medio de vida para el trabajador y su familia alcanza una especial trascendencia. Así se reconoce y protege en numerosas normas internas y externas, que resaltan su función política y social.

1. LA RETRIBUCIÓN DEL TRABAJO.

Siendo un contrato conmutativo (de cambio), la prestación del trabajador tiene como contrapartida el salario, la prestación básica del empresario, a cambio de los beneficios obtenidos por el factor trabajo prestado con ajeneidad. Sin salario no hay relación laboral, siendo al tiempo objeto y causa de éste, como se deduce del art.1.1. del ET (ámbito de aplicación) y 1.3 (que excluye los trabajos prestados a título de amistad, benevolencia, etc.)

Según el Art. 4.2 E.T. la percepción puntual del salario es uno de los derechos esenciales del trabajador (reconocido constitucionalmente) y su pago es una de las obligaciones o deberes básicos del empresario, que solo se extingue mediante su pago efectivo.

La regulación del salario del trabajador aparece en:

- **La Constitución Española de 1978 Art. 35:** "Todos los españoles tienen derecho a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia".
- **El Real Decreto Legislativo 1/1995**, de 24 de marzo, **Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores: sección 4ª, Capítulo II del Título I: *El asalarido y las Garantías salariales*, art. 26** y siguientes).
- **Ley 8/88**, modificada por la ley 5/2000, *de Infracciones y sanciones en el orden social*.
- **RD 505/85 de Organización y Funcionamiento del FOGASA.**
- **OM 27/12/94: modelo Oficial del Recibo de Salarios.**
 - Real Decreto 1106/2014, de 26 de diciembre, que establece el **SMI para 2015**.
- **RD 2006/95** que regula el **Reglamento de Cotización**.
- Ley 1/2000 de 7 de enero de **Enjuiciamiento Civil (L.E.C.)**.

- **Directivas de la UE 1975 y 1976** sobre la igualdad salarial entre mujeres y hombres por trabajos del mismo valor.
- **Convenio** de la Organización Internacional del Trabajo (**O.I.T.**) **nº95** sobre la **protección del salario**; y **nº100** sobre la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos (29-06-51, ratificado por España el 26-10-1967)

Conforme a estas normas, el Estatuto de Trabajadores en el **art. 28** señala que el empresario deberá abonar el mismo salario por la prestación del *trabajo de igual valor*, tanto el salario base como los complementos, sin discriminación por razón de sexo. Y declara *nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, convencionales o contractuales y los actos unilaterales de los empresarios que contengan discriminaciones favorables o adversas en el empleo por razón de sexo* (art.17).

La Ley 33/2002 que modifica el ET para la **Igualdad de remuneración** por razón de sexo por **trabajos del mismo valor**, no exige que sea "igual trabajo", algo que había servido de discriminación por la vía del reconocimiento de categorías específicamente femeninas.

Los sindicatos podrán demandar contra las ofertas de trabajo discriminatorias, siendo sanción muy grave, con derecho a indemnización por daños y perjuicios, fijada judicialmente (Art.1106 del Código Civil) incluyendo: daño emergente y lucro cesante (a probar por el trabajador, debiendo el empresario justificar las medidas adoptadas (Art. 178.2 y 180 LPL).

Excepción al principio de igualdad, necesaria mientras no se alcance la igualdad real, son las **medidas de discriminación positiva** de la mujer (*ej. bonificaciones a su contratación, etc.*) que goza de amplio reconocimiento internacional (*Sentencia del T. de Justicia de UE, la Carta Social Europea o el Pacto de DDEE, Sociales y Culturales de 1966*)

2. EL SALARIO.

2.1.Delimitación conceptual y exclusiones.

