



T27
 Prueba T24

Recursos laborales

Precisiones de Derecho Constitucional

En su sentencia de 11 de abril de 1985, el Tribunal Constitucional señalaba: Por lo que se refiere al derecho a la objeción de conciencia (art. 30) [...], existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación. La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el art. 16.1 (CE) y, como este Tribunal ha indicado en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales.

La Constitución, también denominada «Carta Magna», es la norma más importante del ordenamiento jurídico español, y todas las leyes deben cumplirla y ajustarse a ella. La Constitución es una verdadera norma jurídica (de obligado cumplimiento) y no una mera declaración formal de intenciones.

En su contenido se reconoce expresamente (art. 10.2) la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y se establece un sistema de derechos fundamentales incluidos en el Capítulo II, Sección 1.ª del Título I (arts. 14 al 29). → PROTECCIÓN MÁXIMA

Para el ciudadano de a pie lo relevante de estos artículos (14 al 29) es que se trata de derechos que cualquier persona puede invocar ante los tribunales ordinarios. Fracasada la vía ordinaria es posible ejercer el recurso de amparo ante el propio Tribunal Constitucional (TC), si se entiende que la Justicia ordinaria no ha sabido apreciar la vulneración de derechos alegada.

La Constitución de 1978 creó el Tribunal Constitucional, tribunal especial que:

- Actúa como un «legislador negativo» expulsando del ordenamiento a aquellas normas contrarias a la Constitución y
- Acoge en amparo los recursos de ciudadanos que consideran que sus derechos fundamentales han sido vulnerados.

Esta precisión sobre lo que es invocable o no ante los tribunales es importante. Por ejemplo, tanto el derecho a la no discriminación (art. 14) como el derecho al trabajo (art. 35) son derechos constitucionales, pero mientras el primero es reclamable ante la Justicia, no sucede lo mismo con el segundo. Y es que no podemos presentarnos ante un tribunal a exigir un puesto de trabajo solo porque la Constitución diga que tenemos derecho a ello. La diferencia es que la no discriminación es un derecho de máxima protección, mientras que el derecho al trabajo es de protección media (ver figura 1.12).

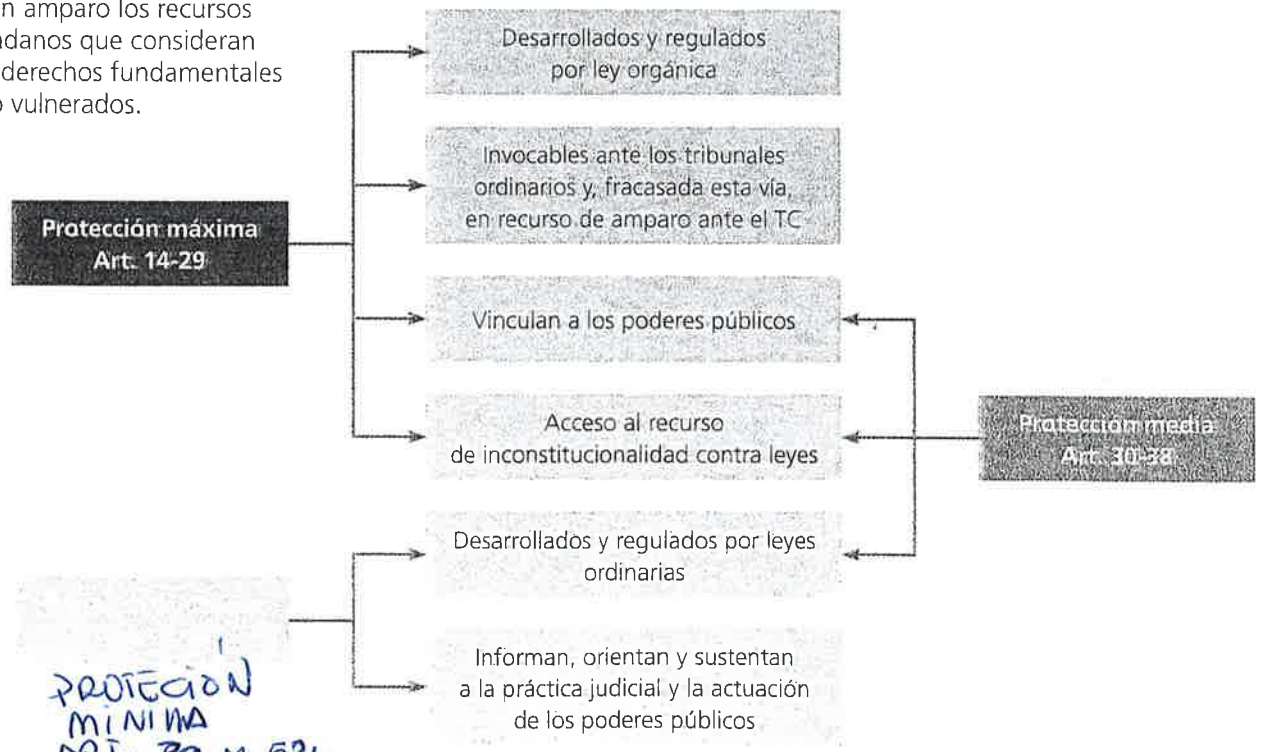


Fig. 1.12. Derechos y libertades de la Constitución.

PROTECCIÓN MINIMA
 ART. 39 AL 52

Protección máxima (arts. 14-29)

De entre los derechos y libertades de protección máxima, en el ámbito laboral merecen mención los siguientes, sobre los que el TC se ha pronunciado en repetidas ocasiones:

- Derecho a la igualdad (ante la ley) y no discriminación (art.14).
- Derecho fundamental a la vida y a la integridad física (art.15). Se vincula con la protección de la salud del trabajador y al incumplimiento de las medidas de prevención.
- Libertad ideológica y religiosa (art.16).
- Derecho al honor, la intimidad personal y a la propia imagen. (art.18), como protección ante los sistemas de vigilancia empresarial.
- Derecho a la libertad de residencia y circulación (art. 19).
- Libertad de expresión (art. 20).
- Libertad de transmisión de la información (art. 20) veraz o la narración y difusión de hechos noticiables en conexión con la libertad de prensa de los periodistas.
- Derecho de reunión (art. 21), que forma parte del contenido esencial del derecho de sindicación. **LABORAL**
- Derecho de asociación (art. 22), al margen del derecho de sindicación, como por ejemplo en las asociaciones empresariales.
- Derecho de tutela judicial (art. 24). Es, a grandes rasgos, la imposibilidad de adoptar medidas de represalia contra el trabajador que ha emprendido medidas judiciales contra su empresa en defensa de sus derechos.
- Derecho al trabajo remunerado y a la Seguridad Social del condenado a prisión (art. 25).
- Derecho a la libertad sindical (art. 28.1.), que se relaciona con la constitucionalidad del sindicato (art. 7) y el derecho a la negociación colectiva (art. 37).
- Derecho a la huelga (art. 28.2), garantizando el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad.

Protección media (arts. 30-38)

En relación con el ámbito laboral son destacables:

- Derecho al trabajo y deber de trabajar, que incluye la libre elección de profesión y oficio, la promoción a través del trabajo y una remuneración suficiente. El art. 35 recoge también la obligación de establecer un estatuto de los trabajadores. **LABORAL**
- Derecho a la negociación colectiva (art. 37).
- Derecho al conflicto colectivo (art. 37) y al cierre patronal, que no puede vulnerar el derecho a la huelga.
- Libertad de empresa (art. 38) en el marco de la economía de mercado.

Protección mínima (arts. 39-52)

Son los principios rectores de la política económica y social que debe seguir el Gobierno con independencia de su filiación. Son relevantes en el ámbito social:

- Promover el progreso social y económico (art. 40), para tratar de lograr la distribución equitativa de la renta y el pleno empleo.
- Fomentar la formación y readaptación profesional, la seguridad, la salud y descansos necesarios (art. 40).
- Garantizar y mantener la protección social (art. 41), mediante el desarrollo del sistema de la Seguridad Social en situaciones de necesidad, sobre todo en caso de desempleo.
- Salvaguardar los derechos económicos y sociales de los trabajadores españoles en el extranjero y favorecer su retorno (art. 42).
- Organizar y tutelar la protección de la salud (art. 43) a través de la asistencia sanitaria y la prevención de riesgos laborales.
- Promover políticas de integración y similares (art. 49) de las personas con discapacidad.
- Promover políticas de protección de los ciudadanos de la tercera edad (art. 50) garantizando las pensiones y ciertos servicios sociales.

Cómo consultar la normativa

Claudia Guzmán trabaja como teleoperadora en NOTEL S.L. Tras varios años en el mismo puesto, Claudia ha visto cómo promocionaban a puestos directivos a varios compañeros varones, todos ellos con menos antigüedad. Claudia ha sido distinguida varias veces con el galardón de empleada del mes, gracias a su alto número de ventas.



Fig. 1.10. Saber consultar la legislación servirá a Claudia para conocer sus derechos como trabajadora.

En la misma situación que Claudia hay otras compañeras, alguna de las cuales lleva incluso más años en la empresa. Se da la circunstancia de que en otros centros de trabajo de la misma empresa también promocionan siempre los hombres, a pesar de que su rendimiento y antigüedad es menor.

Claudia cree que está siendo discriminada por ser mujer pero, antes de hacer nada, quiere informarse por su cuenta. ¿Cómo la ayudarías a buscar la información que necesita en la ley?

Los pasos a dar a la hora de consultar la normativa son:

1.º Identificación del elemento clave. Cualquier búsqueda de información comienza con la identificación del aspecto de la relación laboral sobre el que nos interesa profundizar, en este caso, discriminación en el trabajo por razón de sexo y promoción en el trabajo. Cuanto mejor se identifique y delimite el elemento más sencillo será el siguiente paso.

2.º Selección de normativa. El Estatuto de los Trabajadores (ET) es un compendio muy detallado y amplio de los aspectos que presiden la relación laboral, pero también pueden contemplarlo otras legislaciones, entre ellas la propia Constitución. La propia denominación de las principales leyes laborales (prevención de riesgos laborales, Seguridad Social, libertad sindical) también puede ser muy orientativa a la hora de seleccionar los libros de Derecho a consultar. Como los títulos de las leyes no le dicen nada a Ana, consulta directamente el Estatuto (ET) y la Constitución (CE).

3.º Búsqueda analítica. Al igual que este libro, y para una búsqueda más rápida, es habitual que los libros de Derecho tengan un índice por materias o elementos clave en las páginas finales. Claudia consulta dicho índice en las normativas seleccionadas y encuentra lo que busca, concretamente en los artículos 14 y 35 de la Constitución y los artículos 4.2.b y c, 17.1 y ~~96.12~~ del ET. *art 12 WJE*

Concretamente, la Consitución establece:

» «Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social» (Art. 14).



En el DVD puedes encontrar todas las leyes laborales básicas que necesitas, con su correspondiente denominación y fecha de publicación.

Aunque se citen en el mismo artículo igualdad y no discriminación, no son lo mismo. El principio de igualdad ante la ley establece que supuestos iguales deben tener consecuencias iguales y que las diferencias de trato, cuando se producen, deben justificarse.

- « Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse una discriminación por razón de sexo » (Art. 35.1).

4.º Lectura e interpretación. En atención a las fuentes:

- CE: El artículo 14 establece que la no discriminación por razón de sexo es un derecho fundamental, mientras que el 35 establece que la promoción en el trabajo es un derecho básico. Se trata de dos derechos previstos por la Constitución y, por tanto, de rango superior.
- ET: Los artículos 4.2 b y c concuerdan con lo establecido por la CE, el 16 considera no válidas las decisiones discriminatorias y el 96.12 lo considera una infracción grave.

No hay discrepancias entre ambas legislaciones ni dudas sobre si una es más beneficiosa que otra, de tal forma que no será necesario aplicar los principios generales del Derecho Laboral. Es más, el ET no solo concuerda con lo que establece la CE, sino que además detalla y especifica cuestiones (considera sin efectos la decisión del empresario y ~~la califica como infracción grave~~) y ~~la~~ *la CE califica como una muy grave.* en las que la CE, como norma general que es, no entra. Desde el momento en que se determine y tipifique la existencia de una infracción es posible cuantificar la sanción mediante la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS); en este caso de ~~entre 626 y 6.250 €.~~ *(6254 - 187515) en Art. 40 LISOS.*

*→ Derogado por LISOS.
El art 8.12 LISOS lo califica como muy grave.
La CE califica como una muy grave.
La CE tampoco discrimina en LISOS.*

5.º Conclusión. En consecuencia, el proceder de la empresa es manifiestamente ilegal y objeto de infracción grave sancionable.

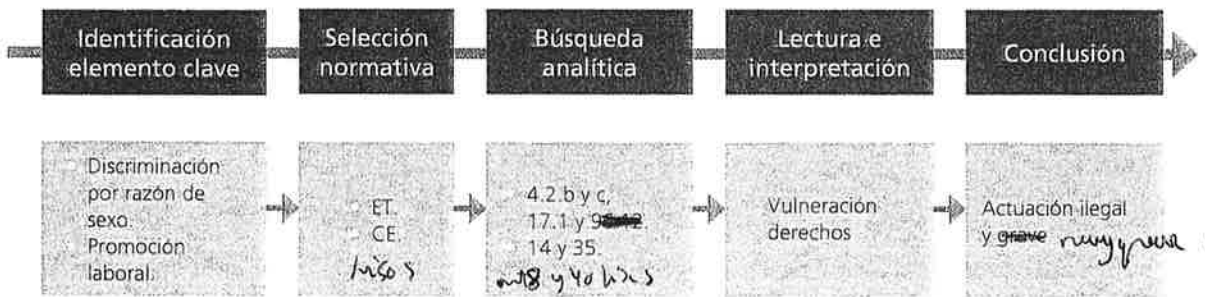


Fig. 1.11. Regla de los cinco pasos para consultar normativa.

Si hubiera grave discriminación podría incluso aplicarse el art 314 Cp. T-XV. «delitos contra derechos de hijos»

PREUNIAS DE REPASO

SUBRE TODO 1.2A

Actividades

1. Define el Derecho del trabajo.

El Derecho del trabajo es una rama del ordenamiento jurídico que regula las relaciones laborales que se establecen entre empresarios y trabajadores, así como aspectos sociales como la Seguridad Social, la sindicación, etcétera.

2. Enumera las características que ha de tener una actividad laboral para considerarse regulada por el Derecho del trabajo.

La actividad regulada por el Derecho del trabajo es aquella actividad laboral que se realiza de forma voluntaria, por cuenta ajena, dependiente y retribuida, y ha de reunir las siguientes características:

- **Voluntariedad:** el trabajador ha de ser libre durante el desarrollo de toda la relación.
- **Por cuenta ajena:** se trabaja para otra persona a la cual se cede el fruto del trabajo, cobrando a cambio un salario.
- **Dependencia:** el empresario es el que ordena cuándo, dónde y cómo ha de realizarse el trabajo, en el marco de una relación regulada por el Derecho.
- **Retribución:** el trabajo ha de ser remunerado, lo que excluye del ámbito del Derecho del trabajo el realizado de forma gratuita.

3. Identifica en las siguientes actividades qué características específicas tienen para que se consideren como no laborales, y por lo tanto no reguladas por el Derecho del trabajo:

- a) Trabajador por cuenta propia.
- b) Alumno de un ciclo de grado medio que realiza el módulo de Formación en un Centro de trabajo.
- c) Voluntario de una ONG.
- d) Miembro de una mesa electoral.

- a) No se da la ajenidad ni la dependencia.
- b) Falta de retribución y voluntariedad.
- c) Falta la retribución.
- d) Se trata de una actividad obligatoria.

Si tiene TRADE se se da la nota de dependencia por ser actividad del

4. Ordena las siguientes fuentes del Derecho del trabajo en función de su jerarquía normativa: convenio colectivo, directiva de la Unión Europea, contrato de trabajo, Constitución española, Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores y reglamento del Ministerio de Trabajo.

Solucionario del libro del alumno

- Constitución española.
- Directiva de la Unión Europea.
- Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores.
- Reglamento del Ministerio de Trabajo.
- Convenio colectivo.
- Contrato de trabajo.

5. Indica qué requisitos son necesarios para que los usos y costumbres sean considerados como fuente del Derecho del trabajo.

Es necesario que la norma de conducta nacida, sea reiterada, constante y considerada como obligatoria por la comunidad; además ha de ser local y profesional.

↳ costumbres propias de la actividad.

6. En caso de que haya conflicto entre una norma interna de España, (por ejemplo una Ley) y un Convenio de la OIT, señala qué norma se aplicaría y en virtud de qué criterio.

En España, los convenios de la OIT, al ser publicados en el BOE, se convierten en normas jurídicas aplicables en el Estado, no pudiendo ser derogados por otra norma interna con carácter de ley; por tanto, prevalece el tratado internacional, excepto si se trata de la Constitución, en cuyo caso el tratado no podría haber entrado en vigor si no se reforma la Constitución.

7. Enumera los principios que se han de tener en cuenta para aplicar las normas de carácter laboral.

Principios	Contenido
<p>(ET norma mínima)</p> <p>Principio de norma mínima</p>	<p>El principio de norma mínima significa que las normas de rango superior establecen el contenido mínimo de la norma que la sigue, estableciendo unas condiciones de trabajo inderogables en perjuicio del trabajador. Por tanto, las normas laborales de inferior rango pueden establecer mejores condiciones de trabajo que la norma de superior rango, pero nunca empeorarlas.</p> <p>Por ejemplo, en un convenio colectivo no se pueden marcar condiciones laborales peores que las establecidas en las leyes; tampoco los contratos de trabajo individuales pueden establecer condiciones menos favorables que los convenios.</p>
<p>De lo laboral</p> <p>Principio de norma más favorable</p>	<p>Cuando existan dos o más normas, cualquiera que sea su rango, aplicables a un caso concreto, se aplicará la que, apreciada en su conjunto, sea más favorable para el trabajador.</p> <p>La norma que se aplica ha de serlo en su totalidad, es decir, no se puede tomar lo favorable de una norma y rechazar lo adverso.</p>

↳ Se le aplica al Est. del T. y. anterior.

Solucionario del libro del alumno

Principios	Contenido
<p><i>do</i> <i>IRRENUNCIABLE</i></p> <p><u>Principio de irrenunciabilidad de derechos</u></p>	Los trabajadores no pueden renunciar a los derechos que tengan reconocidos en las normas legales y en los convenios colectivos; por ejemplo, no pueden renunciar a las vacaciones retribuidas, al salario, ni a los periodos de descanso.
<p>Principio de condición más beneficiosa</p>	Si una norma laboral establece condiciones peores que las contenidas en los contratos, prevalecerán las condiciones más beneficiosas que se fijaron anteriormente.
<p>Principio «in dubio pro operario»</p>	Este principio significa que los tribunales, en caso de duda sobre la interpretación de una norma laboral, la aplicarán de la forma que resulte más beneficiosa para el trabajador.

Todos estos principios son propios del Derecho del trabajo, y sirven para la correcta aplicación e interpretación de las normas.

8. Explica en qué consiste el principio de norma mínima.

El principio de norma mínima significa que las normas de rango superior establecen el contenido mínimo de la norma que la sigue, estableciendo unas condiciones de trabajo inderogables en perjuicio del trabajador. Por tanto, las normas laborales de inferior rango pueden establecer mejores condiciones de trabajo que la norma de superior rango, pero nunca empeorarlas.

Por ejemplo, en un convenio colectivo no se pueden marcar condiciones laborales peores que las establecidas en las leyes; tampoco los contratos de trabajo individuales pueden establecer condiciones menos favorables que los convenios.

9. ¿Qué puede hacer y ante qué órgano debe acudir un trabajador que no está de acuerdo con la aplicación de una cláusula de un contrato de trabajo por parte del empresario?

Para resolver los conflictos que puedan surgir en materia laboral y de Seguridad Social existen los Tribunales de la jurisdicción social.

Los Juzgados de lo social son competentes para resolver los conflictos de trabajo individuales.

10. ¿Ante qué órgano de la Administración laboral se puede acudir en caso de que se esté produciendo un incumplimiento de la normativa laboral por un empresario?

El trabajador podrá acudir ante la Inspección de Trabajo, que es el órgano de la Administración del Estado que tiene como finalidad garantizar el cumplimiento de la legislación laboral.

La inspección puede actuar por iniciativa propia o por denuncia de cualquier persona que conozca alguna infracción en materia laboral.

11. ¿Cuál es el principio en el que se fundamenta la dimensión social europea?

La dimensión social europea se asienta en el principio de no discriminación entre los ciudadanos de los países pertenecientes a la Unión Europea por razón de su nacionalidad.

12. Explica qué sucede con los derechos sociales de los trabajadores que prestan sus servicios en un país de la Unión Europea que no es el propio.

Los trabajadores gozan de los mismos derechos sociales que los trabajadores del Estado de acogida.

13. ¿Qué ha de suceder para que los estudios que estás realizando sean reconocidos en la Unión Europea?

El reconocimiento de los títulos ha de ser publicado en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE)*.
DOUE

14. Busca normas nacionales e internacionales que hagan referencia al principio de no discriminación en el trabajo.

Respuesta libre.

15. ¿Qué es la OIT? ¿Cuáles son sus funciones?

La OIT es un organismo especializado de la ONU.

Su finalidad es promover acciones internacionales para mejorar las condiciones de trabajo y el nivel de vida de los trabajadores; así mismo, se encarga de elaborar programas de asistencia y asesoramiento a los países que lo requieran.

La actividad normativa de la OIT se manifiesta a través de tres tipos de normas:

Convenios, recomendaciones y resoluciones.

16. Un trabajador no está conforme con la sentencia dictada por un juzgado de lo social al resolver una demanda por despido. ¿Qué recurso debe plantear y ante qué órgano?

PRESUNCIAS DE REPASO

Solucionario del libro del alumno

Deberá plantear recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de su comunidad autónoma.

Casos prácticos

1. En un centro de estética trabajan la propietaria de la misma, una oficiala que tiene contrato indefinido, una recepcionista que tiene un contrato temporal y un estudiante que está realizando las prácticas correspondientes al módulo de Formación en Centro de Trabajo del ciclo de grado medio de peluquería.

Indica en cuáles de los supuestos planteados se dan las notas características para que exista actividad regulada por el Derecho del trabajo.

En el caso de la propietaria del centro de estética falta el requisito de ajeneidad, ya que se trata de un trabajador por cuenta propia.

El estudiante que está realizando la FCT no reúne las notas características de trabajo retribuido ni voluntario.

La oficiala y la recepcionista cumplen todos los requisitos, ya que tienen una relación laboral con todas las notas que la caracterizan: voluntariedad, ajeneidad, dependencia y retribución.

2. Un estudiante que acaba de finalizar sus estudios del ciclo de Grado Medio de cocina obtiene su primer empleo en un restaurante. Como desconoce las normas por las cuales ha de regirse su relación laboral, acude a un sindicato para que le asesoren.

Señala cuál deberá ser la respuesta que le van a dar, ordenando estas normas por su rango jerárquico.

Las relaciones laborales están sometidas a las normas del Derecho del trabajo. Las normas que se le aplicarán son ordenadas por orden de jerarquía:

- 1.º Constitución española.
- 2.º Normativa de la UE y de la OIT.
- 3.º Disposiciones legales y reglamentarias del Estado (TRET, TRLGSS, LPL, LPRL, LISOS, LOLS, y disposiciones reglamentarias que las desarrollan).
- 4.º Convenio colectivo aplicable a su sector.
- 5.º Contrato de trabajo.
- 6.º Usos y costumbres locales profesionales.

3. Al cabo de un año de trabajo el trabajador del caso anterior quiere conocer cuántos días de vacaciones le corresponden. Las normas que regulan este periodo de descanso son las siguientes:

El convenio 132 de la OIT establece que «Las vacaciones no serán en ningún caso inferiores a tres semanas laborables por un año de servicios.»

El Estatuto de los Trabajadores reconoce el derecho a 30 días naturales como mínimo de vacaciones.

El Convenio colectivo de su empresa establece el derecho a 25 días hábiles de vacaciones.

- a) Clasifica estas normas según su jerarquía.
- b) ¿Cuántos días de vacaciones le corresponden? Razona la respuesta.
- c) ¿Podría establecerse en este convenio colectivo un periodo de vacaciones inferior al establecido en el Estatuto de los Trabajadores? Razónalo.

- a) El convenio 132 de la OIT.
El Estatuto de los Trabajadores.
El Convenio colectivo.
- b) Le corresponden 25 días hábiles de vacaciones tal como establece el convenio colectivo, ya que cuando existen varias normas aplicables a un caso concreto se aplica la norma más favorable para el trabajador.
- c) No, porque el principio de norma mínima significa que las normas de rango superior establecen el contenido mínimo de la norma jerárquicamente inferior, estableciendo unas condiciones de trabajo inderogables en perjuicio del trabajador. Por tanto, las normas laborales de inferior rango no pueden empeorar condiciones de trabajo establecidas en la norma de rango superior, sino sólo mejorarlas.

4. Un trabajador, negoció un contrato en el que se establecía el derecho a percibir tres pagas extraordinarias. El director de Recursos Humanos le ha citado para negociar la posibilidad de suprimir una de estas pagas, debido a que la situación económica de la empresa ha empeorado en los últimos años.

- a) ¿Puede renunciar este trabajador a una de estas pagas? Razona la respuesta.
- b) En el supuesto de que en su convenio colectivo se le reconociera el derecho a percibir tres pagas extraordinarias, ¿podría renunciar a una de ellas?

- a) Sí, un trabajador no puede renunciar de acuerdo con el principio de irrenunciabilidad de derechos, a aquellos que tenga reconocidos por normas legales o convenio colectivo, pero sí a aquellos pactos incorporados por contrato, que estarían a disposición de la voluntad de las partes.
- b) No, porque de acuerdo con el mencionado principio lo establecido por convenio colectivo es irrenunciable.

5. Un inspector de trabajo, por iniciativa propia, visita una empresa y comprueba que uno de los trabajadores no está dado de alta en la Seguridad Social. ¿Cuál deberá ser la actuación del inspector?

El Inspector levantará acta de infracción, puesto que el empresario ha incumplido su obligación de dar de alta a los trabajadores, y tal conducta esta recogida como infracción en la Ley de Infracciones y sanciones del orden social.

No dar de alta a un trabajador, → Rp. Penal.

Solucionario del libro del alumno

6. Un ciudadano comunitario, de nacionalidad francesa, residente en España, se plantea la posibilidad de su ingreso en la función pública.

- ¿Se puede presentar un ciudadano comunitario a unas oposiciones para funcionario en España?
- ¿A qué tipo de oposiciones no se puede presentar?

- Sí se puede presentar. Las oposiciones a la función pública deben estar abiertas a los ciudadanos de los Estados miembros.
- Existe la excepción de empleos que implican el ejercicio de poder público y soberanía nacional, por ejemplo policía y alta administración.

7. ¿Qué acciones puede emprender y ante qué órgano un trabajador que no está de acuerdo con el cambio de funciones que le ha encomendado su jefe, puesto que considera que no se corresponden con su categoría profesional?

El trabajador podrá interponer demanda ante el Juzgado de lo Social de su provincia.

8. Un joven que ha obtenido el título de auxiliar de laboratorio en España quiere trabajar como tal en Polonia. ¿Qué requisitos se precisan para ello?

Las titulaciones profesionales han de ser reconocidas por todos los Estados de la UE. La Comisión Europea publica periódicamente, por sectores profesionales, tablas de correspondencia de titulaciones en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

Test de repaso

1. De los siguientes derechos, diferencia los fundamentales de los derechos y libertades de los ciudadanos:

- Derecho al trabajo.
- Derecho a la huelga.
- Derecho a un salario justo.
- Libertad para fundar sindicatos y derecho a afiliarse libremente al sindicato que se elija.
- Derecho a la negociación colectiva.
- Derecho a la promoción a través del trabajo.
- Derecho a no ser discriminado por razón de sexo.
- Derecho a la libertad de empresa.

Derechos fundamentales:

- Derecho al trabajo.
- Derecho a la huelga.
- Libertad para fundar sindicatos y derecho a afiliarse libremente al sindicato que se elija.
- Derecho a la negociación colectiva.
- Derecho a no ser discriminado por razón de sexo.

2. De los siguientes hechos, indica cuáles serían juzgados en el ámbito de los tribunales laborales:

- Robo de un trabajador en su empresa.
- Despido disciplinario de un trabajador.
- Expediente disciplinario de un funcionario.
- Fraude en las retenciones del IRPF de los trabajadores.

- Despido disciplinario de un trabajador.

3. En caso de conflicto de normas, ¿cuál prevalecerá de las siguientes?

- Un tratado internacional.
- Una ley interna.
- Ninguna de las dos.

- Un tratado internacional.

4. ¿En virtud de qué principio no se pueden empeorar en los contratos de trabajo las condiciones establecidas en los convenios colectivos?

- Principio de norma mínima
- Principio de norma más favorable.
- Principio de condición más beneficiosa.
- Principio de irrenunciabilidad de derechos.

- Principio de norma mínima.

5. ¿Puede renunciar un trabajador a los derechos reconocidos en su contrato de trabajo?

- Sí.
- A veces.
- No, por el principio de irrenunciabilidad de los derechos.

- No, por el principio de irrenunciabilidad de los derechos.

6. Señala cuál de las siguientes fuentes del Derecho del Trabajo no provienen del Estado:

- Reglamento de La Unión Europea.
- Convenio colectivo.
- Real Decreto Ley.
- Contrato de trabajo.

- Reglamento de La Unión Europea.
- Convenio colectivo.
- Contrato de trabajo.



Solucionario del libro del alumno

7. El Principio de condición más beneficiosa implica:

- a) Que se aplicará la norma más favorable para el trabajador.
- b) Que el trabajador puede renunciar a los derechos que quiera.
- c) Que los derechos adquiridos por el trabajador por contrato de trabajo no se pierden aunque cambien las leyes.
- d) Que la norma de rango inferior puede modificar la de rango inferior para mejorarla.

c) Que los derechos adquiridos por el trabajador por contrato de trabajo no se pierden aunque cambien las leyes.

8. En el supuesto de que existan dos o más normas aplicables a un caso concreto, se aplicará:

- a) La de mayor rango.
- b) La más antigua.
- c) El convenio colectivo.
- d) La más favorable al trabajador.

d) La más favorable al trabajador.

9. En caso de que un trabajador no esté de acuerdo con la sentencia dictada por un Juzgado de lo Social al resolver una demanda por despido, ¿qué recurso debe plantear?

- a) Recurso de casación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.
- b) Recurso de suplicación ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.
- c) Recurso de suplicación ante la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de las comunidades autónomas.
- d) Recurso de casación ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

c) Recurso de suplicación ante la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de las comunidades autónomas.

10. Señala cuál de las siguientes normas son leyes laborales:

- a) Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos.
- b) Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- c) Ley del Código Penal.
- d) Ley de Prevención de Riesgos laborales.

b) Ley del Estatuto de los Trabajadores.
d) Ley de Prevención de Riesgos laborales.

1. El Derecho del trabajo

1.5 Principios para la aplicación de las normas laborales



Casos prácticos de principios de aplicación de normas laborales

Solución

1. Norma mínima

Un convenio colectivo establece que los trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación disfrutarán de 25 días naturales de vacaciones al año. Señala si esto sería posible

No sería posible puesto que el principio de **norma mínima** establece que las normas de rango superior establecen los mínimos inderogables para las normas de rango inferior. Tendrá derecho a disfrutar de los treinta días naturales que establece el ET

2. Norma más favorable (AUNQUE SEAN DE DISTINTO RANGO)

Un trabajador realiza una jornada de ocho horas diarias de acuerdo con lo establecido en su contrato. El convenio colectivo de aplicación en su sector fija una jornada de siete horas/día. Indica qué jornada tendría que realizar este trabajador

Se aplicaría la jornada de 7 horas que establece el convenio colectivo al ser la **más favorable** para el trabajador

3. Irrenunciabilidad de derechos

Una empresa propone a un trabajador un aumento de sueldo a cambio de su renuncia a uno de los dos días de descanso semanal que le corresponden. El trabajador accede. ¿Es correcta la actuación del trabajador?

No es correcta porque el principio de **irrenunciabilidad de derechos** señala que los trabajadores no pueden renunciar a derechos que tengan reconocidos en las normas legales y en los convenios colectivos

4. Condición más beneficiosa

Un trabajador firmó su contrato hace tres años, se estableció en éste que la empresa le pagaría un plus de transporte. Actualmente se está negociando un nuevo convenio aplicable a su sector, y por las noticias que le han llegado a través del delegado de personal, se suprime el derecho a este plus. Señala si conservaría el derecho a percibir esta cantidad y qué principio debe aplicarse

El trabajador continuaría percibiendo el plus de transporte. Se aplicaría el **principio de condición más beneficiosa**, que establece que si una norma laboral establece condiciones peores que las contenidas en los contratos prevalecerán las condiciones más beneficiosas que se fijaron anteriormente

5. In dubio pro operario

Una empleada con dos hijos nacidos en parto múltiple, solicitó a su empresa el disfrute de doble derecho de lactancia. La empresa se lo denegó. Recurrió la empleada al Juzgado de lo Social. ¿Tendrá derecho a una o a dos horas de lactancia?

El tribunal de lo Social dictó sentencia y estableció que el silencio de la ley debe interpretarse **In dubio pro operario** y lo procedente es atender a cada hijo una hora

Tabla 1.9. Casos prácticos de los distintos principios para la aplicación de las normas laborales.



Caso práctico 2

Una joven de dieciocho años es contratada como técnico en cuidados auxiliares de enfermería. El sueldo mensual para su categoría según convenio colectivo es de 840 €/mes. En el contrato de trabajo se ha hecho constar que percibirá 900 €/mes y según el salario mínimo interprofesional, es decir, el salario que fija el Gobierno cada año, asciende a 600 € para mayores de dieciocho años.

¿Qué salario le corresponde legalmente cobrar a la citada joven?

Solución:

En este caso tenemos tres fuentes del Derecho que concurren en un mismo caso:

- | | |
|-----------------------------|-----------|
| 1. Ley (SMI)..... | 600 euros |
| 2. Convenio colectivo..... | 840 euros |
| 3. Contrato de trabajo..... | 900 euros |

Aunque la primera de ellas es la que tiene mayor rango, se aplica la última porque es la más favorable para el trabajador y respeta los mínimos establecidos por las otras dos.

Caso práctico 2

PRINCIPIO DE NORMA MÍNIMA

A la hora de establecer el salario de Victoria se han tenido en cuenta las siguientes fuentes del Derecho:

- El Salario Mínimo Interprofesional que establece el Real Decreto para el año 2013 es de 645,30€.
- El salario de su convenio colectivo que fija una cantidad mayor para oficiales de primera, siendo de 960€.

¿Qué salario debe cobrar Victoria? ¿Por qué? ¿Podría el convenio empeorar el salario de 645,30€?

Solución:

Le corresponde ganar 960€, ya que el Real Decreto es una norma mínima respecto al convenio, y por tanto el convenio puede mejorar ese Real Decreto. Sin embargo, el convenio no puede establecer un salario inferior, pues debe respetar ese mínimo que marca una norma superior.

Caso práctico 3

PRINCIPIO DE CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA

En el contrato de Victoria del caso práctico anterior se ha pactado que va a ganar 1.000€ al mes.

a) ¿Es ello posible? ¿Por qué?

b) ¿Qué sucedería si al año siguiente su salario del convenio subiese a 990€ al mes? ¿Habrá que aumentar también su salario en el contrato para subir a 1.030€?

Solución:

a) Sí que es posible, ya que se trata de una condición más beneficiosa del contrato respecto a las normas superiores.

b) Señala el Estatuto de los Trabajadores que si un trabajador viene recibiendo una mejora voluntaria del salario por parte de la empresa y posteriormente se produce un aumento del salario del convenio (o de las leyes), se compensará esa subida por la que ya recibía antes el trabajador, de manera que mientras siga ganando más (o igual) de que lo que dice el convenio, no tendrá ninguna subida salarial por la subida del convenio. En definitiva, el trabajador todavía gana más que el convenio y no se le aplica la subida del convenio.

*compensación y absorción de salarios
COMPENSACIÓN Y ABSORCIÓN DE SALARIOS*

Caso práctico 4

PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS

Un trabajador acepta firmar en el contrato que va a ganar menos de lo que establece el convenio para su categoría profesional, pues hace mucha falta el trabajo en estos momentos de crisis. ¿Es posible hacerlo? ¿Por qué principio?

Solución:

No puede hacerlo debido al principio de irrenunciabilidad de derechos. El trabajador no puede pactar que renuncia a sus derechos laborales que le dan las leyes o el convenio.

Caso práctico 5

(Es entre normas estatales y convencionales). No con contratos vinculados al de norma mínima principio

PRINCIPIO DE NORMA MÁS FAVORABLE

En una empresa se viene aplicando el convenio del sector del metal, sin embargo, ha decidido cambiar el convenio y pasar a aplicar el del sector químico pues su actividad también está vinculada a este sector. Cuando los representantes de los trabajadores ven el nuevo convenio se percatan de que tanto los salarios como los permisos de trabajo son mucho peores en el nuevo convenio y que no mejoran nada el anterior. Deciden reclamar ante el juzgado que se siga aplicando el anterior convenio. ¿Pueden reclamar los representantes? ¿Por qué motivo?

Solución:

NORMA DE DISTINTO RANGO

Sí que pueden reclamar por el principio de norma más favorable. Cuando se puedan aplicar dos normas del mismo rango (los dos convenios tienen el mismo rango porque son estatales) se aplicará aquella norma que sea más favorable a los trabajadores de forma conjunta.

*o conjuntamente 7 37
sea su rango.*

COMPENSACIÓN O ABSORCIÓN DE SALARIOS

→ LA MEJORA COMPENSADA

A mi me suben 100 € → a final de años a todos le suben 100€ x el IPC
A mi me subirán 10€ para igualarme por compensación o absorción de salarios

Ejercicios

EJERCICIO 1.

Clasifica las siguientes normas según sean constitucionales, internacionales, estatales o profesionales:

- Ley Orgánica de Libertad Sindical.
- Constitución de 1978.
- Convenio Nacional de la Industria Siderometalúrgica.
- Orden Ministerial por la que se establecen las ayudas a personas con minusvalía.
- Acuerdo entre España y la Federación Brasileña en materia sociolaboral.
- Directiva comunitaria sobre el ruido.
- Convenio nº 155 de la OIT, sobre Salud y Seguridad de los trabajadores y Medio Ambiente en el trabajo.

EJERCICIO 2.

Cómo se aplican los Reglamentos y Directivas en el ordenamiento español.

EJERCICIO 3.

Localiza en Internet un ejemplo de Acuerdo, Reglamento y Directiva comunitaria, en materia laboral.

EJERCICIO 4.

Una trabajadora no ha disfrutado en su integridad del descanso de maternidad que le reconoce la Ley de 16 semanas ininterrumpidas, porque el empresario a cambio le ha recompensado económicamente.

¿Es esto posible?

¿Qué principio se ha de aplicar?

EJERCICIO 5.

Relaciona las siguientes normas con los tipos de las mismas:

• Real Decreto sobre el Salario Mínimo Interprofesional.	LEY ORDINARIA.
• Estatuto de los Trabajadores.	LEY ORGÁNICA.
• Ley de Libertad Sindical.	ORDEN MINISTERIAL.
• Orden del 200X sobre normas de cotización.	REGLAMENTO.

EJERCICIO 6.

Mario Martín ha firmado un contrato de trabajo con un laboratorio farmacéutico en el que se han establecido, entre otras, las siguientes cláusulas:

- Un salario mensual de 1.200 euros mensuales.
- Un período de prueba de 2 meses.
- Un descanso semanal de dos días y medio.

Mario se ha informado del convenio colectivo que le es de aplicación (Convenio General de la Industria química) y en él se reconoce:

- Salario bruto mensual de 950 euros para su categoría profesional.
- Período de prueba personal titulado: 3 meses.
- Un descanso semanal ininterrumpido de cuarenta y ocho horas.

1. ¿Qué norma le es de aplicación?

2. ¿Por qué?

GERARQUÍA ESTRICTA Código civil.

Actividad resuelta 5

Un trabajador quiere conocer el salario que va a percibir, ya que por una parte el Real Decreto que establece el Salario Mínimo Interprofesional, lo fija en 451,20 euros; y por otra parte el Convenio Colectivo aplicable a su sector establece para su categoría profesional 600 euros.

Cuestiones:

1. ¿Cuál de las dos normas sería la aplicable?

Propuesta de solución:

Está claro que el Real Decreto tiene rango superior al del convenio colectivo; si se aplicara el principio de jerarquía normativa, habría que aplicar el de mayor rango, es decir el Real Decreto.

Pero el carácter protector del Derecho del Trabajo hace que el principio de jerarquía normativa ceda ante el principio de norma más favorable, y por lo tanto aplicar, la regla que establece que los conflictos entre dos o más normas se resolverán mediante la aplicación de lo más favorable para el trabajador en su conjunto y cómputo anual, en este caso concreto el Convenio Colectivo.

Actividad resuelta 6

Un empresario impone al trabajador una cláusula en el contrato en la que renuncia a las vacaciones.

Actividad resuelta 3

Una empresa paga el salario de sus trabajadores, el día 30 de cada mes en las oficinas de la empresa. Un trabajador que sólo lleva un mes en la empresa, se plantea la fecha y lugar de pago del salario, ya que ni su contrato de trabajo ni el convenio colectivo establece nada al respecto.

Cuestiones:

1. ¿Cuál será la fecha y lugar de pago del salario?
2. ¿Qué tipo de norma se aplica? *De la empresa*

Actividad resuelta 2

Constitución de 1978, art. 28.2:

para la defensa de sus intereses. La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad".

Cuestiones:

1. ¿Qué tipo de norma debe regular el derecho de huelga?
2. ¿Qué clase de derecho es la huelga?

Propuesta de solución:

1. Ley orgánica.
2. Derecho fundamental.

Actividad resuelta 7

Un contrato de trabajo establece 38 días naturales de vacaciones anuales. El nuevo Convenio Colectivo en general es más beneficioso, pero en materia de vacaciones establece que éstas serán de 35 días naturales al año.