Según el **art. 26 del E.T.** se considerará **salario** la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo, como sus

gratificaciones extraordinarias (que serán al menos 2 al año). Se computan como de trabajo, con plenos efectos de retribución y de cotización en la SS los siguientes períodos:

- a) **El descanso semanal** (al menos 1 día y medio)
- b) **Los días festivos:** Las fiestas laborales, retribuidas y no recuperables (14 al año).
- c) **Las vacaciones anuales:** al menos 30 días naturales por año de servicio.
- d) **El descanso en jornada continuada, cuando así se ha acordado** por Convenio o pacto colectivo o por contrato individual (ya que si no hay pacto serán recuperables): 15 minutos cuando exceda de 6h (30 m. por cada 4,30h en los menores de 18).
- e) **Salarios de tramitación:** Son los dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia donde el trabajador deba ser readmitido o hasta que hubiese encontrado otro empleo. En el caso de los representantes de los trabajadores (*a quienes corresponde la decisión de decidir –no a la empresa- entre readmisión o extinción*) se perciben siempre, aunque éstos optaran por extinguir. *Si desde la fecha de demanda hasta la sentencia pasaron más de 90 días hábiles, el empresario podrá reclamar al Estado, la diferencia d exceso.*
- f) **Los permisos retribuidos y otros períodos de inactividad** justificados:
 - 15 días en caso de **matrimonio**;
 - 2 (o 4 si tiene que desplazarse) en caso de **enfermedad grave o fallecimiento de parientes** hasta 2º grado de consanguinidad o afinidad y **por nacimiento de hijo**. (al margen de la prestación de la Seg. Soc. por *permiso por paternidad*)
 - Tiempo necesario para **exámenes prenatales o preparación al parto**.
 - **Crédito en horas** de los representantes unitarios y sindicales de la empresa.
 - **deber inexcusable** público o personal que no suponga excedencia forzosa (*que se podría aplicar si supera el 20% de la jornada*). Si recibe compensación, se descontará del salario.
 - 1 día por **traslado** del domicilio habitual, 4 días si se debe a movilidad geográfica.
 - Ausencias por **enfermedad** que no impliquen baja por Incapacidad Temporal (sin embargo, si superan el 20% podrá la empresa aplicar despido objetivo).
 - **por lactancia** del menor de 9 meses: 1 h. de ausencia del trabajo, que podrá fraccionar en 2 ¹/₂ h o sustituir voluntariamente por una reducción de jornada de 30m, o acumularlo en jornadas completas, por convenio colectivo o acuerdo con la empresa. Se incrementa en caso de parto múltiple y puede acogerse la madre o el padre si trabajan ambos (*).

➤ **parto prematuro** con hospitalización del recién nacido superior a 7 días: 1h /día (*).
(*su concreción horaria corresponde al trabajador, avisando al empresario 15 días antes de reincorporarse).

➤ Ejercicio de derechos educativos (asistencia a **exámenes**).

➤ El salario percibido durante otros permisos retribuidos al margen del art. 37:

- **6 h** semanales durante los 30 días de preaviso, en extinción por causas objetivas.
- inactividad imputable a la empresa o tiempo en que se encuentra a su disposición.
- movilidad geográfica temporal: 4 días laborables cada 3 meses.
- formación en seguridad e higiene o reconversión profesional a cargo de la empresa.
- reconocimiento médico por la cobertura de un puesto con riesgo de Enfermedad Prof.
- actos de conciliación y juicio, cuya sentencia condene a la empresa.

Según el **art. 26** existe una presunción *iuris tantum* de que son salario todas las cantidades recibidas por el trabajador.

EXCLUSIONES no se considera salario (percepciones extrasalariales) según el Art. 26.2:

1) las cantidades percibidas por el trabajador en concepto de **indemnizaciones o suplidos** por los gastos realizados por el trabajador a raíz de su actividad laboral, ya que no retribuyen ni el trabajo efectivo ni los períodos de descanso (*siendo justo que los asuma la Empresa*). En ocasiones son obsequios que responden a la mera liberalidad del empresario, como las propinas, y que no son exigibles jurídicamente (cestas de Navidad y otros asociados a fiestas tradicionales, TS 18.1.96). Aunque no son salario, se incluyen en la Base de cotización en los límites establecidos en cada uno (*modificado por la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de los Presupuestos Generales del Estado para 2014, computando algunos de ellos íntegramente, a diferencia de la regulación anterior con la que contaban solo por el exceso sobre los límites establecidos (ver tema 30 y anexo de nómina)*).