Cuestiones:

1. ¿Cómo afecta el nuevo convenio al Trabajador?

Propuesta de solución:

1. Le será de aplicación el Convenio Colectivo, pero se le mantendrá la mejor condición respecto a las vacaciones (38 días).

Actividad resuelta 8

Un trabajador que tiene una antigüedad en la empresa de 5 años, es despedido por causas objetivas. Tiene un salario mensual de 1.000 € y 2 pagas extras de 1.000 € cada una.

Se pide:

1. Calcular la indemnización, sabiendo que le corresponde 20 días por año de servicio con un máximo de 12 mensualidades.
2. ¿Qué principio se aplica?

Propuesta de solución:

1. Teniendo en cuenta las pagas extras:

$$\frac{1.000}{30} + \frac{2 \times 1.000}{360} = 38,38 \text{ €/día}$$

Sin tener en cuenta las pagas extras:

$$\frac{1.000}{30} = 33,33 \text{ €/día}$$

Su indemnización sería:

$$\text{Indem.} = (38,38 \times 20) \times 5 \text{ años} = 3.888,56 \text{ €}$$

Está dentro del límite.

2. Principio pro-operario.

Actividad de aplicación 2

De las siguientes normas comunitarias, señala la que será de aplicación inmediata en España y la que necesita de una norma interna para su aplicación:

- Reglamento 68/1612/CEE. Libertad de circulación de trabajadores en la Comunidad.
- Directiva 92/57/CEE. Seguridad en la Construcción.

Actividad de aplicación 3 ✕

Indica quién elabora las siguientes normas:

1. Real Decreto- Ley 5/2002 de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo.
2. Orden ministerial.
3. Ley 45/2002 para la reforma del sistema de protección por desempleo. Desempleo.
4. Real Decreto 1426/2002 por el que se aprueba el Salario Mínimo Interprofesional para el 2003.
5. Ley 26/2002 de Cambio de la Estructura.
6. Real Decreto Legislativo 1/1995 por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores.
7. Directiva 76/207 en materia de empleo y condiciones de trabajo.

El Consejo CONSEJO,
la Comisión COMISIÓN
El Consejo junto con el Parlamento.

✕ Actividad resuelta 1

La Ley de Prevención de Riesgos Laborales promulgada en 1995, desarrolla en España una norma comunitaria relativa a las medidas para promover la mejora de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo.

Cuestiones:

¿De qué norma comunitaria se trata?

Propuesta de solución:

Se trata de la Directiva 89/391/CEE cuya finalidad fundamental es la protección de la salud de los trabajadores en el trabajo y contiene el marco jurídico general en el que opera la política de prevención comunitaria.

La LPRL transpone al Derecho español la citada Directiva.

✕ Actividad de aplicación 1

De la siguiente relación de derechos, identifica los que son derechos fundamentales laborales y no laborales, y derechos no fundamentales laborales.

- Derecho al Trabajo
- Negociación Colectiva
- Huelga
- Libertad de expresión
- No discriminación
- Libertad sindical
- Libre elección de profesión u oficio
- Derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo
- Derecho a una remuneración suficiente

Observa este ejemplo

- En materia de jornada, el Estatuto de los Trabajadores (ley) establece una jornada laboral de 40 horas semanales.
- La mayoría de los convenios colectivos reducen esa jornada estableciendo jornadas de 37,5 horas semanales.
- En este supuesto, tiene preferencia el convenio frente a la ley, ya que resulta más favorable. Lo que no podría hacer ningún convenio es pactar una jornada de 41 horas semanales en cómputo anual, ya que iría en contra de los mínimos marcados por la ley, y del principio de jerarquía normativa.

+ 25. (madre - abuelo - espec)

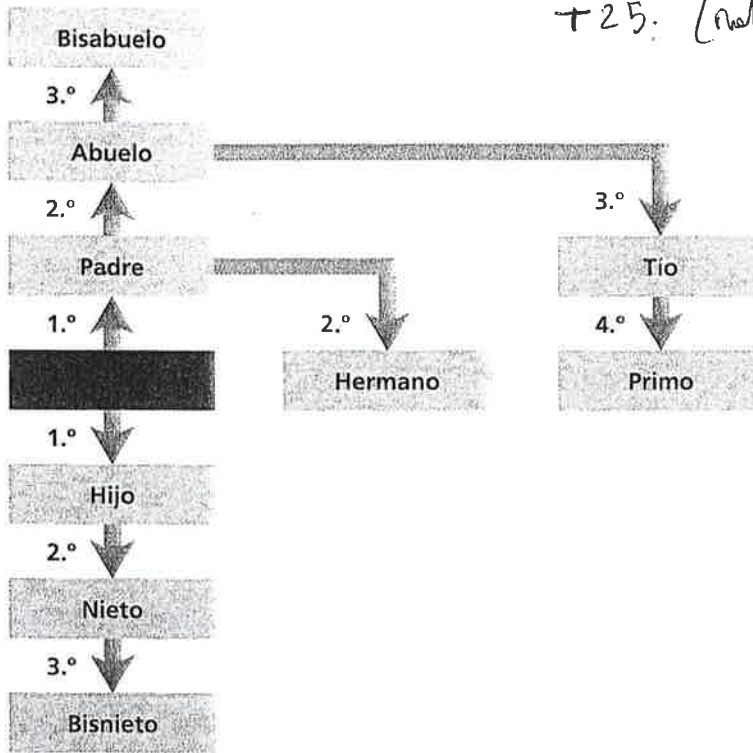


Fig. 1.9. Parentesco por consanguinidad o afinidad.

La Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, incluye una figura peculiar, que por sus características se sitúa a medio camino entre el trabajo por cuenta propia y el que se realiza por cuenta ajena: es el trabajador autónomo económicamente dependiente.

Como trabajador autónomo que es, realiza una actividad económica o profesional a título lucrativo, de forma habitual, personal y directa; pero lo hace predominantemente para un cliente, del que percibe como mínimo el 75% de sus ingresos totales por rendimientos del trabajo y por actividades económicas o profesionales.

Parte autónoma	Parte dependiente
<ul style="list-style-type: none"> • Lleva a cabo una actividad económica o profesional a título lucrativo, de forma habitual, personal y directa. • Contará con infraestructura productiva y material propios, e independientes de los de su cliente. • Adoptará sus propios criterios organizativos, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiese recibir de su cliente. • Percibirá una contraprestación económica según el resultado de su actividad, conforme a lo pactado con el cliente y asumiendo el riesgo y la ventura de aquella. 	<ul style="list-style-type: none"> • Ejecuta su actividad, predominantemente para un cliente determinado. • Del total de sus ingresos, el 75 % los percibe de ese cliente. • Se firmará un contrato por escrito, que ha de ser único, entre el autónomo y el cliente, fijándose su duración. A falta de pacto, se presumirá indefinido. • Se le reconoce derecho a interrumpir su actividad en un mínimo de 18 días hábiles al año y por las causas establecidas por la ley. • Se pactará el régimen de descansos semanales, festivos y de jornada de actividad. • Se regulan motivos de extinción del contrato similares a los regulados por el ET.

Tabla 1.6. Parte autónoma y dependiente de la relación que establecen el trabajador autónomo económicamente dependiente y su cliente predominante.

Atención

La relación especial de los empleados de hogar se regula por el RD 1424/1985. *→ No se aplica*

- Alguna de las peculiaridades de esta relación son:
- El contrato puede celebrarse por escrito o de palabra, teniendo la duración que se acuerde. A falta de pacto, será de 1 año.
 - El periodo de prueba tendrá una duración de 15 días.
 - Cuando la empleada es interna, dispondrá para comer de 2 horas, sin ser consideradas tiempo de trabajo efectivo. Es posible pactar horas de mera presencia al margen de la jornada, en las cuales podrá realizar labores que requieran poco esfuerzo.
 - Los descansos varían según se duerma dentro (8 horas entre jornadas como mínimo) o fuera del domicilio (10 horas).

TRADE → FIGURA INTERMEDIA ENTRE EL TRAB. ASOCIADO Y EL TRAB. AUTÓNOMO

2) CATEGORÍAS Y EQUIPARACIÓN DE LA ANTIGUA A LA NUEVA CLASIFICACIÓN.

A) Nuevas categorías.

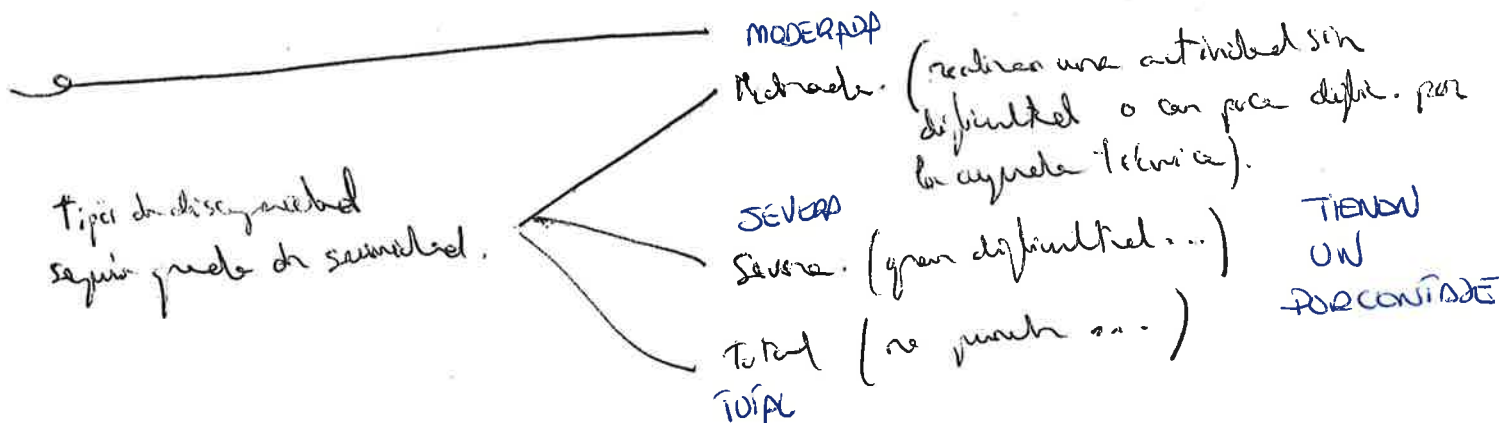
FAMILIA NUMEROSA

CATEGORÍA	SITUACIÓN
GENERAL	Menos de cinco hijos
ESPECIAL	Cinco hijos o más (o cuatro en el caso de que al menos tres procedan de adopción, acogimiento o parto múltiples). Cuando la familia numerosa está formada por cuatro hijos computables, pertenecerá a esta categoría siempre que los ingresos anuales entre el número de personas que forman la unidad familiar, resulte una cantidad inferior al salario mínimo interprofesional.

Si hubiese en la unidad familiar hijos discapacitados con una minusvalía superior al 33 por 100, éstos serán computados como dos hijos a los únicos efectos de determinar el número de hijos, para clasificar la familia numerosa como general o especial.

B) Anterior y nueva clasificación.

ANTES	AHORA
Familias numerosas clasificadas en la primera categoría	Categoría general
Familias Numerosas de segunda categoría con cinco o más hijos, y también las de cuatro, cuando procedan de parto, adopción o acogimiento múltiples	Categoría especial



4. Derechos y deberes laborales

La Constitución y el Estatuto de los Trabajadores señalan los derechos y las obligaciones que tienen los trabajadores en materia laboral. Los clasificaremos en derechos colectivos y derechos individuales. Los derechos colectivos se tratarán en la UD 6 del libro.

Derechos
colectivos

- Libre **sindicación**, elegir sindicarse o no.
- Derecho de **huelga**.
- A negociar **convenios** colectivos.
- A adoptar medidas de **conflicto colectivo**.
- Derecho de **reunión**.
- A **participar** en la empresa a través de sus representantes: delegados de personal y comité de empresa.

Derechos
individuales

- A **elegir** libremente **profesión** y oficio.
- Derecho de **ocupación efectiva**. El empresario debe darle trabajo, si no se lo da, le tendrá que pagar igualmente el salario. El trabajador podría extinguir el contrato.
- Promoción profesional y a la FP. Este derecho incluye los siguientes derechos:
 - » Solicitar **ascensos** según lo que establezca el convenio.
 - » A acudir a **exámenes** por el tiempo necesario (deben ser estudios oficiales, exámenes de formación profesional, avisar con antelación y llevar justificante).
 - » A **elegir turno** de trabajo para poder realizar estudios oficiales, siempre que las condiciones de la empresa lo permitan.
- A la **igualdad y la no discriminación** por razón de sexo, raza, creencias religiosas o políticas, estado civil, etc. Se establece el derecho a percibir el mismo salario por trabajo de igual valor y independencia de la categoría profesional.
- A una política de **seguridad e higiene** en el trabajo. El empresario tiene un deber de seguridad respecto al trabajador por lo que debe adoptar medidas de prevención de riesgos laborales.
- A la **intimidad y a la dignidad**, incluyendo las ofensas verbales, físicas o de naturaleza psicológica. El derecho a la intimidad se complementa con la facultad de la empresa de vigilar al trabajador. Veremos en el siguiente apartado.
- Al **descanso**: vacaciones, descanso semanal, entre jornadas y dentro de la jornada.
- A la percepción puntual de la **remuneración** pactada. El impago o retrasos continuados son causas de extinción del contrato por parte del trabajador.

o Caso práctico 6

(177)

DERECHOS LABORALES INDIVIDUALES

Los trabajadores de una empresa vienen quejándose desde hace tiempo de que ocurren ciertas circunstancias que ellos creen que vulneran sus derechos laborales, así que deciden acudir a un sindicato a que se las aclaren. Así, cuando la empresa no tiene pedidos el día 8 de la mañana les dice que ese día se vayan a casa y que no lo van a cobrar. Un trabajador joven quiere estudiar un ciclo formativo a la tarde pero como está en ese turno en la empresa no puede acudir. A los trabajadores inmigrantes les pagan 100€ menos al mes que a los de su misma categoría. No hay medidas de protección frente a accidentes en las máquinas con los riesgos que ello supone. ¿Sus derechos se están vulnerando? **Solución:**

- » El derecho a la ocupación efectiva, pues la empresa debe dar trabajo adecuado a los trabajadores, y en todo caso debe pagar igualmente el salario.
- » El derecho a elegir turno de trabajo si se cursan estudios, siempre que la empresa disponga de varios turnos.
- » El derecho a la igualdad y no discriminación por razón de raza o de nacionalidad a la hora de cobrar el salario.
- » El derecho a la seguridad e higiene. La empresa debe adoptar medidas de prevención frente a posibles riesgos laborales.

Deberes
laborales

- **Actuar de buena fe:** no puede divulgar secretos de la empresa o cobrar gratificaciones de los clientes. En definitiva, debe trabajar con honestidad.
 - **Actuar con diligencia:** poner cuidado y atención en su trabajo. Ello se mide con el rendimiento normal pactado.
 - Contribuir a la **mejora de la productividad**, contribuir a que la cantidad y la calidad de lo producido sea mayor y mejor.
 - **No realizar competencia desleal** con la empresa: no se puede trabajar de lo mismo para otra empresa o ser autónomo al mismo tiempo en la misma actividad.
 - Tomar las **medidas de prevención** frente a los riesgos laborales: no puede poner fuera de funcionamiento las medidas de protección y debe usar los equipos de protección individual que le facilite la empresa.
 - **Cumplir las órdenes e instrucciones del empresario**, siempre que sean legales y no supongan un daño para el trabajador o bien afecten a su vida privada o atenten contra su dignidad. Como norma general primero se cumple la orden y luego se reclama ante el juzgado si se está en desacuerdo, salvo los casos anteriores de "resistencia" en los que está permitido no cumplirlas.
- En **caso de incumplimiento** de estos deberes la empresa podrá **sancionar** al trabajador o incluso **despedirlo**. El despido se verá en la UD 5 de extinción del contrato.

Caso práctico 7

CUMPLIMIENTO DE ÓRDENES

Lorenzo acaba de recibir una orden del encargado de que realice una función que no tiene claro si le toca o no, por lo que no sabe si debe resistirse a cumplirla o hacerla por si acaso. ¿Qué debería hacer? **Solución:**

Como norma general debería cumplirla y, si está en desacuerdo, la debería reclamar posteriormente ante el Juzgado. Cabe resistirse a no cumplirla si esta orden es claramente ilegal, o afecta a su vida privada o atenta contra su dignidad personal o bien le puede suponer un riesgo para su seguridad o salud, pero en este caso el supuesto no indica que se dé ninguna de estas circunstancias.

Caso práctico 8

COMPETENCIA DESLEAL

Marta trabaja de profesora de inglés en una academia de Valencia. Como trabaja media jornada ha pensado que en la otra media podría dar también clases en otra academia de Valencia que es competencia directa por la forma de franquicia en que funciona. Cuando llega a la entrevista se encuentra que la segunda academia le indica que es imposible porque ya trabaja en otra. ¿Está en lo cierto la academia?

Solución:

Sí, pues se produciría una competencia desleal al trabajar en dos empresas de la misma actividad como trabajadora por cuenta ajena, donde una es directamente la competencia de la otra. Excepcionalmente, si las dos academias tuvieran conocimiento de ello y aceptasen que Marta trabajase simultáneamente en ambas academias, sí que podría ser contratada.

Caso práctico 9

ACTUAR CON DILIGENCIA

Una empresa dedicada a la fabricación y dibujo de piezas de cerámica utiliza un sistema de medición del rendimiento en los trabajadores del taller de dibujo. Para ello, elige a dos trabajadores competentes y les da una nueva pieza para que la dibujen según un modelo, los graban en vídeo y ve cuánto tardan para fijar el rendimiento habitual. A partir de ahí permite un margen de un 10% de tiempo extra al resto de trabajadores del taller de dibujo. Ana, que lleva menos de un año en el taller, cada día va más lenta pues parece despreocupada y desinteresada por el trabajo, con lo que continuamente supera los tiempos máximos de dibujo de las piezas. ¿Puede ser sancionada por la empresa? **Solución:**

Como Ana está bajando su rendimiento de forma voluntaria y continua por debajo del rendimiento normal pactado con la empresa, estaría incumpliendo el deber de actuar con diligencia con lo que podría ser sancionada según lo que establezca el convenio colectivo.

Normativa
de la UE

- Desde el ingreso de España en la UE en 1986 la normativa de la UE **está por encima incluso de la Constitución**, de manera que habría que cambiar la Constitución para adaptarse a la normativa europea, al ser ésta **obligatoria**.
- Hay varios tipos de normas, pero destacamos sobre todo las **Directivas** de la UE.
- Se trata de normas que **son mínimas** para todos los países de la UE, pero que posteriormente **cada país puede mejorarlas**. Su función es acercar las leyes de todos los países de la UE, pero dejando cierta libertad para que cada país pueda mejorar esa directiva.
- Por **ejemplo**, en materia de **prevención de riesgos laborales**, en el año 1989 se aprobó una Directiva y se dio un plazo para que los países la trasladasen a sus leyes internas. Así fue como en España apareció la Ley de Prevención de Riesgos Laborales en 1995, pues se trata de una Directiva europea que se ha convertido en una ley interna.

Constitución
Española

- La Constitución es la principal norma a nivel interno. En ella se encuentran algunos artículos que hacen referencia a materia laboral y reconocen algunos **derechos laborales**:
 - » El derecho a la huelga y a la libertad sindical, como derechos fundamentales.
 - » El derecho al trabajo, a elegir trabajo libremente, a recibir un salario adecuado.
 - » El derecho a negociar convenios colectivos y adoptar medidas de conflicto colectivo.
 - » El derecho a la seguridad social, a una política de empleo, a la seguridad e higiene en el trabajo, y al descanso necesario limitando la jornada y el derecho a unas vacaciones retribuidas periódicas.

Tratados
Internacionales

- Los tratados internacionales que apruebe España pasan a forma parte de la normativa interna. Pero en primer lugar **deben ser ratificados por nuestro país**.
- Se **diferencia** con la **normativa de la UE** en que ésta se aplica directamente desde que pertenecemos a la UE, mientras que los tratados internacionales hay que ratificarlos.
- Destacan los **Convenios de la OIT** (Organización Internacional del Trabajo), que aprueban unas normas mínimas para todos los países del mundo que los ratifiquen. Al ir dirigidas a países de todo el mundo, a veces nos pueden resultar mínimas para algunos países (por ejemplo, un Convenio señala que las vacaciones serán de un mínimo de 3 semanas).

Leyes

- Las leyes las **aprueban las Cortes Generales** (Congreso y Senado), y su función es **desarrollar la Constitución**. Así, si la Constitución recoge el derecho de huelga, una ley regulará cómo se desarrolla ese derecho de huelga.
- Existen varios **tipos de leyes**:
 - » **Leyes orgánicas**: desarrollan los derechos fundamentales de la Constitución, entre ellos se encuentran el derecho de huelga y el derecho a la libertad sindical.
 - » **Leyes ordinarias**: las que desarrollan el resto de derechos.
 - » **Real Decreto-Legislativo**: se encarga de unificar varias leyes en una sola. El Estatuto de los Trabajadores es una ley con forma de Real-Decreto Legislativo.
 - » **Real Decreto-Ley**: es aprobado por el Gobierno en caso de urgente necesidad, pero después tiene que ser convalidado por el Congreso. Suele ser una forma de aprobar leyes cuando el Gobierno tiene mayoría absoluta y sabe que después el Congreso lo va a ratificar.

Reglamentos

- Los reglamentos los **aprueba el Gobierno** y la Administración. Su función es **concretar más aún las leyes**, digamos que redactan la letra pequeña de las leyes.
- Los más conocidos son el **Real Decreto**, que aprueba el Consejo de Ministros (el Gobierno), y la Orden Ministerial, que aprueba un ministro concreto.
- Hay muchos reglamentos sobre derecho del trabajo, por ejemplo el RD 2720/98 sobre contratos temporales.

¿SABÍAS QUE...?

Dentro de los autónomos existe un tipo especial de autónomo llamado **TRADE** o trabajador autónomo dependiente económicamente.

Se trata de un autónomo que trabaja principalmente para un solo cliente (le factura al menos el **75% de sus ventas**), de manera que este cliente pasa a tener cierto control en cuanto a la dirección sobre el autónomo.

A) Los trabajadores autónomos

Los trabajadores autónomos están excluidos de la relación laboral, pero ¿quiénes son los autónomos? Están incluidos en el régimen de autónomos los siguientes colectivos:

Régimen de autónomos (Principalmente)

- Los trabajadores **mayores de 18 años** que desarrollen una actividad **por cuenta propia** forma habitual, personal y directa (tener un negocio).
- El **cónyuge y familiares** hasta segundo grado que colaboren en la empresa del autónomo y **sean asalariados** (con contrato de trabajo).
- Los **profesionales** que trabajan por cuenta propia y están en un colegio profesional (un abogado, un psicólogo, etc).
- Los administradores o consejeros de las sociedades capitalistas (**SL, SA...**) que ejerzan **función de administración o de gerencia** de forma habitual, personal y directa, y que además tengan **control efectivo** de la empresa (porque tienen más del 50% del capital, solos o junto a familia). Por ejemplo, el gerente de una empresa que además es el propietario.

Caso práctico 1

(T 26)

Señala en los siguientes casos por qué no se trata de una relación laboral:

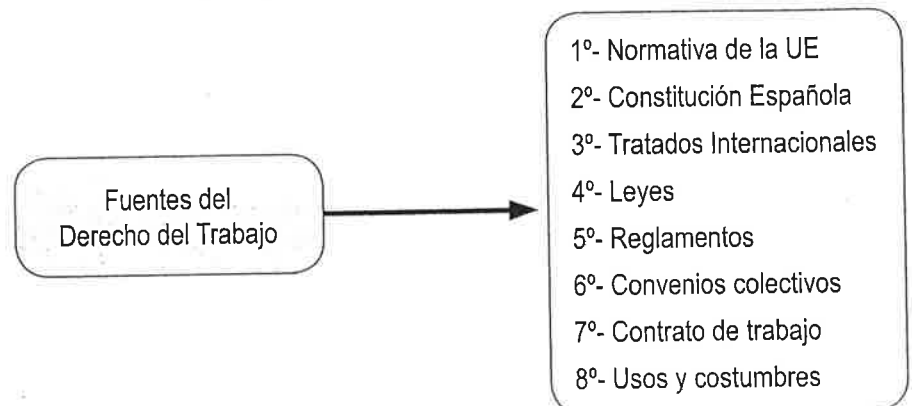
- Lorena es voluntaria de Cruz Roja, y acude de vez en cuando a colaborar en lo que puede.
- Marcelo es agente comercial y sólo cobra comisión de las ventas que se consiguen.
- Andrés acude al chalet de unos buenos vecinos a arreglarles una tubería del baño, ya que es fontanero.
- Isabel, que vive con sus padres, les ayuda algunos sábados en la tienda que tienen.
- Laura, diseñadora gráfica, trabaja desde casa realizando diseños gráficos a todas las empresas que se lo solicitan.

Solución:

- Se trata de un acto de benevolencia (ayudar a una ONG) que se hace de forma esporádica y no con regularidad.
- No tiene garantizado un salario fijo independiente de si vende o no. Si no vende nada no cobra nada.
- Es un acto de buena vecindad.
- Es un trabajo familiar de primer grado de consanguinidad, no recibe salario y vive con sus padres.
- Trabaja de autónoma para cualquier empresa y no tiene dependencia de ninguna de ellas.

3. Fuentes del derecho de trabajo

Anteriormente vimos que el Derecho del Trabajo era un derecho "mixto" en cuanto a que tenía un carácter público (leyes que se aplican) y otro privado (empresario y trabajador pueden pactar las condiciones de la relación laboral). Ello nos lleva a plantearnos **cuáles son las normas o fuentes que se tienen que aplicar** a la relación laboral y cuál es su **jerarquía**:



B) Poder disciplinario

La empresa no solo puede dictar órdenes y vigilar que se cumplan, sino que además puede **sancionar a los trabajadores** por su incumplimiento, ya que no tendría sentido poder dar órdenes y vigilar que se cumplan si en caso de incumplimiento no puede sancionar.

¿**Qué conductas concretas** pueden ser sancionadas? La ley remite a los **convenios colectivos** para que establezcan qué conductas se van a considerar **faltas leves, faltas graves y faltas muy graves**. De manera que para saber si el trabajador ha incumplido una norma para ser sancionado hay que consultar cada convenio.

Si un trabajador comete una falta leve, grave o muy grave, los **convenios** también señalan el **tipo de sanciones** que llevan aparejadas, si bien **nunca podrán** conllevar la reducción de sueldo, la pérdida de vacaciones o de descanso obligatorio. Si el trabajador no está conforme con la sanción, podrá **reclamar ante el Juzgado** en el plazo de 20 días hábiles.

La ley también señala que las **faltas prescriben**, o sea, cuando haya pasado un plazo la **empresa ya no podrá alegar** que se produjo una falta.

Los **plazos** de prescripción son: las faltas leves a los 10 días, las graves a los 20 días, las muy graves a los 60 días, desde que el empresario sabe que se cometieron. En todo caso, a los 6 meses desde que se cometieron aunque la empresa no lo supiera.

9 BUSCA EN TU CONVENIO

Busca en tu convenio cuáles son las faltas leves, las faltas graves y las faltas muy graves. Señala 3 que te hayan llamado la atención.

¿Qué sanciones están previstas en tu convenio según el tipo de falta?

¿Qué indica respecto a la prescripción de faltas?

6 Caso práctico 10

PODER DISCIPLINARIO

Tres trabajadores de una empresa, que se encuentra dentro del convenio del metal, siempre llegan tarde al trabajo, así que la empresa ha decidido contabilizar cuántos días exactamente llegan tarde en un mes. Un trabajador llega 3 veces tarde, otro 8 y el tercero 21. Según el convenio del metal, ¿qué faltas han cometido cada uno y qué sanciones pueden imponerse? **Solución:**

Según el convenio del metal las faltas de puntualidad no justificadas de hasta 3 veces en un mes será falta leve, entre 4 y 10 veces será falta grave, y de más de 10 veces en un periodo de 6 meses o de 20 en un año será falta muy grave.

Por falta leve cabe amonestación por escrito; por falta grave, o amonestación por escrito y/o suspensión de empleo y sueldo de 2 a 20 días; y por falta muy grave, amonestación por escrito y/o suspensión de empleo y sueldo de 21 a 60 días y/o despido. Cuando existan varias posibles sanciones la empresa elegirá la más conveniente.

6. Los tribunales laborales

En este apartado señalamos qué órganos judiciales existen en el ordenamiento español:

Juzgado de lo Social (JS)	• Es el juzgado más básico donde se interponen las demandas de los trabajadores en materia laboral, cuando no superan el nivel de una provincia. Es el primer órgano judicial al que se acude.
Tribunal Superior de Justicia (TSJ)	• Resuelve los recursos de suplicación contra las sentencias de los Juzgados de lo Social. También resuelve algunas materias sindicales y las reclamaciones frente a un E.R.E. Hay uno por comunidad autónoma.
Audiencia Nacional (AN)	• Resuelve materias de tipo sindical o colectivas que traspasan una comunidad autónoma .
Tribunal Supremo (TS)	• Contra las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional se puede interponer un recurso de casación al Tribunal Supremo, así como para unificar doctrina de distintos TSJ que se contradigan.
Tribunal Constitucional (TC)	• No se trata de un tribunal laboral , ya que interpreta todas las materias que tienen que ver con la Constitución. • Sin embargo, existen algunos artículos de la Constitución que tratan los temas laborales y que deben ser interpretados por este tribunal, así como también interpreta otros derechos fundamentales que están presentes en el trabajo: intimidad, no discriminación...

9 BUSCA EN LA WEB

El Tribunal del Jurado

Entra en la página de la Comunidad de la Justicia de Valencia http://portales.gva.es/c_justicia/decanato/ y consulta qué es el Tribunal del Jurado, qué funciones están exentas y qué atribuciones se reciben por ser miembro y asistir al mismo.

¿Qué prohibiciones existen a la hora de imponer una sanción a un trabajador con ocasión de una falta cometida en el ámbito laboral?

El artículo 58.3 del Estatuto de los Trabajadores prohíbe imponer sanciones que supongan reducción de la duración de las vacaciones u otra minoración de los derechos al descanso del trabajador o multa de haber.

Respecto a la primera, lo que prohíbe la norma es la reducción de vacaciones y cualquier permiso o licencia, legal o convencional consecuencia de la prestación de servicios.

Por lo que se refiere a la multa, lo que se prohíbe es ésta en cuanto sanción en la que, con exigencia de la obligación laboral, se le detrae parte de la retribución, no la suspensión de empleo que como tal supone la no prestación de servicios en el tiempo dispuesto, y por tanto, en dicho tiempo la suspensión de la retribución del salario.

Sí que podría darse el caso de que la actuación del trabajador conlleve la pérdida de determinados complementos de calidad (plus de asistencia, plus de convenio, plus de calidad.). Estas pérdidas tendrían plena validez, pero no como sanción, pues el término «haber» comprende una extensión superior al salario.

GRUPO PROFESIONAL → que puede darse no ley 3/12 → ley 3

En lo que respecta a las sanciones que supongan pérdida de categoría profesional, cambio de funciones, o inhabilitaciones para el ascenso que se encuentran contenidas como sanción en algunos Convenios Colectivos, debemos señalar lo siguiente: El artículo 35 de la Constitución Española establece como derecho del trabajador la promoción profesional. Este derecho podría chocar con la posibilidad de ser sancionado si la sanción conllevara la inhabilitación indefinida a una categoría superior o al ascenso; lo contrario, es decir, una limitación temporal, es perfectamente posible siempre que exista una graduación entre la sanción y el hecho sancionable.

No hay que olvidar que la proporcionalidad es el principio básico del derecho sancionador (artículo 25 CE): las sanciones previstas deben ser proporcionales a la gravedad de la falta, y es que, además, una sanción desproporcionada es arbitraria y por ello dejaría de cumplir su función correctora y disuasoria. Las sanciones han de tener «graduación» conforme a las disposiciones legales o el convenio colectivo. Tal graduación en un primer plano corresponde al empresario, pues éste selecciona, ante el incumplimiento del trabajador, aquella sanción, previa subsunción del hecho en la norma, y es que no podemos olvidar que un incumplimiento y su trascendencia es distinto en razón a la actividad, y así en unas actividades puede calificarse de leve y en otras de grave o muy grave. En una segunda fase lo es el control judicial.

→ PODER SANCCIONADOR → UNO DE LOS DE LOS EMPRESARIOS
PERO NO PUEDE SANCCIONAR → EL CONTRATO (INCUMPLIMIENTO)

- MULTA DE HABER
- PERMISO RETRIBUIDO
- VACACIONES

Novedades 2014 en materia laboral y de Seguridad Social

Arpa, Abogados en Pamplona, España

Mediante la presente circular os informamos de las novedades legislativas en materia laboral y de Seguridad Social que han acontecido durante los últimos días del año 2013. A continuación mostramos unos cuadros resumen con las principales novedades:

Real Decreto-Ley 16/2013 del 20 de Diciembre de medidas para favorecer la contratación estable y mejora de la empleabilidad de los trabajadores. Entrada en vigor el 22 de Diciembre.

Contrato a tiempo parcial (Art 12 ET)

- Imposibilidad de realizar horas extraordinarias salvo de fuerza mayor
- **Horas complementarias** exclusivamente en contratos a tiempo parcial con jornada ordinaria al menos de 10 horas semanales en cómputo anual
- Se elimina la limitación de pacto de horas complementarias pactadas a los contratos de duración indefinida.
- Diferenciación entre horas complementarias pactadas y voluntarias
- Se amplían el % de horas complementarias sin que puedan exceder en ningún caso alcance la jornada de un trabajador a tiempo completo. nº de horas complementarias pactadas: no superior al 30% de las horas ordinarias salvo previsión de convenio colectivo. (límite 60%) Nº de horas complementarias voluntarias (ofrecidas por el empresario): solo contratos indefinidos y no superior a 15 % salvo convenio colectivo (límite 30 %)
- Obligación de registro de horas complementarias, su incumplimiento da lugar a una presunción de jornada completa

Período de prueba de contratos artículo 15 duración no superior a 6 meses (Art 15 ET)

No podrá ser superior a un mes, salvo que el convenio colectivo disponga lo contrario.

La interrupción del periodo de prueba se amplía a las situaciones de riesgo durante el embarazo y lactancia, maternidad y paternidad.

Distribución irregular de la jornada (Art 34 ET)

El régimen de compensación de las diferencias de horas por exceso o por defecto será el previsto en convenio colectivo o a falta de previsión por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores y en defecto de pacto deberán quedar compensadas en el plazo de **42 meses desde que se produzcan.**

Reducción de jornada por cuidado de hijo (Art 37.5 ET)

Se amplía hasta los 12 años de edad la reducción de jornada del trabajo diario con la disminución proporcional del salario.

Contrato de apoyo a los emprendedores (Ley 3/2012)

Se posibilita la celebración del contrato indefinido de apoyo a los emprendedores a tiempo parcial. Las bonificaciones e incentivos fiscales se disfrutarán de modo proporcional a la jornada pactada.

ETT

Posibilidad de que las ETT cedan a empresas usuarias trabajadores contratados bajo la modalidad de **contratos en prácticas.** Posibilidad de extender las

bonificaciones por transformación de contrato en prácticas a indefinido a las empresas usuarias que sin solución de continuidad concierten un contrato indefinido con trabajadores en prácticas cedidos por una ETT.

Contrato a tiempo parcial con vinculación formativa (Ley 11/2013)

Se concreta el concepto de sector de actividad: el identificado como **clase** mediante un código numérico de cuatro cifras en el Anexo del RD 457/2007.

Apuntado
CP AE-2007

Concepto grupo de empresas a efectos de las aportaciones económicas por despidos que afecten a trabajadores de 50 o más años en empresas con beneficios

Se considera el concepto definido en el artículo 42 del Código de Comercio, si bien para los resultados del ejercicio solo se tiene en cuenta los resultados obtenidos en España por empresas que lo integren.

Reducción tipo cotización por desempleo en contrato a tiempo parcial

El tipo de cotización se reduce un 1%. Resulta el 8,30%, 6,70% a cargo del empresario y 1,60% a cargo del trabajador.

Conceptos computables en la base de cotización del RGSS. (Art 109 LGSS)

Únicamente no se computarán en la base de cotización:

- Asignaciones para gastos de locomoción del trabajador que se desplace fuera de su centro habitual de trabajo para realizarlo en lugar distinto. Si se utiliza transporte público el importe de dichos gastos con factura o equivalente. Gastos normales de manutención y estancia generados en municipio distinto del lugar de trabajo y del que constituya su residencia en la cuantía de la normativa estatal del IRPF
- Indemnizaciones por fallecimiento, traslados, suspensiones y despidos. (ver los límites previstos en la norma)
- Mejoras de las prestaciones por IT concedidas por las empresas
- Gastos de estudios dirigidos a la actualización, capacitación o reciclaje del personal a su servicio cuando vengan exigidos por el desarrollo de sus actividades o las características de los puestos de trabajo
- Horas extraordinarias salvo para la cotización de AT y EP

Nota: por tanto habrá de cotizar por conceptos por los que anteriormente no se cotizaba o están exentos parcialmente como: el plus distancia, las cantidades abonadas en concepto de quebranto de moneda y las indemnizaciones por desgaste de útiles o herramientas, los productos en especie concedidos voluntariamente por las empresas, planes de pensiones y a los sistemas de previsión social complementaria de sus trabajadores, la entrega a los trabajadores en activo, de forma gratuita o por precio inferior al normal de mercado, de acciones o participaciones, las entregas de productos a precios rebajados que se realicen en cantinas o comedores de empresa o economatos de carácter social, ayuda guardería, seguro médico... Etc.

Régimen aplicable a los contratos vigentes con anterioridad a este RD Ley

Horas complementarias: seguirán rigiéndose por lo pactado anteriormente salvo que las partes acuerden modificarlo en los términos de la nueva redacción.

Períodos de prueba: continuarán rigiéndose por la normativa legal o convencional conforme a la que se celebraron.

Modificaciones introducidas por la Ley 22/2013 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 y otras cuestiones de interés

Bases y tipos de cotización para el año 2014

El tope máximo de la base de cotización queda fijado, a partir de 1 de enero de 2014, en la cuantía de 3.597 €/mes.

Los tipos de cotización se mantienen igual:

periodos
→ Fijos de contribuciones
(la antigüedad se computa por períodos específicos/trabajado).
Ej: Preste servicios 9 meses al año durante 7 años con la empresa y es de jubilación. Ant. → 9m x 7 años = 63m.

- CC: Empresa 23,60, Trabajador 4,70, TOTAL 28,30
- HEF: Empresa 12, Trabajador 2, TOTAL 14
- Restos HE: Igual que CC
- AT y EP: Según Tarifa primas disposición adicional 4 ° Ley 42,2006

Determinación IPREM 2014

- EL IPREM diario, 17,75 €
- El IPREM mensual, 532,51 €
- El IPREM anual, 6.390,13 €

Modificaciones de la LGSS. Novedades en prestación de IT y residencia habitual territorio español

La incomparecencia del trabajador a los reconocimientos médicos durante la IT requeridos por las MATEPSS dará lugar a la suspensión cautelar de la prestación por IT al objeto de comprobar la justificación o no de la incomparecencia. El procedimiento de suspensión está pendiente de desarrollo reglamentario.

Para mantener el derecho a las prestaciones de la Seguridad Social que requieran la residencia habitual (ejemplo, asistencia sanitaria o pensión de jubilación no contributiva) en España será necesario no tener estancias en el extranjero de más de 90 días en el año natural.

Supresión pago del FOGASA del 40 % de la indemnización por despido objetivo en empresas de menos de 25 trabajadores

Se suprime apartado 8 del art. 33 del Estatuto de los Trabajadores que preveía el pago por parte del FOGASA del 40 % de la indemnización de los despidos objetivos de trabajadores indefinidos llevados a cabo en empresas con menos de 25 trabajadores. A partir de ahora las empresas con menos de 25 trabajadores deberán poner a disposición del trabajador la indemnización por despido objetivo íntegra.

RD 1046/2013 por el que se fija el salario mínimo Interprofesional para 2014

Congelación SMI 2014

El SMI en la agricultura, en la industria y en los servicios se mantiene en 21,51 €/día, 645,30 €/mes, 9.034,20 €/anuales.

El SMI para trabajadores temporeros, eventuales y empleadas del hogar 30,57 euros por jornada legal en la actividad y 5,05 euros por hora efectivamente trabajada.

ARPA Abogados Consultores

~~Despacho asociado a Eurojuris España, Asociación Internacional de despachos de abogados~~

IMPORTANTE

Ley 18/14

RESUMEN DE LA LEY SÓLO LABORAL

MEDIDAS LABORALES INCLUIDAS EN EL RD-LEY 8/2014

de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia
BOE 05/07/2014 incluye corrección BOE 10-07-2014 - Resumen - pág. 1/10

INDICE enlazado con resumen detallado

Extensión de las reducciones de las cotizaciones empresariales por contingencias comunes a la Seguridad Social por contratación indefinida previstas en el RD-ley 3/2014 a los socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas, así como a los que se incorporen como socios trabajadores de las sociedades laborales

Bonificación en la cotización a la Seguridad Social por las prácticas curriculares externas de los estudiantes universitarios y de formación profesional.

Régimen de implantación del Sistema Nacional de Garantía Juvenil

- Bonificación por la contratación de personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil (Régimen Joven)
- Aplicación de los incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa a las personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.
- Bonificación adicional para los contratos en prácticas celebrados con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.
- Incentivos al contrato para la formación y el aprendizaje con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

Nuevo modelo de políticas activas de empleo y a la Estrategia Española de Activación para el Empleo.