Entre otras se encuentran:

- a) Quebranto de moneda:** compensación que resarce de los desajustes de saldo derivados de un manejo menudo y abundante de numerario (TCT 12.4.83).
- b) Desgaste de herramientas:** Lo habitual es que los equipos sean del empresario y deben devolverse tras su uso, pero si las aporta el trabajador podrá recibir esta percepción.
- c) Vestuario:** Son percepciones para la adquisición de prendas de trabajo.
- d) Gastos de locomoción:** por desplazamientos necesarios y por orden de la empresa.

e) *Gastos de alojamiento*: se recibe cuando el trabajador deba pernoctar, por razones de trabajo, fuera de la localidad de residencia.

f) *Plus de distancia y plus de transporte urbano*, para compensar el gasto de acudir al centro de trabajo fuera de su localidad de residencia o alejado del casco urbano. *El cambio de domicilio por el trabajador no da derecho a incremento, pero sí a posible reducción.*

g) *los Vales de Comida (dietas)*: retribución irregular que compensa al trabajador por los gastos cuando por necesidades de su trabajo deba comer fuera de su residencia.

2) las prestaciones e indemnizaciones de la **Seguridad Social**

3) las **indemnizaciones** correspondientes a traslados, suspensiones o despidos.

El salario se fija por acuerdo entre el empresario y el trabajador, respetando los límites que fija el **art. 27 E.T.**, así como el resto de normas del ordenamiento jurídico interno y externo, siendo nula toda renuncia de derechos o medida discriminatoria.

2.2. Tipos de salario.

El salario se puede clasificar atendiendo a distintos criterios:

A) Clasificación del salario según el MEDIO QUE SE UTILICE PARA SU PAGO:

a) **salario en metálico**: se remunera el trabajo moneda de curso legal en España (euros) o la del país de que se trate, o incluso en moneda extranjera convertible cuando el trabajador y el empresario así lo acuerden. También cabe el pago del salario a través de talones bancarios o por transferencias bancaria a la que sea titular el trabajador (art.29ET).

b) **salario en especie**: cualquier medio de pago distinto del dinero como productos o servicios de los que produce o comercializa la empresa, así como la utilización, consumo u obtención de bienes (*ej. vivienda, vehículo*), derechos o servicios, gratuitos o por un valor inferior al de mercado (*primas de seguro o préstamos a un tipo de interés inferior*), aun cuando no supongan un mayor gasto para quien los conceda. Se valorará correspondientemente en la hoja de salarios, por su valor de mercado o reglas especiales (*ver anexo nomina sobre reglas de valoración*). Cuando el pagador entregue dinero para pagar tales bienes (*ej. gasolina*), se considerarán dinero, no en especie. En ningún caso *-incluidas las relaciones laborales de*

carácter especial a que se refiere el artículo 2 del ET-, el salario en especie podrá superar el 30% de las percepciones salariales, ni minorar la cuantía íntegra en dinero del salario mínimo interprofesional. Con ello se busca evitar el antiguo abuso patronal a través del **truck** (*vales canjeables en establecimientos propios o concertados por la empresa a precio superior que generaba un endeudamiento del trabajador*).