Modificación de la normativa reguladora de la ETT

Modificación de la normativa reguladora de las agencias de colocación

Derogaciones

Extensión de las reducciones de las cotizaciones empresariales por contingencias comunes a la Seguridad Social por contratación indefinida previstas en el RD-ley 3/2014 a los socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas, así como a los que se incorporen como socios trabajadores de las sociedades laborales

El art.120 del RD-Ley 8/2014, añade un nuevo apartado 5 bis al Artículo único del RD-Ley 3/2014 que regula las reducciones de las cotizaciones empresariales por contingencias comunes a la Seguridad Social por contratación indefinida. En vigor a partir del 05-07-2014.

«5 bis. Lo dispuesto en los apartados anteriores será también de aplicación a las personas que se incorporen como socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas, así como a los que se incorporen como socios trabajadores de las sociedades laborales.»

AGENCIAS DE COLOCACIÓN (añadir)

Bonificación en la cotización a la Seguridad Social por las prácticas curriculares externas de los estudiantes universitarios y de formación profesional.

La Disposición adicional vigesimoquinta del RD-Ley 8/2014 regula esta bonificación

Las prácticas curriculares externas realizadas por los estudiantes universitarios y de formación profesional, que tienen el carácter exclusivamente de asimilados a trabajadores por cuenta ajena a efectos de su integración en el Régimen General de la Seguridad Social de conformidad con lo previsto en la disposición adicional tercera de la Ley 27/2011, desarrollada por el Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre, por el que se regula los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participan en programas de formación, tendrán una bonificación del 100% en la cotización a la Seguridad Social a partir del día 1 de agosto de 2014.

RÉGIMEN DE IMPLANTACIÓN DEL SISTEMA

Régimen de implantación del Sistema Nacional de Garantía Juvenil

El capítulo I de título II del RD-Ley 8/2014 regula el régimen general del Sistema Nacional de Garantía Juvenil en España

Finalidad principal (art.90): que el colectivo de jóvenes no ocupados ni integrados en los sistemas de educación o formación y que sean mayores de 16 años y menores de 25, o menores de 30 años en el caso de personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33 %, puedan recibir una oferta de empleo, educación continua, formación de aprendiz o periodo de prácticas tras acabar la educación formal o quedar desempleadas.

Necesidad de inscripción (art.91): para beneficiarse de la atención del Sistema Nacional de Garantía Juvenil será necesario estar inscrito en el fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, que se crea por el presente RD-Ley. Constituye una lista única de demanda.

Requisitos para la inscripción en el Sistema (art.97):

- Tener nacionalidad española o ser ciudadanos de la UE o de los Estados parte del EEE o Suiza que se encuentren en España en ejercicio de la libre circulación y residencia.
- También podrán inscribirse los extranjeros titulares de una autorización para residir en territorio español que habilite para trabajar.
- Estar empadronado en cualquier localidad del territorio español.
- Tener más de 16 años y menos de 25, o menos de 30 años en el caso de personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33 %, en el momento de solicitar la inscripción
- No haber trabajado en los 30 días naturales anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.
- No haber recibido acciones educativas que conlleven más de 40 horas mensuales en los 90 días naturales anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.
- No haber recibido acciones formativas que conlleven más de 40 horas mensuales en los 30 días naturales anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.
- Presentar una declaración expresa de tener interés en participar en el Sistema Nacional de Garantía Juvenil, adquiriendo un compromiso de participación activa en las actuaciones que se desarrollen en el marco de la Garantía Juvenil.

5

Procedimiento de inscripción (art.99):

El proceso de inscripción se iniciará a instancia de la persona interesada de forma **electrónica** a través de la sede electrónica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Pueden acceder a través de portal de garantía juvenil.

La identificación electrónica se podrá realizar mediante DNI electrónico, certificado electrónico reconocido u otros medios habilitados. Las personas interesadas en inscribirse electrónicamente, que no dispongan de alguno de los sistemas anteriores, podrán solicitar un sistema de identificación electrónica consistente en usuario y contraseña, mediante formulario habilitado.

Las personas en riesgo de exclusión social acreditada, **o discapacidad reconocida igual o superior al 33 %**, podrán solicitar la inscripción **de forma no telemática** mediante presentación de formulario habilitado en las oficinas de registro de la AGE y de las CCAA.

Adicionalmente, las CCAA podrán implantar, en el ámbito de sus competencias, mecanismos específicos para la inscripción.

REFERENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS SOBRE EL NUEVO PORTAL DE GARANTÍA JUVENIL:

<http://www.empleo.gob.es/es/garantiajuvenil/home.html>

- El nuevo Portal de Garantía Juvenil será el punto de encuentro entre los jóvenes, las administraciones, las empresas y todas las entidades que participan en la gestión del Sistema.
- En el nuevo Portal los jóvenes dispondrán de toda la información relativa a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven y la propia Garantía Juvenil como, por ejemplo, los requisitos necesarios para inscribirse en el Sistema o cuales son las medidas de las que pueden beneficiarse. También pueden darse de alta en el Sistema a través de una aplicación telemática.
- Además, mediante identificación electrónica, las personas inscritas podrán acceder a un área privada con contenidos específicos como talleres formativos, ofertas de empleo del portal del Ministerio de Empleo y Seguridad Social y a su buzón de notificaciones.
- Por último, el nuevo Portal incluye, asimismo, una herramienta para facilitar que las empresas puedan contratar a jóvenes inscritos en el sistema, beneficiándose los incentivos a la contratación previstos para estas personas.
- A partir del 7 de julio se habilitará un servicio de información telefónica (060) y se está trabajando con la red de centros de atención al usuario para proporcionar información presencial a los jóvenes sobre el Sistema de Garantía Juvenil a través de su red de tres mil oficinas.

Atención del Sistema y catálogo de medidas (art.105 y 106):

La atención del Sistema Nacional de Garantía Juvenil tiene por objeto que los inscritos en el mismo, incluidos en la lista única de demanda, puedan beneficiarse de algunas de las medidas o acciones previstas en el artículo 106

Los usuarios atendidos podrán ser beneficiarios **nuevamente del Sistema Nacional de Garantía Juvenil** en el supuesto de que cumplan con los requisitos recogidos en el art.105.1 y manifiesten su interés por recibir atención.

Los usuarios que estén siendo atendidos con alguna de las medidas o acciones del art.106 seguirán siendo beneficiarios, y las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, seguirán recibiendo los incentivos contemplados en los art.107, 108 y 109, aun habiendo superado la edad prevista (25 o 30, según correspondiera)

En cumplimiento del objetivo de intermediación, se desarrollarán las siguientes actuaciones:

- actuaciones de orientación profesional, información laboral y acompañamiento en la búsqueda de empleo,
- actuaciones con agencias de colocación,
- programas de movilidad
- programas de intermediación educación-empleo.

En cumplimiento del objetivo de empleabilidad, se desarrollarán las siguientes actuaciones:

- formación con compromiso de contratación
- formación especialmente en TICs y en TICs,
- prácticas no laborales en empresas
- impulso de la FP dual

- formación para la obtención de certificados de profesionalidad, evaluación y acreditación de las competencias profesionales,
- desarrollo de Escuelas Taller y Casas de Oficios
- programas mixtos de empleo-formación,
- programas de segunda oportunidad (ESO)

En cumplimiento del objetivo de apoyo a la contratación, se desarrollarán las siguientes actuaciones:

- incentivos en la cotización a la Seguridad Social
- fomento de los contratos formativos previstos en la normativa vigente
- ayudas al empleo para la contratación con un período mínimo de permanencia fomento de la Economía Social
- formación y fomento del empleo para el colectivo de jóvenes investigadores

En cumplimiento del objetivo de apoyo al emprendimiento, se desarrollarán las siguientes actuaciones:

- incentivos en la cotización a la Seguridad Social
- ayudas al autoempleo para jóvenes
- capitalización de la prestación por desempleo,
- fomento de la cultura emprendedora,
- medidas para favorecer el autoempleo y el emprendimiento colectivo en el marco de la Economía Social,
- asesoramiento al autoempleo y creación de empresas y formación para el emprendimiento

De forma transversal, se tendrá en cuenta el acceso a los programas formativos y al empleo de jóvenes con discapacidad y/o en riesgo de exclusión social, ya sea a través del empleo ordinario o del empleo protegido.

Según establece el art.105.1 del RD-Ley 8/2014, los requisitos previstos en sus letras b), y c) (no haber recibido acciones educativas más de 42 horas en los últimos 90 días naturales anteriores; ni acciones formativas más de 40 h en los 30 días anteriores) **no serán de aplicación para disfrutar de las medidas de apoyo a la contratación ni al emprendimiento.**

Medidas de apoyo a la contratación**Bonificación por la contratación de personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil (TARIFA JOVEN)**

El art.107 del RD-Ley 8/2014 establece una bonificación mensual en la **aportación empresarial** a la cotización a la Seguridad Social por un importe de **300 €** por la contratación indefinida de personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, durante un máximo de 6 meses.

Persona contratada: beneficiario del Sistema Nacional de Garantía Juvenil

Según establece el art.105.1 del RD-Ley 8/2014, los requisitos previstos en sus letras b), y c) (no haber recibido acciones educativas más de 40 horas en los últimos 90 días naturales anteriores; ni acciones formativas más de 40 h en los 30 días anteriores) **no serán de aplicación para disfrutar estos incentivos.**

Tipo de contrato bonificado: contrato indefinido, incluida la modalidad fija discontinua. La jornada del contrato a tiempo parcial será como mínimo el 50 % de la correspondiente a la de un trabajador a tiempo completo comparable (lo establecido en art.12.1 ET)

La bonificación será de aplicación a todas aquellas contrataciones que se **efectúen desde el 05-07-2014 hasta el 30-06-2016**.

Además de las exclusiones contempladas con carácter general en la sección 1 del capítulo I de la Ley 43/2006 **no se aplicarán las bonificaciones** en las cuotas a la Seguridad Social previstas en este artículo en los supuestos de contrataciones de trabajadores cuya actividad determine la inclusión en cualquiera de los sistemas especiales establecidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

Bonificación: bonificación mensual en la aportación empresarial a la Seguridad Social por un importe de 300 euros. La duración de la bonificación será de 6 meses.

Bonificación contrato a tiempo parcial:

Jornada al menos equivalente a un 75 %: 225 euros mensuales.
 Jornada, al menos, equivalente a un 50 %: 150 euros mensuales.

Quiénes pueden aplicar la bonificación: las empresas incluidas los trabajadores autónomos.

Las bonificaciones serán también de aplicación a los socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas y sociedades laborales, así como a las empresas de inserción que contraten a trabajadores en situación de exclusión social incluidos en el art.2 de la Ley 44/2007

Obligaciones de la empresa o el trabajador autónomo:

- deberá mantener al trabajador al menos 6 meses desde el inicio de la relación laboral. En caso de incumplimiento reintegro de la bonificación.
- obligados a incrementar con la nueva contratación tanto el nivel de empleo indefinido como el nivel de empleo total y mantener el nuevo nivel alcanzado con la contratación durante todo el periodo de disfrute de la bonificación. Para calcular dicho incremento se tomará como referencia el promedio diario de trabajadores que hayan prestado servicios en los treinta días naturales anteriores a la celebración del contrato.

El Ministerio examinará el mantenimiento del nivel de empleo indefinido y del nivel de empleo total a los 6 meses de la celebración del contrato bonificado. Para ello, se utilizarán el promedio de trabajadores indefinidos y el promedio de trabajadores totales del mes en que proceda examinar el cumplimiento de este requisito. A estos efectos, no se tendrán en cuenta las adjudicaciones de contratos de trabajo por causas objetivas o por despidos disciplinarios que no hayan sido declarados improcedentes.

- sólo podrán aplicar las empresas estas bonificaciones por cada una de los beneficiarios del Sistema Nacional de Garantía Juvenil que contraten, con independencia del periodo de bonificación disfrutado por la empresa por cada trabajador.

- El requisito de estar al corriente en las obligaciones tributarias para poder acogerse a las bonificaciones reguladas se acreditará mediante certificado telemático del órgano competente para ello. Validez de seis meses.

Compatibilidad: esta medida será compatible con todo tipo de incentivos siempre que el importe mensual a colizar por la empresa o el trabajador autónomo no sea superior al importe mensual a colizar por la empresa o el trabajador autónomo no sea superior al importe mensual a colizar por la empresa o el trabajador autónomo.

Excepción de motivos: Esta medida será compatible con el resto de incentivos siempre que el importe mensual a colizar por la empresa o el trabajador autónomo no sea superior al importe mensual a colizar por la empresa o el trabajador autónomo. De esta modo, se permite la compatibilización con la ayuda por desempleo, siempre que se cumplan los requisitos de ambos incentivos. Por tanto, en función de la cotización que correspondiera ingresar por el trabajador, cabe la posibilidad de que durante los primeros 6 meses, la empresa no tenga coste de cotización, e incluso si la aplicación de ambos incentivos comporta un excedente a favor de la empresa o autónomo que ha contratado, dicho excedente se podrá aplicar para reducir la cotización de otro trabajador.

Normativa de aplicación:

- En lo no establecido en este art.107 del RD-Ley 8/2014 serán de aplicación las previsiones contenidas en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, salvo lo establecido en sus artículos 2.7 y 6.2.

Aplicación de los incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa a las personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

El art.108 del RD-Ley 8/2014 modifica el art.9 de la Ley 11/2013 para que la reducción del 75/100% de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes prevista en dicho precepto para los jóvenes pueda aplicarse a las personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil. (Pueden consultar este incentivo en el resumen enviado 26-09-2013)

Estas modificaciones entran en vigor a partir del 05-07-2014

Nueva letra e) al art.9.2 de la Ley 11/2013:

2. Los trabajadores deberán cumplir alguno de los siguientes requisitos.

- e) Ser personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil en España. *

Modificación del segundo párrafo del art.9.4 de la Ley 11/2013, sobre la jornada pactada:

«La jornada pactada no podrá ser superior al 50 por cien de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable, salvo en el caso de personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil que podrá alcanzar el 75 por cien de la jornada. A estos efectos se entenderá por trabajador a tiempo completo comparable lo establecido en el artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores.»

Según establece el artículo 12.1 del RD-Ley 8/2014, los requisitos previstos en sus letras b) y c) (no haber recibido acciones educativas más de 42 horas en los últimos 90 días naturales anteriores, ni acciones formativas más de 40 h en los 30 días anteriores) no serán de aplicación para distribuir de estos incentivos

Bonificación adicional para los contratos en prácticas celebrados con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

El art.108 del RD-Ley 8/2014 añade un último párrafo al art.13.2 de la Ley 11/2013, que entra en vigor el 05-07-2014, para conseguir un incentivo del 100% en la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes para los contratos en prácticas celebrados con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, durante toda la vigencia del contrato.

La bonificación adicional se aplicará a todas aquellas contrataciones celebradas antes del 30-06-2014.

El art.13.2 párrafo primero establece una reducción del 50% de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes para el contrato a tiempo parcial celebrado con jóvenes menores de 30 años. Y el último párrafo del art.13.2 añade una bonificación adicional del 50% en el caso de que el contrato se formalice con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

Esta reducción es del 75 % cuando el trabajador estuviese realizando prácticas no laborales (RD 1543/2011) en el momento de concertar el contrato en prácticas, según establece el art.13.2 párrafo segundo. Y el último párrafo del art.13.2 añade una bonificación adicional del 25 % en el caso de que el contrato se formalice con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

*2. Las empresas, incluidos los trabajadores autónomos, que concerten un contrato en prácticas con un menor de treinta años, tendrán derecho a una reducción del 50 por ciento de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado durante toda la vigencia del contrato.

En los supuestos en que, de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 1543/2011, de 31 de octubre, por el que se regulan las prácticas no laborales en empresas, el trabajador estuviere realizando dichas prácticas no laborales en el momento de la concreción del contrato de trabajo en prácticas, la producción de cuotas será del 75 por ciento.

En el caso de que el contrato se formalice con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, se aplicará de forma adicional una bonificación del 50 por ciento en el supuesto previsto en el primer párrafo del presente apartado, y del 25 por ciento en el supuesto previsto en el segundo párrafo del presente apartado, de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes correspondiente al trabajador contratado durante toda la vigencia del contrato. La bonificación se aplicará a todas aquellas contrataciones que se efectúen hasta el 30 de junio de 2016.

Según establece el art.105.1 del RD-Ley 8/2014, los requisitos previstos en sus letras b), v) y c) (no haber recibido acciones educativas más de 40 horas en los últimos 90 días naturales anteriores, ni acciones formativas más de 40 h en los 30 días anteriores) no serán de aplicación para disfrutar de estos Incentivos.

Incentivos al contrato para la formación y el aprendizaje con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

El art.109 del RD-Ley 8/2014 prevé que la cuantía máxima de las bonificaciones inherentes a la actividad formativa se pueda elevar a través de la modificación de su regulación.

En el plazo de un mes desde el 05-07-2014, se modifican los art. 105 y 109 de la Ley 50/2003 que regula los aspectos formativos del Contrato para la Formación y el Aprendizaje, para aumentar las cuantías máximas de las bonificaciones en las cotizaciones empresariales a la Seguridad Social dirigidas a financiar los costes de la formación inherente a dicho contrato, reguladas en el artículo 8 de la Ley 50/2003, siempre y cuando se contrate a un beneficiario de la Garantía Juvenil. Asimismo, mediante la citada orden se introduce una bonificación adicional para financiar los costes derivados de la obligada tutorización de cada trabajador a través del contrato para la formación y el aprendizaje.

Según establece el art.105.1 del RD-Ley 8/2014, los requisitos previstos en sus letras b) y c) (no haber recibido acciones educativas más de 40 horas en los últimos 90 días naturales anteriores, ni acciones formativas más de 40 h en los 30 días anteriores) no serán de aplicación para disfrutar de estos Incentivos.

Nuevo modelo de políticas activas de empleo y a la Estrategia Española de Activación para el Empleo.

El RD-Ley 8/2014, modifica la Ley 50/2003 de Empleo, para adaptarla a la nueva Estrategia Española de Activación para el Empleo para el periodo 2014-2016. Las modificaciones entran en vigor a partir del 05-07-2014

- Reorganiza y sistematiza las actuaciones de políticas activas
- Cambia la terminología de las «medidas» y «acciones» de políticas activas, distinguiéndose ahora entre «servicios» y «programas».
- Contenido a la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo, que se regulará reglamentariamente. Los Servicios Públicos de Empleo prestarán servicios a las personas desempleadas, a las personas ocupadas y a las empresas, independientemente de su forma jurídica. La Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo recogerá los servicios cuya prestación debe ser garantizada en todo el territorio nacional y por todos los Servicios Públicos de Empleo.

Modificación de la normativa reguladora de la ETT

El art.116 del RD-Ley 8/2014 modifica la Ley 14/1994 que regula las empresas de trabajo temporal, para adaptarla a los principios de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, que establece como principio básico el de eficacia nacional de las autorizaciones. Modificaciones en vigor a partir del 05-07-2014.

Las ETT también podrán desarrollar actividades de formación para la cualificación profesional conforme a la normativa específica de aplicación, así como de asesoramiento y consultoría de recursos humanos. (Modif. Art.1 "Concepto").

La autorización administrativa previa será única y tendrá eficacia en todo el territorio nacional y se concederá sin límite de duración (Modif. Art.2.1)

La autorización expirará cuando se deje de realizar la actividad durante un año ininterrumpido (Modif. Art.2.6)

La solicitud de autorización se resolverá en el plazo de 1 mes desde su presentación. (modif. Art.2.5)

Modifica el requisito de la plantilla mínima de la ETT (modif. Art.2.3)

Añade: "Al menos 60 trabajadores cuando el número de trabajadores cedidos fuera superior a 5.000"

Requisito adicional: mínimo de 3 trabajadores para poder constituirse.

"La empresa de trabajo temporal deberá contar con un número mínimo de doce trabajadores, o el que corresponda proporcionalmente, contratados para prestar servicios bajo su dirección con contratos de duración indefinida, a tiempo completo o parcial, por cada mil trabajadores contratados en el año inmediatamente anterior, computados teniendo en cuenta el número de días totales de puesta a disposición del conjunto de los trabajadores cedidos, dividido por fracciones sesenta y cinco; o, cuando el número de trabajadores cedidos, computados conforme a la regla anterior, fuera superior a cinco mil, al menos sesenta trabajadores. Este requisito mínimo deberá mantenerse durante todo el tiempo de actividad de la empresa de trabajo temporal, adaptándose anualmente a la evolución del número de contratos gestionados.

Sin perjuicio de lo indicado en los párrafos anteriores, para poder iniciar su actividad de puesta a disposición de trabajadores, la empresa deberá contar, al menos, con tres trabajadores con contrato de duración indefinida, a tiempo completo o parcial, mínimo que deberá mantenerse durante todo el tiempo de actividad."

Órgano competente para conceder la autorización (modif. Art.2.4)

La autorización administrativa para operar como empresa de trabajo temporal se concederá, previo informe preceptivo y no vinculante de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por el órgano competente de la Comunidad Autónoma si la empresa dispone de centros de trabajo en el territorio de una sola Comunidad o por la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social si la empresa dispone de centros de trabajo en dos o más Comunidades Autónomas.

Nueva DA quinta sobre la "Autoridad laboral competente en determinados supuestos"

1. En el caso de que la empresa optara por disponer de centros de trabajo en la Comunidad Autónoma cuya autoridad laboral hubiera concedido la autorización, será autoridad laboral competente, a los efectos establecidos en esta ley, la de la Comunidad Autónoma en la que disponga de centro de trabajo o la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social si dispone de centros en dos o más Comunidades Autónomas.

2. En el supuesto de empresas de trabajo temporal que solo tengan centros de trabajo en las ciudades de Ceuta o Melilla, será autoridad laboral competente, a los efectos establecidos en esta ley, la respectiva Delegación del Gobierno.

La ETI estará obligada a mantener una estructura organizativa que responda a la actividad efectivamente desarrollada así como a actualizar anualmente la garantía financiera. (ART.2.7)

Garantía financiera (modif. Art.3.2)

22. Para obtener la autorización y **durante el primer año de ejercicio**, la garantía debe alcanzar un importe igual a veinticinco veces el salario mínimo interprofesional vigente en ese momento, en cómputo anual. En los ejercicios subsiguientes, esta garantía **deberá alcanzar un importe** igual al diez por ciento de la masa salarial del ejercicio económico inmediato anterior, sin que en ningún caso dicho importe pueda ser inferior al indicado en el párrafo anterior tomando en consideración la cuantía del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento.

Obligaciones de información a la autoridad laboral (modif. Art. 5.1 y 5.3)

La empresa de trabajo temporal deberá remitir a la autoridad laboral que haya concedido la autorización administrativa una relación de los contratos de puesta a disposición celebrados, así como los datos relativos a la masa salarial del ejercicio económico inmediato anterior, todo ello en los términos que reglamentariamente se establezcan.

La autoridad laboral que reciba cualquiera de las informaciones referidas en el apartado anterior deberá a su vez comunicarla a la autoridad laboral de las Comunidades Autónomas afectadas, así como, en su caso, a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Ventanilla única (nueva DA Sexta). A los efectos de garantizar lo dispuesto en el art. 22 de la Ley 20/2011 de garantía de la unidad de mercado, se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento y en particular para garantizar la interoperabilidad de los distintos sistemas que dependan del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, de acuerdo con el Esquema Nacional de Interoperabilidad.»

Régimen transitorio. «Disposición transitoria única. Disposiciones aplicables a las empresas de trabajo temporal con autorización vigente a 5 de julio de 2014.

1. Las empresas que tuvieran autorización provisional a **definitiva** vigente a 5 de julio de 2014 para el ejercicio de la actividad de empresa de trabajo temporal podrán desarrollar su actividad, por tiempo ilimitado, y en todo el territorio nacional, con sujeción a lo establecido en esta ley, sin necesidad de nueva autorización.

2. En los supuestos a que se refiere el apartado anterior, será autoridad laboral competente a los efectos establecidos en esta ley la que hubiera concedido la autorización inicial o, en caso de que esta hubiera sido objeto de ampliación o reducción, la que hubiera concedido la última autorización

Infraacciones muy graves de las ETI:

El art.119 del RD-Ley 8/2014 modifica el **art.16.1 y 18.3 a), c) y d) del RD-Ley 5/2000** para adaptarlo a las modificaciones efectuadas en la Ley 14/1994 y Ley 56/2003:

Art.16.1. Infraacciones muy graves:

«1. Ejercer actividades de intermediación laboral, de cualquier clase y ámbito funcional, que tengan por objeto la colocación de trabajadores sin haber presentado con carácter previo a la actuación como agencia de colocación, una declaración responsable, incumplir los requisitos establecidos en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y su normativa de desarrollo, o exigir a los trabajadores precio o contraprestación por los servicios prestados.»

Artículo 18.3. a), c) y d). Infraacciones muy graves:

«a) No actualizar el valor de la garantía financiera en los términos legalmente previstos.»
«c) No dedicarse exclusivamente a las actividades a que se refiere el artículo 1 de la Ley 14/1994, de 1 de junio.»
«d) La falsedad documental u ocultación en la información facilitada a la autoridad laboral sobre sus actividades.»

ANADID AL TEMA 26



Modificación de la normativa reguladora de las agencias de colocación

El art.117, modifica la Ley 56/2003 de Empleo para adaptar la normativa reguladora de las agencias de colocación a la Ley 20/2013 de garantía de la unidad de mercado

La actividad de las agencias de colocación se podrá realizar en todo el territorio español (modif. Art.21 bis.1)

Sustituye el régimen de autorización administrativa previa para el ejercicio de la actividad por el de una declaración responsable (modif. Art.21 bis.2)

«2. Las personas físicas o jurídicas, incluidas las empresas de trabajo temporal, que deseen actuar como agencias de colocación deberán presentar con carácter previo una declaración responsable. Esta declaración responsable se presentará ante el Servicio Público de Empleo Estatal en el supuesto de que la agencia pretenda realizar su actividad desde centros de trabajo establecidos en dos o más Comunidades Autónomas o utilizando exclusivamente medios electrónicos o por el equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso de que la agencia pretenda desarrollar su actividad desde centros de trabajo establecidos únicamente en el territorio de esa Comunidad.

Las agencias de colocación podrán iniciar su actividad desde el día de la presentación de la declaración responsable, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las administraciones competentes.

La inexactitud o falsedad en cualquier dato, manifestación o documento, de carácter esencial, que se hubiera acompañado o incorporado a la declaración responsable, determinarán la imposibilidad de continuar con la actividad como agencia de colocación, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiere lugar.»

Régimen transitorio de las agencias de colocación (art.21 bis.4 nuevo apartado g):

«3. Garantizar, en su ámbito de actuación, el principio de igualdad en el acceso al empleo, no pudiendo establecer discriminación alguna, directa o indirecta, basada en motivos de origen, incluido el racial o étnico, sexo, edad, estado civil, religión o convicciones, opinión política, orientación sexual, afiliación sindical, condición social, lengua dentro del Estado y discapacidad, siempre que los trabajadores se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate.

Este apartado estaba regulado en el art.16.2 del ET (RD Leg 1/1995), que ha sido suprimido por el art.118 del RD-Ley 8/2014. También ha suprimido el apartado 3 de dicho art.16 que hacía referencia a las ETI.)

Régimen transitorio. «Disposición transitoria cuarta. Disposiciones aplicables a las agencias de colocación con autorización vigente a 5 de julio de 2014.

1. Las agencias de colocación que tuvieran autorización vigente a 5 de julio de 2014 podrán desarrollar su actividad en todo el territorio nacional sin necesidad de presentar declaración responsable.

2. En los supuestos a que se refiere el apartado anterior, será autoridad laboral competente a todos los efectos establecidos en esta ley, la que hubiera concedido la autorización.»

Disposiciones normativas en materia laboral

El capítulo II de la Orden TAS/1622/2007, de 5 de junio, por la que se regula la concesión de subvenciones al programa de promoción del empleo autónomo.

Capítulo II. Características de las subvenciones y procedimiento de concesión en el ámbito de gestión del Servicio Público de Empleo Estatal

El artículo 18.2.f) del texto refundido de la Ley sobre Infraacciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

«1. La infracción grave de ETI, puesta a disposición en ámbito geográficos que no llare autorización...

ANÁLISIS JURÍDICO

Novedades en los contratos a tiempo parcial

El legislador, con las medidas introducidas por el Real Decreto-Ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores, parece estar apostando por incentivar la contratación de trabajadores a tiempo parcial, introduciendo elementos de mayor flexibilidad.

No sé si esto se traducirá en buenos resultados para el empleo, porque ya sabemos que lo que entendemos por "buenos resultados" dependerá del analista de turno. Para unos, un empleo siempre es un empleo aunque sea sacrificando condiciones laborales, mientras para otros no cabe mejorar los datos de desempleo a cambio de una mayor precariedad laboral. Desde luego, lo que sí consigue esta reforma es flexibilizar, y mucho, la regulación de esta modalidad de contratación.

Les contamos algunos de los cambios más significativos:

- 1.- Los trabajadores a tiempo parcial ya no podrán realizar horas extraordinarias, salvo las necesarias para prevenir y reparar siniestros.
- 2.- Se podrá formalizar el pacto de horas complementarias en los contratos a tiempo parcial temporales. Antes de la reforma sólo se permitía pactar la realización de horas complementarias en los contratos a tiempo parcial indefinidos, y ahora se podrán pactar en los contratos de carácter temporal, condicionándose exclusivamente a que la jornada ordinaria ?la pactada en contrato? no tenga una duración inferior a 10 horas semanales en cómputo anual.
- 3.- El número de horas complementarias pactadas no podrá exceder del 30 por ciento de las horas ordinarias de trabajo (anterior a la reforma el límite se situaba en el 15%). Los convenios colectivos podrán establecer otro porcentaje máximo, que en ningún caso podrá ser inferior al 30 por ciento referido ni exceder del 60 por ciento de las horas ordinarias. Con la regulación anterior se establecía el mismo límite máximo a la regulación convencional pero no se especificaba el mínimo del 30 por ciento.
- 4.- El trabajador debe conocer el día y hora de realización de las horas complementarias pactadas con un mínimo de 3 días, salvo que el convenio establezca un preaviso inferior, frente a los 7 días de preaviso establecido anteriormente.

5.- En los contratos a tiempo parcial de duración indefinida con una jornada de trabajo no inferior a 10 horas semanales en cómputo anual, aun en el caso de no pactarse en el contrato la realización de horas complementarias, ahora se permitirá que el empresario, en cualquier momento, ofrezca al trabajador la realización de horas complementarias (antes de la reforma no era posible) y que no podrán superar el 15 por ciento ?hasta un 30 por ciento se puede fijar en convenio colectivo? de las horas ordinarias. Estas horas no computarán a efecto de los porcentajes de horas complementarias pactadas antes referido.

Es decir, nos podemos encontrar en supuestos de trabajadores que realizarán su jornada ordinaria pactada, más las horas complementarias pactadas, más las horas complementarias no pactadas. El único límite parece ser, entonces, que la suma de todas estas horas no supere el número de horas al día, a la semana, al mes o al año de la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable.



otorgadas con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto-Ley; levantamiento de la prohibición de destinar a uso hotelero, a albergues u hospedaje determinadas infraestructuras portuarias en desuso, situadas dentro del dominio público portuario y sujetas a protección por formar parte del patrimonio histórico, a fin de favorecer la preservación de dicho patrimonio, en los mismos términos previstos para los faros

➤ En el suministro de calefacción, refrigeración o agua caliente a un edificio a partir de una calefacción urbana o de una fuente central que abastezca a varios edificios, se instalarán contadores de consumo individuales antes del 1 de enero de 2017. Dado que de acuerdo con el Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios, aprobado por el Real Decreto 1027/2007, de 20 de julio, las instalaciones térmicas de los edificios de nueva construcción deben disponer de algún sistema que permita el reparto de los gastos correspondientes a cada servicio (calor, frío y agua caliente sanitaria) entre los diferentes usuarios, es necesario establecer la obligación de contabilizar de manera individual dichos consumos en los edificios existentes. Asimismo, a la vista de los riesgos que implica la ejecución y gestión de proyectos de ahorro y eficiencia energética, en particular en el sector industrial y en el sector edificación, se considera necesaria la suscripción de un seguro de responsabilidad civil que cubra los riesgos derivados de dichas actuaciones por parte de los proveedores de servicios energéticos y otros sujetos que en el futuro puedan operar dentro del marco del sistema de obligaciones.

➤ El Sistema Nacional de Garantía Juvenil tiene como finalidad principal que el colectivo de jóvenes no ocupados ni integrados en los sistemas de educación o formación y que sean mayores de 16 años y menores de 25, o menores de 30 años en el caso de personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento, puedan recibir una oferta de empleo, educación continua, formación de aprendizaje o período de prácticas tras acabar la educación formal o quedar desempleadas. La inscripción en el Fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, se ha establecido de manera telemática.

➤ Bonificación mensual en la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social por un importe de 300 euros, durante un máximo de seis meses, por la contratación con carácter indefinido de personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, así como la modificación de la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, para incluir a dicho colectivo de jóvenes en determinados incentivos a la contratación previstos en esta norma. Esta medida será compatible con el resto de incentivos siempre que el importe mensual a cotizar por la empresa o el trabajador autónomo no sea negativo. De este modo, se permite la compatibilización con la tarifa plana, siempre que se cumplan los requisitos de ambos incentivos. Por tanto, en función de la cotización que correspondiera ingresar por el trabajador, cabe la posibilidad de que durante los primeros 6 meses, la empresa no tenga coste de cotización, e incluso si la aplicación de ambos incentivos comporta un excedente a favor de la empresa o autónomo que ha contratado, dicho excedente se podrá aplicar para reducir la cotización de otro trabajador.

➤ Se prevén nuevas medidas para el fomento del uso de los contratos formativos previstos por el artículo 12 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, cuando éstos sean celebrados con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil. Así, respecto al contrato en prácticas se establece una bonificación adicional hasta alcanzar el 100 por cien de incentivo en las cotizaciones de la empresa a la Seguridad Social por contingencias comunes, en el caso del contrato para la formación y el aprendizaje se prevé que la cuantía máxima de las bonificaciones inherentes a la actividad formativa se pueda elevar a través de la modificación de su regulación.

➤ Dado que el contrato para la formación cuenta ya con una potente reducción aplicable a la cotización del trabajador contratado, estos nuevos incentivos por

Voluntad 8/14 a Ley 18/14.
Medidas urgentes de cohesión, etc.

conceptos formativos se podrán aplicar para reducir, también, las cotizaciones de otros trabajadores que tenga contratados la empresa.

➤ Régimen de las bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social por la prácticas curriculares externas de los estudiantes universitarios y de formación profesional que se regulan en la presente norma. Se reconocer una bonificación en la cotización a Seguridad Social por la prácticas realizadas por estudiantes universitarios y de formación profesional, en cuanto medidas que asimilan la condición de estos a los trabajadores por cuenta ajena

➤ ETT. Se suprime en la normativa que regula la actividad de las empresas de trabajo temporal toda limitación en cuanto al ámbito territorial de actuación o cualquier exigencia de ampliación de autorizaciones. De modo que, una vez concedida, la autorización mantiene su vigencia mientras la empresa cumpla los requisitos legales, sin necesidad de prórrogas o renovaciones de ningún tipo. Se amplían las actividades que van a poder desarrollar, añadiendo las actividades de formación para la cualificación profesional y de consultoría y asesoramiento de recursos humanos.

➤ Agencias de colocación: se suprime la autorización administrativa previa para el ejercicio de la actividad como agencia de colocación sustituyéndola por una declaración responsable, que tendrá validez en todo el territorio nacional desde el momento de su presentación.

➤ Se extiende a los socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas, así como a los que se incorporen como socios trabajadores de las sociedades laborales, las reducciones de las cotizaciones empresariales por contingencias comunes a la Seguridad Social por contratación indefinida previstas en el Real Decreto-Ley 3/2014, de 28 de febrero, de medidas urgentes para el fomento del empleo y la contratación indefinida.

➤ Con efectos desde 1 de enero de 2014 y ejercicios anteriores no prescritos, se declara exenta la ganancia patrimonial que pudiera ponerse de manifiesto como consecuencia de la dación en pago o de un procedimiento de ejecución hipotecaria que afecte a la vivienda habitual del contribuyente. Se introduce, con efectos desde el 1 de enero de 2014, así como para los hechos imposables anteriores a dicha fecha no prescritos, una exención en el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana para las personas físicas que transmitan su vivienda habitual mediante dación en pago o como consecuencia de un procedimiento de ejecución hipotecaria.

➤ Con efectos desde el 1 de enero de 2014, se permite la compensación de las rentas negativas de la base del ahorro derivadas de deuda subordinada o de participaciones preferentes, o de valores recibidos a cambio de estos instrumentos, generadas con anterioridad a 1 de enero de 2015, con otras rentas positivas incluidas en la base del ahorro, o en la base general procedentes de la transmisión de elementos patrimoniales.

➤ Se establece un tipo reducido de retención -el 15 por ciento- cuando en el ejercicio anterior los rendimientos integros derivados de estas actividades obtenidos por el contribuyente hubieran sido inferiores a 5.000 euros, siempre que, además, estos rendimientos representen más del 75 por ciento de la suma de sus rendimientos integros de actividades económicas y trabajo.

➤ La competencia para la llevanza del Registro Civil se atribuye a los Registradores que tengan a su cargo las oficinas del Registro Mercantil. Especial importancia tiene también la definición del sistema informático que debe sustentar el Registro Civil y su nivel de seguridad. Por ello se establece el control por el Estado de los sistemas de información y aplicaciones que sirvan al Registro Civil y se encomienda a un medio propio de la Administración, u otra unidad administrativa que determine el Ministerio de Justicia, todo lo referente a la preparación de los pliegos de condiciones y prescripciones técnicas necesarias para que el sistema pueda cumplir los requisitos de seguridad, así como para la contratación del mismo; para esta contratación y para el pago del sistema se crea una Corporación de derecho público a la que deberán pertenecer los

727

Trámites para contratar a un trabajador

1.- Antes de que empiece a trabajar, en la Tesorería General de la Seguridad Social correspondiente al domicilio de la empresa debe:

- Solicitar la Inscripción de la Empresa (si es la primera vez que contrata)
- Afiliar al trabajador (si es la primera vez que trabaja)
- Dar de alta al trabajador en el Régimen General de la Seguridad Social

2.- En el plazo de 10 días desde que se concierta el contrato o su prórroga, debe comunicarse el mismo al Servicio Público de Empleo.

INSCRIPCIÓN DE LA EMPRESA EN LA SEGURIDAD SOCIAL

Sólo debe hacerse la primera vez que va a contratarse a algún trabajador. La inscripción es el acto administrativo por el que la Tesorería General de la Seguridad Social asigna al empresario un número para su identificación y control de sus obligaciones en el respectivo Régimen del Sistema de la Seguridad Social. Dicho número es considerado como primero y principal Código de Cuenta de Cotización. La solicitud se realizará en el Modelo TA.6 (excepto para el Régimen especial de Empleados del hogar, que debe realizarse en el Modelo TA.121 para los trabajadores fijos y en el Modelo TA.1221 si son trabajadores discontinuos). Al Código de Cuenta de Cotización Principal se vincularán todos aquellos otros actos que puedan asignarse a un empresario. Es importante señalar que el empresario debe solicitar un Código de Cuenta de Cotización (Modelo TA-7) en cada una de las provincias donde ejerza actividad, así como en determinados supuestos en que sea necesario identificar colectivos de trabajadores con peculiaridades de cotización (contratos de formación, a tiempo parcial, etc.)

- Ver Modelos TA.6 y TA.7
- Ver Modelos TA.121 y TA.1221

Recordemos además que la apertura de un centro de trabajo, así como la reanudación de la actividad después de realizar alteraciones, ampliaciones o transformaciones importantes, debe comunicarse a la autoridad laboral competente.

AFILIACIÓN Y ALTA DEL TRABAJADOR

En la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en la que esté domiciliada la empresa, debe afiliarse al trabajador (si no lo está, ya que la afiliación es única para toda la vida del trabajador). Debe hacerse antes de que empiece a trabajar, mediante el modelo T.A.1, acompañado de fotocopia del DNI del trabajador. De esta forma se asignará al trabajador su número de la Seguridad Social.

En el mismo sitio, y antes de que empiece a trabajar, también debemos darle de alta (esto hay que hacerlo cada vez que se empieza un nuevo trabajo) en el modelo oficial T.A.2 (que servirá también para comunicar la baja con posterioridad o para modificar cualquiera de los datos comunicados). En este último deberá indicarse ya la clave del contrato, como veremos a continuación, y el grupo de cotización al que pertenece en función de su categoría profesional.

En caso de incumplimiento por parte del empresario de su obligación de afiliar y dar de alta, cabe que lo haga el propio trabajador o la Administración de oficio. Este incumplimiento, además de poder ser objeto de sanción administrativa, ya que constituye una infracción grave, dará lugar a la operatividad del principio de automaticidad en las prestaciones, en virtud del cual se produce un desplazamiento hacia el empresario de la responsabilidad en el pago de las prestaciones.

- Ver: Modelos T.A.1 y T.A.2
- Ver: Oficinas de las Direcciones Provinciales de la TGSS

Por último, recordemos que estos trámites se pueden realizar a través de Internet, por medio del Sistema RED. A través del Sistema RED podremos realizar los siguientes trámites:

- Cotización: presentación de documentos de las series TC2 (Relación nominal de trabajadores), tramitación de saldos acreedores, e ingreso de las cuotas mediante domiciliación en cuenta o pago electrónico.
- Afiliación: altas, bajas, variaciones de datos de trabajadores, así como consultas y petición de informes relativas a trabajadores y empresas.
- Tramitación de los partes de alta y baja médica de AT y EP, así como los partes de confirmación, al Instituto Nacional de la Seguridad tanto derivados de contingencias comunes como de contingencias profesionales.

COMUNICACIÓN DE LAS CONTRATACIONES AL SERVICIO DE EMPLEO

Una vez se ha dado de alta al trabajador, debe presentar el contrato de trabajo o cualquier incidencia en el mismo (prórroga, transformación, modificación, etc.). Se hacen o no por

T.58

escrito, los empresarios están obligados a comunicarlo al Servicio Público de Empleo en el plazo de 10 días. La comunicación (copia básica) incluirá una serie de datos comunes a todos los contratos (código del contrato, fecha de inicio de la relación laboral, ocupación o profesión, etc.) y otros específicos según la modalidad contractual elegida (así, por ejemplo, en los contratos en prácticas debe indicarse la titulación académica y en los de interinidad la causa que lo motiva).