B) Según el MÓDULO DE FIJACIÓN para calcular el salario, este se clasifica en:

- a) salario por **unidad de tiempo**, se calcula atendiendo a su duración (horas, días, meses o años). *Es el más frecuente, y el que el Decreto de Fijación del SMI denomina Salario Base.*
- b) salario por **unidad de obra**: se calcula fijando la cantidad de trabajo realizado durante la jornada (destajo).
- c) **Salarios mixtos**: incluye dos criterios, generalmente tiempo (asegurado) y *obra* (eventual y variable). Se utilizarán primas individuales o colectivas, dependiendo de la posibilidad de individualizar los resultados y del modelo organizativo empresarial.
- d) **Participación en beneficios**: una partida (total o parcial) fijada en función de los resultados de la empresa, conectando el salario con los beneficios, actuando como incentivo (otra tendencia es la entrega de acciones y participaciones que le convierten en socio). Se devenga anualmente, aunque también se puede periodificar.
- e) **Salario a comisión**: Es aquella retribución constituida, en todo o en parte (con el límite del SMI) por una cantidad calculada sobre los negocios mediados por el trabajador, operaciones en las que ha intervenido por cuenta del empresario. Su cuantía será libremente acordada por las partes y de no haberse establecido, se determinará con arreglo a los usos y costumbres locales en la respectiva industria o comercio (**art. 3 ET**). El trabajador y sus representantes legales (incluso un perito contable si está debidamente autorizado) pueden pedir en cualquier momento comunicaciones de la parte de los libros referentes a las comisiones. El devengo depende tanto de la realización como del pago de la operación en que se ha intervenido, por lo que su frustración posterior la anula, salvo culpa acreditada del empresario (**TS 27.4.89**). Las comisiones deben ser computadas para determinar el que le corresponde al trabajador en vacaciones (**TCT 14.4.84**).

C) POR SU COMPOSICIÓN, como aparece en el recibo de salarios:

- a) **El Salario Base** es la cuantía mínima que corresponde al trabajador, teniendo en cuenta: el Salario Mínimo Interprofesional, el Salario establecido en Convenio Colectivo (por su

categoría o grupo profesional), o el S. pactado o mejorado por la empresa. Normalmente se establece por unidad de tiempo, aunque podrá hacerse por unidad de obra, o mixto.

b) **Complementos salariales**, incrementos fijados en atención a distintas circunstancias que no hayan sido tenidas en cuenta para fijar el salario base. Distinguimos:

❖ **Condiciones personales:** cualidades o conocimientos del trabajador.

- *Antigüedad:* trata de premiar a los trabajadores estables de la empresa y una vez que se le ha reconocido, éste se seguirá percibiendo durante todo el contrato.
- *Titulación, idiomas, conocimientos especiales, etc.:* cuando la empresa se sirve de estos en su trabajo, siempre que no se hayan tenido en cuenta al fijar el salario base.

❖ **Tipo de trabajo o a las condiciones en las que se desarrolla,** por lo que si cambia de puesto o la forma de realizarlo se perderían, salvo pacto en contra (*no consolidables*):

- *Penosidad, toxicidad y peligrosidad:* cuando el trabajo sea especialmente duro o penoso, peligroso o pueda dañar su salud, según el Convenio Colectivo, el contrato de trabajo o lo determine la Jurisdicción Social (*son complementos diferentes pero no son acumulables*).
- *Por trabajo a turnos:* compensa la incomodidad sobre el ritmo de vida del trabajador.
- *Por trabajo nocturno:* si trabaja al menos **3h** o 1/3 de la jornada anual entre las **22:00h - 06:00h**, salvo que su salario ya contemple tal naturaleza o se compense en descanso.

❖ **Cantidad o calidad del trabajo** superior al pactado en Convenio Col. o Contrato.

- *Primas e incentivos:* determinados por el rendimiento del trabajador.
- *Asistencia, puntualidad y asiduidad:* remuneran la especial diligencia del trabajador en el cumplimiento de tales obligaciones básicas.
- *Comisiones* por los negocios mediados por el trabajador.
- **Horas extraordinarias.** Son horas de trabajo efectivo que superan la jornada normal de trabajo, abonadas conforme al convenio colectivo o contrato individual, o en su contra compensadas con descanso dentro de los 4m siguientes (art. 35.1 ET). Pueden ser *de fuerza mayor* (sin límite), *estructurales* y *voluntaria* (ambas limitadas a 80).

❖ **Residencia:** en trabajadores de Ceuta, Melilla y Canarias (*sin perjuicio de otros casos*)

c) **Pagas extraordinarias y otras retribuciones de vencimiento superior al mes** (como la ya citada *participación en beneficios*). Los trabajadores tienen derecho a dos pagas extraordinarias al año como mínimo, en cuantía fijada por Convenio Colectivo. Una de ellas será abonada en Navidad y la otra vendrá fijada por Convenio o acuerdo colectivo, y podrán

distribuirse por meses e incluso días. Siendo necesario haber trabajado en la empresa todo el año (si el devengo es anual) o semestre (si es semestral), se devengan día a día, por lo que desde el día de cobro de una paga, se empieza a acumular días para el derecho a una nueva, por lo que si no trabajó todo el plazo recibirá la parte proporcional al tiempo trabajado.

Por Convenio Colectivo o, en su defecto, contrato individual, se determinará la estructura del salario, que comprenderá el **salario base y complementos salariales** fijados en función de las *condiciones personales* del trabajador, *el trabajo realizado o la situación y resultados de la empresa*, calculados por los criterios pactados. También se pactará el **carácter consolidable o no** de dichos complementos, no teniendo tal carácter, salvo acuerdo en contra, los vinculados al puesto de trabajo o la situación y resultados de la empresa (*de ello dependerá que se devenguen por días naturales o solo los días de trabajo efectivo*)(art.26.3). Los Convenios Colectivos prohíben la *remuneración unitaria*, sin delimitar las distintas percepciones recibidas.

3. REQUISITOS DE PAGO.

Con la finalidad de garantizar la liquidación y pago del salario, el **Art. 29 E.T.** fija unos requisitos que le protegen frente a actos del empresario o incluso del propio trabajador.

3.1. Lugar.

Se hará en el lugar convenido o conforme a los usos y costumbres locales y profesionales. **Art. 29.1 E.T** prohíbe expresamente que el salario se pague en lugares de recreo, tabernas, cantinas o tiendas, salvo que el trabajador realice su trabajo en tales lugares. Con esta norma se persigue que el trabajador no malgaste o dispendie su retribución.

3.2. Tiempo.

El Art. 4.2 E.T. establece que el salario debe pagarse puntualmente, en la fecha pactada o legalmente establecida o de acuerdo a los usos y costumbres locales y profesionales, siendo como muy tarde al mes, salvo:

- el salario a comisión, que nacerá en el momento de realizarse y pagarse el negocio, la colocación o venta en que hubiera intervenido el trabajador, liquidándose y pagándose, salvo que se hubiese pactado otra cosa, al finalizar el año.

- retribuciones de vencimiento superior al mes, como *la paga de beneficios* (abonada al cierre del año contable) y las Pagas *extraordinarias*, abonadas según lo ya descrito.

El trabajador tendrá derecho a percibir **anticipos** a cuenta del trabajo realizado. La **impuntualidad** genera un *interés por mora en el pago del salario de un 10% de lo adeudado*, en cómputo anual. Su **impago** total o parcial, o su **retraso continuado** será *infracción muy grave* del empresario, sancionable con *multa entre 3005 y 90.151€*, y faculta al trabajador para *exigirlo judicialmente* o solicitar la *extinción contractual por causa justa*, por incumplimiento contractual (**art. 6 y 37 LISOS**). El plazo es de un año, a contar desde el momento en que debió percibirse el salario, transcurrido el cual prescribirán tales derechos

3.3.Forma.

Se hará documentalmente, por el recibo individual y justificativo de salario ajustado al modelo que apruebe el Ministerio de Trabajo, salvo que por Convenio Colectivo o, en su defecto, por acuerdo de la empresa y los representantes de los trabajadores, se establezca otro modelo que contenga de forma clara y separada las diferentes percepciones y deducciones del trabajador. Irá referido a meses naturales, figurando como anticipos los periodos inferiores y prorrateando los de vencimiento superior al mes, a efectos de cotización (**art.31ET**).