EJEMPLO

COPIA BÁSICA DE CONTRATO DE TRABAJO SUSCRITO ENTRE LA EMPRESA ABC INFORMATICA, S.L. Y EL SR. / SRA. José López Díaz

ESTIPULACIONES

- Duración del contrato: 1 año
- Objeto del contrato : Obra y servicio
- Categoría profesional : Auxiliar administrativo
- Salario: 850,00 euros mensuales
- Jornada: 40 horas semanales
- Vacaciones: 30 días
- Fecha de formalización del contrato: 23/09/2013
- Normativa específica de aplicación : Art. 12 y 15 del ET por la ley 12/2001 de 9 de julio, RD 2720/1998 de 18 de diciembre.

Firma _____ de _____ la _____ Empresa: _____

Recibido: Representante de los trabajadores

Esta comunicación puede realizarse por dos vías:

- Presentando en los Servicios Públicos de Empleo la copia de los contratos de trabajo o sus prórrogas.
- Por medios telemáticos. En la actualidad estas comunicaciones pueden hacerse a través de Internet, por medio del sistema [contrat@](#) que ha puesto en marcha el Servicio Público de Empleo Estatal.

Para poder utilizar este último sistema hay que solicitar en primer lugar autorización, tal y como indicamos a continuación:

- Entrar en la web del sistema [contrat@](#)

- Pulsar en "solicitud de autorización" y cumplimentar todos los datos.
- Finalmente es necesario llevar la solicitud firmada y sellada junto con el resto de documentación requerida al Servicio Público de Empleo que haya seleccionado, en el plazo de treinta días naturales.

A partir de este momento el autorizado podrá realizar las comunicaciones del contenido de los contratos de trabajo que suscriba y de las copias básicas de los mismos utilizando la clave de usuario (CIF/NIF/NIE de la empresa) y la clave personal que él mismo se asignó al realizar la solicitud.

Una vez comunicado el contenido de las contrataciones laborales, los trabajadores pueden en cualquier momento solicitar de los servicios públicos de empleo información del contenido del contrato. Comenzada la prestación de servicios por parte del trabajador comienza la obligación de pago del salario pactado con la entrega del recibo mensual de salario y de cotizar. La obligación de cotizar es del empresario y del trabajador, siendo el primero el que debe retener lo que corresponda al trabajador e ingresar las cantidades dentro del mes siguiente al de devengo, por mensualidades vencidas y en un sólo acto. La cantidad a ingresar estará en función del sueldo del trabajador, siempre que esté dentro de las máxima y mínimas, a la que se le aplicará unos tipos de cotización determinados.

SEPE - Servicio Público de Empleo Estatal

Comunicar la Contratación. Contrat@

Esta web facilita la comunicación de la contratación on-line a través de la aplicación Contrat@. Esta aplicación permite a los empresarios y a las empresas que actúan en nombre propio y a las empresas y profesionales colegiados que actúan en representación de terceros, comunicar el contenido de la contratación laboral a los Servicios Públicos de Empleo desde su propio despacho o sede profesional.

A través de Contrat@ se pueden comunicar los datos de Contratos, Copias Básicas, Prórrogas, Llamamientos de fijos discontinuos y Pactos de horas complementarias, y puede hacerse por una de las tres opciones disponibles: a través de la comunicación de datos, a través del envío de ficheros XML o a través de Servicios Web.

La utilización de este servicio requiere disponer de una Autorización de los Servicios Públicos de Empleo. Para ello se debe cumplimentar una Solicitud de Autorización y presentarla con la documentación precisa en dichos Servicios Públicos. Una vez concedida la Autorización, se podrá acceder a Contrat@ bien con Certificado Digital o DNI electrónico, o con el Identificador de la Empresa y la clave personal que se asignó al realizar la Solicitud. Para más información, existe en la aplicación un completo "Manual de Usuario" y un enlace de "Avisos" que se actualiza con las novedades de legislación en materia de contratación. Si tiene alguna duda o incidencia, puede plantearla desde el Buzón de Contrat@.

CERTIFIC@2

Envío telemático de certificados de empresa

Este servicio permite el envío a través de Internet, por parte de las empresas, de los certificados de empresa de ceses por suspensión o extinción de la relación laboral.

- ¿En qué consiste?
- ¿Cómo funciona el servicio?
- ¿Cuáles son los beneficios?

En todo caso las empresas pueden comunicar a los trabajadores y a las trabajadoras que vayan a finalizar su relación laboral, que en el teléfono 901 119 995 del Servicio Público de Empleo Estatal pueden obtener información sobre un posible derecho a prestaciones y sobre la documentación a aportar, agilizando de esta forma su tramitación.

¿En qué consiste?

Consiste en ofrecer la posibilidad de comunicar al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) a cualquier empresa que tuviera acceso a Internet los certificados de cese de la relación laboral con los trabajadores y las trabajadoras.

Esta comunicación se puede efectuar utilizando diferentes medios:

1. A través de la aplicación de la **tecnología XML**. Utilizando esta tecnología se presentan dos formas bien diferenciadas de poder hacer llegar al SEPE los certificados de cese:

- Mediante el tratamiento de ficheros XML cuya gestión de envío es manual. Requiere la intervención de un usuario para, una vez el fichero XML ha sido creado, proceder a seleccionarlo y enviarlo al SEPE.
- Mediante el tratamiento de ficheros XML cuya gestión de envío está automatizada a través de la utilización de servicios web. Se trata de una tarea de carácter desatendida que no requiere intervención por parte de ningún usuario.

Esta tecnología permite la comunicación de certificados de cese tanto a empresas con una única cuenta de cotización como a empresas que tuvieran más de una cuenta de cotización.

2. A través de la introducción online los datos de certificados de cese en un formulario web.

- o ficheros XML. Como respuesta al envío, el SEPE asigna y devuelve a la empresa un número, que identifica unívocamente al envío realizado.
- o Servicio web de consulta de datos. A partir del identificador de envío anteriormente recibido, es posible usar este servicio para conocer en qué situación se encuentra el fichero XML comunicado (recibido o en proceso), y en el caso de haber sido ya procesado, se recibirá como respuesta un fichero que contendrá el resultado definitivo del proceso; procesado correctamente o rechazado, en cuyo caso se adjuntarán los errores detectados.

¿Cuáles son los beneficios?

Este servicio de envío telemático de los certificados de empresa resulta de utilidad para las empresas, dado que se agiliza, simplifica y automatiza el proceso de facilitar esta documentación al SEPE, sustituyendo así su entrega al trabajador en formato papel.

El Certificado de empresa de cese de la relación laboral es un documento de vital importancia para el reconocimiento de las prestaciones por desempleo, por lo que resulta importante facilitar dicha documentación al Servicio Público de Empleo, evitando el desplazamiento del trabajador a su oficina. Asimismo, será fundamental para la futura implantación de un servicio de reconocimiento de las prestaciones On-line.

Este servicio, en colaboración con las empresas, contribuye a alcanzar el objetivo de impulsar la administración electrónica.

Por lo que respecta a la disponibilidad del servicio (fichero XML, servicio web, formulario web), el sistema permite realizar envíos de certificados de cese durante las 24 horas del día en cualquiera de los 365 días del año.

A esto hay que añadir el importante paso que supone en la automatización del proceso de envío la aplicación del servicio web, así como la independencia tecnológica de la utilización del formulario web, ya que no requiere ningún tipo de conocimiento especial ni desarrollo informático por parte de las empresas, teniendo como único requisito disponer de acceso a Internet.

Representantes de comercio y sus diferencias con los agentes de comercio

↳ *represent. especial*

↳ *excluido*

Mat - Adm - T 25

En este número de Assessorament i Consell realitzamos un breu resumet de los trazos más importantes de los representantes de comercio y sus diferencias con los agentes de comercio. Para cualquier consulta o información adicional en esta materia, no dude en ponerse en contacto con este despacho, estaremos encantados de atenderle.

1.- CONCEPTO DE RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL:

Se considera relación laboral de carácter especial la de las personas que intervienen en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, sin asumir el riesgo y ventura de aquéllas. Tradicionalmente han estado incluidos dentro de este régimen, los representantes de comercio.

*R-lab. especial -
→ Está en RGSS (Se encuadraron en RGSS, con ciertas particularidades) Tienen su RD y se le aplica el ET en algunos casos.*

2.- CARACTERÍSTICAS:

- 1.- Son personas naturales o físicas, no personas jurídicas.
- 2.- Prestan los servicios de forma personal y directa.
- 3.- Están obligados no sólo a promover, sino que también pueden estar facultados para concretar o concluir aquellas operaciones en que interviene, y esta facultad puede precisarse o no de ulterior aprobación o confirmación por el empresario.
- 4.- Su actividad comprende, a cambio de una retribución, a promover y concretar por cuenta de uno o varios empresarios, toda clase de operaciones mercantiles: ventas, adquisiciones o intercambios de bienes o servicios en el mercado.
- 5.- No asumen el riesgo y ventura de las operaciones que promueve y concluye, es decir, no se hacen cargo de los fallidos.
- 6.- Dicha actividad puede ir acompañada o no de la distribución o reparto de los bienes objeto de la operación.

3.- EXCLUSIONES:

Están excluidos de esta relación laboral especial:

1º) Los trabajadores que, aun dedicándose a promover o concertar operaciones mercantiles para la misma, lo hagan en locales de la empresa o teniendo en ellos su puesto de trabajo y estén sujetos al horario laboral de la misma.

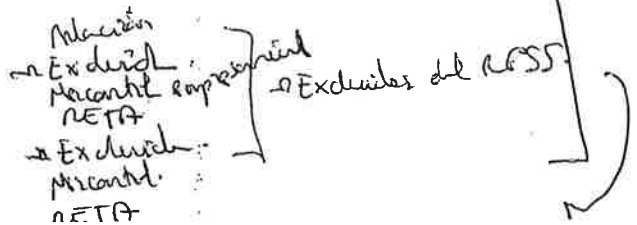
Esta relación laboral de carácter especial se diferencia de la relación laboral ordinaria por no estar sujeta al horario laboral de la empresa, por desarrollarse fuera de un centro de trabajo, con un ámbito de independencia importante y sin sujeción a jornada u horario de trabajo concreto, y por no tener representación en el Comité de Empresa o Delegados de Personal.

2º) Los que, como titulares de una organización empresarial autónoma (aquella que cuenta con instalaciones y personal propio) se dediquen a promover o concertar operaciones mercantiles.

3º) Los agentes de comercio:

La diferencia entre la relación laboral de carácter especial (representantes de comercio), y la relación mercantil (agentes de comercio) no está tanto en responder o no del buen fin de la operación, sino en la existencia o no de la nota de dependencia.

→ Rel. lab. normal (en RGSS) - Se aplica ET I-Social - Ej: Viajantes (ag. de comercio)



~~Según la doctrina de la jurisprudencia y de la doctrina de la relación laboral especial...~~

4º) Los agentes y corredores de seguros también están excluidos de la relación laboral de carácter especial.

5º) Los visitantes médicos, al constituir su actividad en una mera información sobre los productos a determinados profesionales de la medicina, quienes los recetan a terceros, sin adquirirlos directamente. *→ a LAB. NORMAL.*

6º) Los vendedores de la ONCE al estimarse que su relación laboral es ordinaria y no de carácter especial como la de los representantes de comercio.

7º) Los corresponsales no banqueros que se dedican a la cobranza de letras y efectos de giro, actuaciones típicamente mercantiles. *→ EXCLUIDO*

4.- DERECHOS Y DEBERES DE LAS PARTES: *NO*

La relación laboral de carácter especial de un representante de comercio debe formalizarse obligatoriamente por escrito, y el representante goza de los mismos derechos y obligaciones que puedan derivarse de una relación laboral de carácter general, pero además, debe cumplir con las siguientes obligaciones:

- Desarrollar la actividad necesaria para promocionar la realización de operaciones mercantiles a favor del empresario, siguiendo las Instrucciones de éste.
- Desarrollar la actividad de promoción de manera correcta, evitando cualquier actuación que pueda suponer competencia desleal con otras Empresas, o bien, que pueda perjudicar al prestigio del empresario.
- Suministrar al empresario noticias inmediatas sobre la realización de las operaciones.
- Gestionar el cobro de las operaciones mercantiles en que directa o indirectamente hubiesen intervenido, y abonar al empresario las cantidades cobradas a los clientes.
- Mantener informado al empresario sobre su actividad de promoción.

Por su parte, el empresario tiene las siguientes obligaciones:

- Pagar la retribución pactada. También deberá, en su caso, compensarle los gastos de desplazamiento.
- Poner a su disposición con la adecuada antelación los documentos y materiales necesarios para el desarrollo de su actividad
- Proporcionar al representante noticia inmediata de la aceptación o rechazo de las operaciones propuestas y de las circunstancias que se refieren a una operación ya aceptada.
- Cumplir en los términos pactados las operaciones contratadas en firme por los clientes en los plazos y términos pactados.
- Comunicar al representante los cambios que puedan incidir en la actividad de la Empresa: precios, condiciones de contratación.

5.- BREVES NOTAS SOBRE LA EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER *NO* ESPECIAL:

A diferencia de la extinción de la relación mercantil de los agentes de comercio, para la extinción de la relación laboral de carácter especial de los representantes de comercio, se aplica la normativa común, además de ciertas especialidades como pueda ser la posibilidad de resolución del contrato por modificación de zona, una posible indemnización por incremento de la clientela.

Ello significa indemnizar al representante de comercio en la cuantía que equivalga a 45 días de salario por año trabajado con un tope de 42 mensualidades si el despido es declarado improcedente.

¿Qué novedades en materia de contratación presenta la reforma laboral?

Una de las principales novedades en materia de contratación es el nuevo "Contrato indefinido de apoyo a los emprendedores", regulado en el artículo 4 del Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, con el cual se persiguen dos objetivos, por un lado favorecer la incorporación de los jóvenes al mercado laboral, ya que se trata del colectivo con la tasa de desempleo más elevada y, por otro, dar un paso adelante en la lucha contra la dualidad del mercado de trabajo, puesto que se impulsa la contratación indefinida a través de distintos mecanismos: un período de prueba muy extenso (doce meses), una serie de bonificaciones en las cuotas de Seguridad Social que se van ampliando a medida que aumenta la antigüedad del trabajador y una deducción en la cuenta fiscal del trabajador cuando el autónomo o la Pyme contrate a su primer trabajador.

Por lo que se refiere a los requisitos de este nuevo contrato, podrán celebrarlo las Pymes y los autónomos (que representan el 95% del tejido empresarial en nuestro país) y debe tratarse de un contrato indefinido. Para favorecer esta durabilidad se ha optado por establecer un período de prueba de un año. Además, la empresa tendrá derecho a una deducción en su cuenta fiscal de tres mil euros cuando contrate a su primer trabajador, siempre que tenga menos de treinta años. Otra de las ventajas que se ofrece a los emprendedores es que cuando contraten a un trabajador en paro, podrán deducirse fiscalmente el 50% de la prestación por desempleo que viniera cobrando el trabajador durante un año, y éste, por su parte, podrá voluntariamente percibir, junto con su sueldo, el 25 por 100 de la prestación por desempleo durante el mismo periodo.

En cuanto a las bonificaciones en las cuotas empresariales a la Seguridad Social:

- Para fomentar la contratación de jóvenes, con una tasa de desempleo cercana al 50 por 100: se bonificará con hasta 3.600 euros a la contratación indefinida de jóvenes entre dieciséis y treinta años durante tres años. Esta bonificación se incrementa según va aumentando la antigüedad del trabajador conforme a la siguiente escala:

Un año: 1.000 euros/año

Dos años: 1.100 euros/año

Tres años: 1.200 euros/año

A estas cuantías se le sumarán 100 euros más al año si el trabajador es mujer en sectores donde este colectivo está poco representada.

- Para fomentar la contratación de parados de larga duración, se bonificará con hasta 4.500 euros la contratación indefinida de desempleados de larga duración mayores de 45 años (desempleados, al menos, 12 meses en un período de 18), y las cantidades también variarán en función de la antigüedad del contrato:

Un año: 1.300 euros

Dos años: 1.300 euros

Tres años: 1.300 euros

Cuando los contratos se concierten con mujeres en sectores donde este colectivo está poco representado, las bonificaciones anteriores se elevan a los 1.500 euros.

¿CUÁLES SON LAS NUEVAS DEDUCCIONES FISCALES PARA LOS EMPRESARIOS QUE REALICEN CONTRATOS DE TRABAJO POR TIEMPO INDEFINIDO?

Ley 7/12

↳ Apoyo a emprendedores.

Con la aprobación del Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral se establece en su artículo 4.º que las empresas que tengan menos de 50 trabajadores podrán concertar contratos de trabajo por tiempo indefinido y a jornada completa obteniendo los siguientes incentivos fiscales:

- 3.000 euros, en el caso del primer contrato de trabajo realizado por la empresa a un trabajador menor de 30 años.
- Deducción equivalente al 50% de la prestación por desempleo que el trabajador tuviera pendiente de percibir en el momento de la contratación, con el límite de los doce meses, de acuerdo con las siguientes reglas:
 - El trabajador contratado deberá haber percibido la prestación durante, al menos, tres meses en el momento de la contratación.
 - El importe de la deducción quedará fijado en la fecha de inicio de la relación laboral y no se modificará por las circunstancias que se produzcan con posterioridad.
 - La empresa requerirá al trabajador un certificado del Servicio Público de Empleo Estatal sobre el importe de la prestación pendiente de percibir en la fecha prevista de inicio de la relación laboral.

Además, el trabajador contratado en esta modalidad podrá voluntariamente ^{compatibilizar} contabilizar cada mes, junto con el salario el 25% de la prestación que tuviera reconocida, y pendiente de percibir, en el momento de su contratación, y en el caso de que el trabajador no compatibilice la prestación con el salario en los términos anteriores, se mantendrá el derecho del trabajador a las prestaciones por desempleo que le restasen de percibir.

No podrán realizar este tipo de contrato de tiempo indefinido, de apoyo a los emprendedores, las empresas que, en los seis meses anteriores a la contratación, hubieran realizado despidos por causas objetivas declarados improcedentes por sentencia judicial o hubieran realizado despidos colectivos. En ambos casos, sólo afectará a los contratos producidos posteriormente a la entrada en vigor de este real decreto-ley y para cubrir aquellos puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por el despido o para el mismo centro o centros de trabajo.

Por último, para la aplicación de estos incentivos, el empresario deberá mantener en el empleo al trabajador contratado, al menos, tres años desde la fecha de inicio de la relación laboral, procediendo, en caso de incumplimiento de esta obligación, a su reintegro.

Control sindical en materia de contratos

Una de las competencias de los representantes de los trabajadores es el control del contrato de trabajo. Estos representantes tienen los siguientes derechos:

- Conocer la copia básica de todos los contratos: debe tratarse de una copia fiel (fotocopia) del documento contractual, o de un documento que recoja los datos fundamentales del contrato. En todo caso habrán de omitirse los datos que puedan afectar al derecho a la intimidad del trabajador. No serán válidas las referencias genéricas (por ejemplo, «según convenio») sino que salario, jornada y vacaciones deberán ser especificados.

Copia básica del contrato

En a de de

Contratantes

- Empresa:
- Trabajador (1):

Estipulaciones

- Tipo y duración del contrato (2):
- Objeto del contrato (3):
- Categoría profesional (4):
- Salario (5):
- Jornada (6):
- Vacaciones (7):
- Cláusulas adicionales (8):
- Convenio colectivo de aplicación (9):

Firma de la empresa

Representante legal

- (1): Se excluyen los datos que afectan a la intimidad del trabajador, como por ejemplo el DNI, domicilio o estado civil.
- (2): En caso de que se trate de contratos de duración determinada.
- (3): Si lo exigen las normas reguladoras del contrato.
- (4): Titulación académica o profesional si es el caso.
- (5): Salario base, complementos salariales y periodicidad.
- (6): Número de horas semanales y su distribución horaria.
- (7): N.º de días correspondiente.
- (8): Excepto aquellas que pudieran afectar a la intimidad del trabajador.
- (9): Fecha y ámbito.

- **Recibir información sobre prórrogas y denuncias de contratos:** el control sindical no se limita a la formalización del contrato, sino que abarca toda la vida del mismo. Los representantes de los trabajadores deben ser informados también sobre las prórrogas y la denuncia de los contratos. El empresario tiene además la obligación de informar sobre estos hechos a los representantes legales de los trabajadores en el plazo de los 10 días siguientes a la fecha en que se produzcan.
- **Recibir información sobre la previsión de nuevas contrataciones:** ser informados, trimestralmente, al menos, de la previsión de nuevas contrataciones, con indicación de su número, modalidad y tipo de contrato.