Cuando el abono se realice por transferencia bancaria, el empresario entregará al trabajador el duplicado del recibo sin recabar su firma, que se entenderá sustituida por el comprobante del abono expedido por la entidad bancaria. La falta de entrega del recibo de salario, y el deber de conservarlos durante 5 años (junto con los documentos de Seguridad Social (*altas, boletines de cotización,..*)), será *infracción leve de 30- 300€*.

4. EL SALARIO MINIMO INTERPROFESIONAL.

El Gobierno fijará anualmente, previa consulta con las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, el salario mínimo interprofesional (*que será revisado semestralmente en caso de que no se cumplan sus previsiones sobre el IPC*). Tendrá en cuenta:

- a) El índice de precios al consumo.
- b) La productividad media nacional alcanzada.

- c) El incremento de la participación del trabajo en la renta nacional.
- d) La coyuntura económica general.

El salario mínimo interprofesional en cómputo anual (es decir, en 14 pagas) es el salario por debajo del cual no se puede retribuir al trabajador, en cualquier sector, actividad y modalidad contractual (**art. 27ET**) y sirve para fijar la cuantía **inembargable del salario**. Es además el punto de referencia para actualizar y revisar anualmente los salarios y las pensiones (así como el criterio evaluador para determinar el derecho a medidas asistenciales, junto al **IPREM**).

En **2015** es de **21,62 €/día y 648,6€/mes** en 14 pagas (es decir **25.22€/día y 756,7€/mes** con pagas extras incluidas) y **9.080,40 €/año**. Para trabajadores eventuales cuyos servicios no excedan de 120 días, percibirán junto al salario mínimo la parte proporcional por domingos y festivos y pagas extraordinarias, con un mínimo de **30,72€/día**, a la que se añadirá la parte proporcional de vacaciones. Para empleados de hogar que trabajen por horas, el salario mínimo será de **5,08€** por hora efectivamente trabajada, incluyendo todos los conceptos retributivos.

Se computa únicamente la *retribución en dinero*, sin que el salario en especie pueda, en ningún caso, suponer la reducción de esa cuantía. Este salario se entiende referido a la *jornada legal de trabajo a tiempo completo*. Si se realizase jornada inferior se percibirá a prorrata (*trabajo a tiempo parcial y contratos de trabajo para la formación*).

Siendo un mínimo de derecho necesario, será mejorable por Convenio Colectivo y pacto individual y colectivo con la empresa, como *condición más beneficiosa*. De este modo, los Convenios Colectivos recogen, por categorías profesionales, las cuantías mínimas retributivas, no pudiendo pactarse entre el empresario y el trabajador, a través de contrato individual, unas retribuciones inferiores. Sin embargo, los Convenios Colectivos de ámbito superior a la empresa pueden no aplicar el régimen salarial del mismo a las empresas cuya estabilidad económica pueda verse dañada como consecuencia de tal aplicación (*cláusula de descuelgue*)
art. 82.3 E.T.

Así mismo, de acuerdo con el **art. 26 y 27 del E.T. y el R.D. 2065/1999**, operará la regla de la **compensación y absorción** cuando los salarios totales abonados (*SB + Complementos salariales + P. Extras*, excluidos los conceptos extrasalariales y otras percepciones no salariales, que cuentan y se revisan por separado), sean más favorables para los trabajadores

que los fijados en el orden normativo o convencional de referencia, Convenio Colectivo o S.M.I. en cómputo anual (es decir, en 14 pagas).

Esta regla no es automática, por lo que cabe pacto en contra o renuncia del empresario, aunque lo normal es que haga uso de ella. Por ello, dice la jurisprudencia que la función de esta regla es *la neutralización de las mejoras retributivas*.

5. LA PROTECCIÓN DEL SALARIO.

4.1. El salario como crédito privilegiado.

El salario es el medio de vida del trabajador y de su familia, por ello, la Ley establece una serie de garantías y protecciones especiales que lo defiendan frente a actos del empresario, o los acreedores del empresario o incluso del propio trabajador (**Art. 32 E.T**):

- α) **El superprivilegio:** Los créditos salariales por los últimos treinta días de trabajo y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito, aunque éste se encuentre garantizado por prenda o hipoteca.
- β) **El privilegio refraccionario:** Los créditos salariales (sin más límite que su propia cuantía, gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito (aunque éste se encuentre garantizado por prenda o hipoteca) respecto de los objetos elaborados por los trabajadores mientras sean propiedad o estén en posesión del empresario.
- χ) **Créditos singularmente privilegiados:** Los créditos por salarios no protegidos en los apartados anteriores tendrán tal condición en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días del salario pendientes de pago, gozando de preferencia sobre cualquier otro crédito, excepto los créditos con derecho real, en los supuestos en los que éstos, con arreglo a la Ley, sean preferentes.

Como matiza el profesor **Alonso Olea, la misma consideración y con los mismos límites, tendrán los salarios de tramitación, las indemnizaciones por despido o incumplimiento patronal y las prestaciones de la Seguridad Social. Estos niveles de protección, se aplicarán en todos los supuestos en los que los correspondientes créditos concurren con otro u otros sobre bienes de aquél. En caso de hallarse en concurso, serán de aplicación las disposiciones de la Ley Concursal relativas a la clasificación de los créditos y a las ejecuciones y apremios. **El plazo** para ejercitar los derechos de preferencia del crédito*

salarial es de **prescripción de un año**, a contar desde el momento en que debió percibirse el salario, transcurrido el cual prescribirán tales derechos. Se interrumpe por la reclamación judicial o extrajudicial del trabajador, volviendo a reanudarse de nuevo pasado éstas sin acuerdo.

- δ) **Privilegio de Ejecución separada:** supone la consecuencia procesal de estos derechos. Serán de aplicación, tanto si la empresa inicia el procedimiento concurso de la empresa como cualquier otro en el que concurren distintos acreedores, sobre los bienes de la empresa. De forma que no quedan en suspenso las acciones a ejercitar para su cobro.

5.2. Inembargabilidad del salario.

El salario se protege frente a los acreedores del trabajador mediante la inembargabilidad, que puede ser absoluta o relativa, en función de la cuantía del salario (*derecho irrenunciable*). Será inembargable la cuantía del salario mínimo interprofesional (**art. 27.2 ET** y **art. 607.1** Ley 1/2000 de 7 de enero de **Enjuiciamiento Civil** (L.E.C.)). Si el salario realmente percibido supera la cuantía mensual del SMI, la parte que exceda del mismo resulta parcialmente embargable (embargabilidad relativa), conforme a la escala que señala art. 607, LEC

Percepciones	Porcentajes embargables
Hasta 1 SMI	Inembargable
De 1 a 2 SMI	30%
De 2 a 3 SMI	50%
De 3 a 4 SMI	60%
De 4 a 5 SMI	75%
Exceso de 5 SMI	90%

**Estos porcentajes pueden ser variados entre un 10 y 15% en atención a sus cargas familiares. En caso de embargos hipotecarios la cuantía inembargable será el SMI + 50% (ver anexo sobre embargos de salarios)*

Incluso el SMI es embargable cuando se acuerde en ejecución de sentencia que condene al pago de alimentos, en todos los casos en que la obligación de satisfacerlos nazca directamente

de la Ley, incluyendo los pronunciamientos de las sentencias dictadas en procesos de nulidad, separación o divorcio sobre alimentos al cónyuge o a los hijos (**art. 608 LEC**).

Son, en todo caso inembargables los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que pueda estar dedicado el trabajador, cuando su valor no guarde proporción con la cuantía de la deuda reclamada (**art. 606.2º LEC**).

La base para calcular el embargo será la cuantía líquida que reste al descontar las cotizaciones a la Seguridad Social y las retenciones a cuenta de IRPF. Y no se aplica directamente sobre el salario, sino conforme a un orden de prioridades fijadas por la Ley de Enjuiciamiento Civil (1º lo garantizado por prenda e hipoteca, 2º el dinero líquido, 3º títulos y valores de bolsa, etc.)

5.3. El Fondo de Garantía salarial. Art. 33 E.T.

El **FOGASA** es un organismo autónomo de carácter administrativo adscrito al Ministerio de Trabajo e inmigración, con personalidad jurídica y capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines. Es un ente asegurador por un sistema de financiación pública de los fallidos de los empresarios, para garantizar el fin social y familiar del salario.

Su responsabilidad se extiende en caso de quiebra, suspensión de pagos, concurso de acreedores o cuando quedara exonerada por la autoridad laboral por fuerza mayor):

- ❖ **Salarios pendientes** de pago, incluidos los de tramitación con un **máx. 120 días**, con el límite del duplo del SMI diario (incluidas las pagas extras, es decir **50,44** euros en 2014, con lo que el límite de salario es de **6.052,80 euros**
- ❖ **indemnizaciones** reconocidas judicial o administrativamente o en acto de conciliación judicial (*no por conciliación administrativa*) a los trabajadores afectados por **despido colectivo** (art. 51), *por amortización de puestos de trabajo por causas objetivas económicas organizativas o de producción* (art.52), o a causa del art. 64 de Ley Concursal (*expedientes de carácter colectivo de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, traslados, suspensión o extinción*), así como las indemnizaciones por extinción de contratos temporales, cuando así proceda. En la *extinción a voluntad del trabajador por causa justa* (art.50) abona solo **30 días** de salario por año de trabajo, con un máximo de *una anualidad*, y el *duplo del SMI* con las pagas extras incluidas ($50,44 \times 365 = 18.410,6 \text{€}$ máx.). *Sin embargo ya no cubre los despidos improcedentes, que serán responsabilidad de la empresa con independencia de su insolvencia. Además, la*

Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de los Presupuestos Generales del Estado para 2014 suprime la cobertura del FOGASA de 8 días por año de servicio de la indemnización en empresas de menos de 25 trabajadores (antes abonaba 8 de los 20 días de la indemnización legal). Ahora asume una responsabilidad subsidiaria.

(Nota: Su protección alcanza solo a cuantía salariales, no a las extrasalariales o indemnizatorias, y están excluidos los socios/as de cooperativas de trabajo asociado y trabajadores/as al servicio del hogar familiar.

Se financia con las aportaciones efectuadas por los empresarios con asalariados, públicos o privados (**0,2%** de la Base de cotización por contingencias profesionales), así como por las cantidades obtenidas por subrogación (derechos de los trabajadores sobre las empresas, que conservan su carácter *de crédito privilegiado*), teniendo la condición de parte en la tramitación de los procedimientos arbitrales.

Puede tramitarse o a instancia de los interesados, en el plazo de **1 año** de prescripción desde el Acta de conciliación o resolución judicial o administrativa (*que se interrumpe por el ejercicio de acciones legales, ejecutivas o concursales*), o de oficio por la secretaría del FOGASA, que resuelve en 3m. (*También recurrible por vía judicial*). Documentación a entregar:

- fotocopia del DNI y certificado de la Tesorería General de la Seguridad Social,
- documento que acredite la situación de insolvencia (en su caso)
- acta de conciliación o resolución judicial o administrativa que autorice la extinción y fijen la indemnización.

Nota: En el salario mínimo se computa únicamente la retribución en dinero, sin que el salario en especie pueda, en ningún caso, dar lugar a la minoración de la cuantía íntegra en dinero de aquel.

CONCLUSIÓN:

El salario no es solo el valor de una mercancía - factor trabajo sino un elemento de especial trascendencia humana y social, desde el momento en que se convierte en principal y único medio de vida del trabajador. Por ello debe estar sujeta a regulación que lo proteja de criterios puramente economicistas, tal y como se ha venido entendiendo por ese discurso de las últimas décadas, de contención y flexibilización.