Valencia, a 31 de diciembre de 2009

Al Sr. Presidente del comité de empresa

Muy señor nuestro:

Mediante la presente, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 64.1 del Estatuto de los Trabajadores, pongo en su conocimiento las características de las contrataciones previstas para el próximo año:

Clase de contrato	Categoría	Duración	Número
Temporales	Auxiliar administrativo	12 meses	2
Eventuales	Mozo de almacén	2 meses	6
A tiempo parcial	Vigilante	6 meses	1

Sin otro particular,

Firma

- **Conocer los modelos de contrato de trabajo,** así como los documentos relativos al término de la relación laboral.
- **Intervenir en la extinción de contratos:** con ocasión de la extinción del contrato y al comunicar a los trabajadores la denuncia (o el preaviso correspondiente si es el caso), el empresario debe acompañar una propuesta del finiquito o documento de liquidación de las cantidades adeudadas. El trabajador puede solicitar la presencia de un representante legal de los trabajadores en el momento de proceder a la firma del finiquito, debiendo hacer constar el recurso o no a esta opción en el acto de la firma. Si el empresario impidiera la presencia del representante en el momento de la firma, el trabajador podrá hacerlo constar en el finiquito a los efectos oportunos.

142

El personal de Talleres Paco

Como se ha expuesto en el Supuesto inicial, la estudiante Blanca Vera se encuentra realizando sus prácticas en la empresa Talleres Paco, dedicada a la venta y reparación de automóviles, donde realiza trabajos administrativos.

En esta empresa trabajan también el propietario de la misma, Francisco Fernández, y cuatro personas más, cuyos datos personales y profesionales aparecen en tabla de pie de página.

Blanca desea conocer el tipo de relaciones que existen entre el empresario y las personas que prestan sus servicios en la empresa, incluida ella misma, para así saber si les es aplicable el Derecho del Trabajo.

TRABAJO REALIZADO

1. Definición de los diferentes tipos de relaciones existentes entre el empresario y los demás trabajadores

Blanca analiza las relaciones existentes en la empresa y comprueba que se dan cuatro tipos diferentes:

- Relación laboral.

Existe una relación laboral entre el empresario y las siguientes personas:

Pedro Fernández. A pesar de ser hermano del empresario y, por tanto, pariente de segundo grado, se trata de una persona mayor de edad con una vida independiente, y recibe un salario mensual, por lo que quedaría demostrada su condición de trabajador por cuenta ajena.

Fermín Elizondo. Realiza un trabajo por cuenta ajena, retribuido y voluntario.

- Relación familiar.

Existe una relación familiar y, por tanto, no laboral entre el empresario y su hijo David, de 17 años, porque se

trata de un pariente por consanguinidad de primer grado que convive con él, y no percibe un salario como compensación a su trabajo.

- Relación mercantil.

Existe una relación de tipo mercantil entre el empresario y Carmen Bilbao. Carmen no recibe un salario fijo sino una comisión por cada coche vendido, por lo que ella es la que asume el riesgo de las operaciones que realiza.

- Relación de colaboración (amistad o buena vecindad).

El empresario colabora con un centro de Formación Profesional para que los estudiantes realicen prácticas en empresas.

Blanca Vera realiza este tipo de actividad, que se puede encuadrar dentro de los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, por lo que su trabajo no está remunerado.

2. Relaciones anteriores a las que les es aplicable el Derecho del Trabajo

El Derecho del Trabajo regula las relaciones laborales nacidas por la prestación de un trabajo personal, voluntario, retribuido, por cuenta ajena y subordinado al poder de organización y dirección del empresario.

Por ello, el Derecho del Trabajo sólo es aplicable a uno de los cuatro tipos de relación analizados anteriormente, a las relaciones laborales, que mantiene el empresario con los trabajadores Pedro Fernández y Fermín Elizondo.

3. Análisis de la aplicabilidad del Derecho del Trabajo al propietario de la empresa

Francisco Fernández, propietario de la empresa «Talleres Paco», es un trabajador por cuenta propia o autónomo y, por tanto, está excluido del campo de aplicación del Derecho del Trabajo.

Trabajador/a	Edad	Profesión	Relación con el empresario	Salario
David Fernández	17 años	Aprendiz	Hijo	No recibe salario
Pedro Fernández	40 años	Mecánico	Hermano	1.800 euros
Carmen Bilbao	30 años	Vendedora	Ninguna	Recibe una comisión por cada coche vendido
Fermín Elizondo	38 años	Mecánico	Ninguna	1.200 euros

¿Qué beneficios en la cotización obtendría una empresa que convierta en indefinido un contrato en prácticas?

Por los contratos de trabajo en prácticas concertados con menores de treinta años, la empresa puede acogerse a una reducción en las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes del 50% durante la vigencia del contrato, beneficio aplicable por la contratación en prácticas mientras la tasa de desempleo no descienda del 15% en nuestro país (artículo 13 y disposición transitoria 1ª del Real Decreto Ley 4/2013, de 22 de febrero).

Igualmente, en la disposición adicional segunda, apartado 1, del Estatuto de los Trabajadores, se establece que las empresas que celebren contratos en prácticas con trabajadores discapacitados, cualquiera que sea su edad, tendrán derecho, durante la duración del contrato, a una reducción del 50 por ciento de la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes.

Si a la expiración del contrato formativo de prácticas concertado con un empleado discapacitado, se convirtiese éste en indefinido, la empresa podría acogerse a una bonificación de cuotas empresariales a la Seguridad Social de 4.500 euros anuales, durante toda la vigencia del contrato indefinido, o lo que es lo mismo, de 375 euros mensuales durante esa vigencia.

Por otro lado, si la empresa tiene una plantilla inferior a 50 trabajadores, y se convierte en indefinido el contrato de prácticas, podría acogerse a una bonificación de cuotas empresariales a la Seguridad Social de 700 euros al año, durante un período de tres años, o lo que es lo mismo, a una bonificación mensual de 58,33 euros (artículo 7.1 de la ley 3/2012, de 6 de julio). Para ello deberán cumplirse los requisitos exigidos en los artículos 5 y 6 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, así como en el artículo 7 de la Ley 3/2012.

Para poder obtener las bonificaciones de cuotas se deben cumplir los siguientes requisitos:

a) no haber estado el trabajador contratado de modo indefinido durante los veinticuatro meses anteriores en la empresa o grupo de empresas;

b) no haber finalizado en otras empresas, en los tres meses precedentes a la contratación, una relación laboral indefinida, salvo que la finalización del contrato fuere por despido reconocido o declarado improcedente, o por despido colectivo;

c) no haber extinguido la empresa contratos bonificados por despido reconocido o declarado improcedente, o por despido colectivo, ya que, en tal caso, desde la fecha de la declaración-reconocimiento de la improcedencia, o desde la fecha de extinción por despido colectivo, la empresa queda excluida de modo temporal durante doce meses de las bonificaciones referidas.

d) hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, tanto previas como las devengadas durante la contratación, de modo que, si durante la vigencia del contrato, no se ingresasen en plazo las cuotas de Seguridad Social, se pierden las bonificaciones correspondientes a los meses en descubierto, teniéndose ese período como consumido.

e) no haber sido excluida la empresa del acceso a esos beneficios por la comisión de infracciones muy graves no prescritas en materia de empleo y prestaciones por desempleo.

El importe de esas bonificaciones, no podrá exceder del 100 por ciento de la cuota patronal correspondiente por ese contrato. Además, el importe de las bonificaciones, en concurrencia con otras ayudas públicas por la contratación, en ningún caso podrá superar el 60 por ciento del coste salarial anual del trabajador.

En Extremadura.

(otras prácticas).

Posterior contrato en prácticas en Extre. a título (otras prácticas).

Hombres → 2000 €

Mujeres → 3000 €

(Si empresa es social/segurada y está inscrita como tal) → 1000 € más.

144

Mejor.
500 → 450

base al trabajador en ese momento
requisito práctico no remunerado en empresa → 75%

Hombres
450

33

EMPLEADOR DEL HOGAR.

Artículo
Ley 27/2011. - Modificación S.S. -
RD 1620/11. - mod. lab. - sup. de
emp. hogar.

Un empleador tiene dudas respecto a la contratación de una empleada del hogar. Este empleador necesita una empleada del hogar de forma indefinida, y con una jornada de 5 horas al día de lunes a viernes. Le gustaría saber:

- a) Tipo de contrato, forma del contrato.
- b) Jornada máxima, vacaciones y permisos, atribuciones.
- c) Extinción.
- d) Incentivos.
- e) ¿función debe darse de alta? Calificación.

a) Puede contratarla directamente o a través de oficina pública de empleo o agencia de colocación autorizada.

Puede hacer contrato indefinido sin problemas y el contrato puede ser por escrito o de palabra. Plazo de prueba de 2 meses máximo, y para dolo por finalidad 7 días de preaviso.

b) Este empleo realizará 25h/semana, lo cual es posible por la jornada máxima semanal es de 40h/semana sin perjuicio de los tiempos de presencia a disposición del empleador. Este tiempo de presencia será remunerado o compensado, según se pacte entre ellos, y no podrá exceder de 20h/semana de presencia en un mes, salvo 9 días de presencia por períodos equivalentes de descanso.

En esta fecha se entregó al R. Agrupado de Empl. Mayor en el RGSS, como un sistema especial.

d) Durante 2013 y 2014 → reducción 20% cotizaciones, si se inició la cotización a partir 1/3/2013.

Se amplió al 45% para familias numerosas con cupos de este tipo de forma exclusiva, y si las dos ascendientes o una (en caso de familias monoparentales), trabajan por c. ajena o propia, o están incapacitadas para trabajar. Si la familia numerosa es de categoría especial no es necesario que las dos parentales trabajen para la ayuda sólo a un cuidador.

(Mirar siguientes págs) →

¿EN QUÉ CONSISTE EL NUEVO PERMISO DE FORMACIÓN REGULADO EN LA REFORMA LABORAL?

Importante

Según la exposición de motivos del propio Real Decreto-Ley 3/2012, la formación profesional es uno de los ejes básicos de la reforma, y pretende favorecer el aprendizaje permanente de los trabajadores y el desarrollo de sus capacidades profesionales. Por ello, con la nueva reforma laboral **se reconoce a los trabajadores que tengan al menos un año de antigüedad en la empresa un permiso retribuido de 20 horas anuales de formación, vinculada al puesto de trabajo**, regulado en el nuevo artículo 23.3 del Estatuto de los Trabajadores.

Hasta ahora existía la figura del "permiso individual de formación", establecido en el subsistema de formación profesional para el empleo, regulado en el Real Decreto 395/2007 y desarrollado por Orden TAS/2307/2007. Pasamos a continuación a establecer las principales diferencias entre el tradicional permiso y el nuevo permiso retribuido de veinte horas, regulado como novedad en la reforma laboral:

Permiso individual de formación (RD 395/2007 y Orden TAS/2307/2007)	Nuevo permiso de formación (Real Decreto-Ley 3/2012)
<ul style="list-style-type: none"> ● Principalmente la iniciativa de esta formación surge del trabajador. 	<ul style="list-style-type: none"> ● Principalmente la iniciativa de esta formación surge por parte de la empresa, al estar ligada al puesto de trabajo.
<ul style="list-style-type: none"> ● La formación puede ser profesional o personal, reconocida mediante acreditación oficial, no tiene que formar parte del plan de formación de la empresas, y no tiene por qué estar ligada a su puesto de trabajo 	<ul style="list-style-type: none"> ● La formación tiene que estar vinculada al puesto de trabajo
<ul style="list-style-type: none"> ● Es un permiso retribuido, mediante financiación, hasta cierto límite, una vez que se ha superado dicho límite, el exceso, es no retribuido. 	<ul style="list-style-type: none"> ● Es un permiso retribuido íntegramente
<ul style="list-style-type: none"> ● El coste laboral del permiso se financia con el crédito anual de bonificaciones 	<ul style="list-style-type: none"> ● El coste laboral es a cargo del empresario, no financiable mediante el subsistema de formación profesional para el empleo.
<ul style="list-style-type: none"> ● La financiación de los costes salariales de cada permiso estará limitada a un máximo de 200 horas laborales por permiso y curso académico o año natural, según el caso, en función de la duración de la formación a realizar 	<ul style="list-style-type: none"> ● Puede acumularse el crédito de las 20 horas anuales hasta por un período de 3 años, es decir hasta 60 horas.

en Ley 3/2012

→ Ley 3/12

¿Qué medidas ha adoptado el RD-Ley 3/2012 en relación con la formación de los trabajadores?

firmada

El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero ha implementado diversas medidas relacionadas con la formación de los trabajadores, siendo el eje básico de la reforma en esta materia el reconocimiento de la formación profesional como un derecho individual.

Por lo que se refiere a las medidas concretas:

1. Se da nueva redacción al artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores ^{art 4 ET} y se incorpora un nuevo derecho del trabajador: a la formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo. Esta formación correrá a cargo de la empresa, y el tiempo a ella destinado se considerará en todo caso tiempo de trabajo efectivo.
2. Se incluye una medida novedosa: Los trabajadores con más de un año de antigüedad en la empresa tienen derecho a un permiso retribuido de 20 horas anuales de formación vinculada al puesto de trabajo, acumulables por un periodo de hasta tres años. La concreción del disfrute del permiso se fijará de mutuo acuerdo entre trabajador y empresario.
3. Se prevé que la formación recibida por el trabajador a lo largo de su carrera profesional, de acuerdo con el Catálogo de Cualificaciones Profesionales, se inscribirá en una cuenta de formación, asociada al número de afiliación a la Seguridad Social y que los Servicios Públicos de Empleo efectuarán las anotaciones correspondientes. Las condiciones en que se realizarán estas anotaciones se desarrollarán vía reglamentaria.
4. Se reconoce a los centros y entidades de formación, debidamente acreditados, la posibilidad de participar directamente en el sistema de formación profesional para el empleo, con la finalidad de que la oferta formativa sea más variada, descentralizada y eficiente.
5. Además, se han incluido modificaciones en el contrato para la formación y el aprendizaje para potenciar el empleo juvenil. El trabajador deberá recibir la formación inherente al contrato para la formación y el aprendizaje directamente en un centro formativo aunque también podrá recibir dicha formación en la propia empresa cuando ésta dispusiera de las instalaciones y el personal adecuados a los efectos de la acreditación de la competencia o cualificación profesional.
6. Por último, la empresa que lleve a cabo un despido colectivo que afecte a más de cincuenta trabajadores deberá ofrecer a los afectados un plan de recolocación externa a través de empresas de recolocación autorizadas. Dicho plan, diseñado para un periodo mínimo de 6 meses, deberá incluir medidas de formación y orientación profesional, atención personalizada al trabajador afectado y búsqueda activa de empleo.

Yo... y mis circunstancias

Lara Martínez, tras realizar el ciclo de cuidados auxiliares de enfermería, trabaja en una residencia de ancianos. La dirección ha decidido fijar el trabajo a turnos, de forma que las auxiliares tengan que rotar cada semana en turno de mañana, tarde y noche.

A la vez que trabaja, Lara se ha matriculado en un ciclo de grado superior, al que ha accedido mediante prueba de acceso y quiere solicitar en su empresa el turno de tarde de forma continuada para poder asistir a clase por las mañanas.

La compañera de Lara, Susana, que trabaja como psicóloga en la residencia de ancianos, ha venido realizando una jornada de 9:30 a 13:30, de lunes a viernes, desde que se la contrató indefinidamente; pero su deseo es ampliar la jornada laboral en 2 horas más, y cree que podrá solicitar al gerente de la residencia la realización de horas extraordinarias.

En la hora de la comida, Lara suele coincidir con Roberto, que trabaja en el departamento de admisiones como auxiliar administrativo. Roberto fue elegido delegado de personal en la empresa y en la última comida en la que coincidieron, informó a Lara del lugar donde está expuesto el calendario laboral.

Dos compañeros de Lara, Juan y Naiara, casados desde hace 10 años, tienen un hijo menor de 7 años, por el cual Naiara solicitó la reducción de jornada durante unos años para su cuidado. Se han enterado de que la normativa ha cambiado y la edad del menor se ha ampliado hasta los 8 años.

Otra trabajadora de la empresa, con un bebé lactante de 3 meses y jornada partida, desea acogerse al permiso retribuido de una hora para la lactancia, entrando una hora más tarde al trabajo al volver de comer.

Lara, Juan y Naiara han decidido visitar a una compañera de trabajo que se encuentra de baja médica por un accidente que sufrió esquiendo. En la residencia se rumorea que la empresa procederá a descontarle los días de baja de sus vacaciones anuales, cuestión que ha dejado muy preocupados a sus compañeros.

Responde a las siguientes preguntas, teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso:

1. ¿Tendría Lara derecho al cambio de turno?
2. En caso de que los turnos que fija la empresa no fueran rotatorios, ¿seguiría Lara disfrutando de ese derecho?
3. ¿Crees que es obligatoria la intervención de Roberto, como delegado de personal que es, en la aprobación del calendario laboral si nada dice el convenio colectivo?
4. ¿Puede Susana ampliar su jornada realizando dos horas extraordinarias?
5. ¿Qué ocurriría en caso de que Susana, una vez pactadas las horas complementarias, quisiera dejar de hacerlas?
6. ¿Podrá Naiara acogerse de nuevo a la reducción de jornada por cuidado de hijo, habiéndola disfrutado antes, conforme la normativa anterior?
7. ¿Podrá la madre del bebé disfrutar de ese permiso a la vuelta del trabajo tras el tiempo para comer?
8. ¿Es correcta la actuación de la empresa en el caso de la compañera de Lara que se encuentra de baja médica?

Min

TALET

Ley de igualdad,

Ley de Conciliación,

Ley de v. jornada,

Ley de J. Social.

Luz 3/2012.

149

Solución:

1. ¿Tendría Lara derecho al cambio de turno?

El ET indica que cuando se cursa con regularidad estudios para obtener un título académico o profesional, el trabajador tiene preferencia para elegir el turno de trabajo. Si analizamos el caso de Lara, las exigencias legales se cumplen. En primer lugar la empresa tiene organizado el trabajo a turnos, y en segundo lugar, se ha matriculado en unos estudios que dan lugar a la obtención de un título académico, asistiendo con regularidad a las clases del Instituto.

2. En caso de que los turnos que fija la empresa no fueran rotatorios, ¿seguiría Lara disfrutando de ese derecho?

Si, Lara podría solicitar el cambio de turno, aunque estos no fueran rotatorios, siempre y cuando el turno de trabajo coincidiera con el turno de las enseñanzas que cursa.

3. ¿Crees que es obligatoria la intervención de Roberto, como delegado de personal que es, en la aprobación del calendario laboral si nada dice el convenio colectivo?

El calendario laboral lo debe elaborar la empresa y antes de aprobarlo definitivamente se debe hacer una consulta a los representantes del personal; en este caso, Roberto lo es al haber sido elegido delegado de personal, sin que sea necesario llegar a un acuerdo conjunto.

4. ¿Puede Susana ampliar su jornada realizando dos horas extraordinarias?

Susana es una trabajadora que tiene una jornada a tiempo parcial, debido a que las horas que trabaja de lunes a viernes son inferiores a la jornada máxima semanal fijada legalmente, 40 horas. Al ser parcial su jornada ~~no puede realizar horas extraordinarias, pero sí puede solicitar a la empresa el hacer horas complementarias, por ser su contrato indefinido. Para ello, deberá pactarlo con la empresa, y recogerlo por escrito, teniendo en cuenta que las horas complementarias no podrán exceder del 15% de las ordinarias de trabajo.~~

Si (Ley 3/2011) → Ajuste/No.

5. ¿Qué ocurriría en caso de que Susana, una vez pactadas las horas complementarias, quisiera dejar de hacerlas?

En este caso, Susana, pasado un año desde que se pactó la realización de horas complementarias, y con un preaviso de 15 días, podrá renunciar a ellas justificándolo por alguno de los siguientes motivos:

- Atender responsabilidades familiares.
- Acreditar incompatibilidad horaria con una actividad formativa.
- Acreditar incompatibilidad con otro contrato a tiempo parcial.

6. ¿Podrá Naiara acogerse de nuevo a la reducción de jornada por cuidado de hijo, habiéndola disfrutado antes, conforme la normativa anterior?

Naiara podrá acogerse a dicha reducción, hasta que el menor cumpla los 8 años de edad, el haber disfrutado y agotado el plazo conforme la legislación derogada no obsta para que pueda solicitarla de nuevo, siempre dentro de los límites de reducción previstos, esto es, entre un octavo y la mitad.

7. ¿Podrá la madre del bebé disfrutar de ese permiso a la vuelta del trabajo tras el tiempo para comer?

Los tribunales vienen admitiendo que en caso de madres de bebés lactantes con jornada completa, el permiso de una hora pueda disfrutarse en ese tiempo, al considerar que queda dentro de los límites de su jornada. Por ello, la madre podrá solicitar esa hora como permiso retribuido hasta que el bebé cumpla 9 meses de edad.

8. ¿Es correcta la actuación de la empresa en el caso de la compañera de Lara que se encuentra de baja médica?

Los rumores, de ser ciertos, no serían conformes a la ley, puesto que las ausencias del trabajador que no tienen su origen en la propia voluntad de este, no pueden reducir el periodo vacacional anual al que todos los trabajadores tienen derecho.

150

Práctica. T 28, 34 y 35
(Vale para otros temas)

La ley para la igualdad efectiva de hombres y mujeres

A lo largo de la Unidad nos hemos referido en numerosas ocasiones a la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, una ley creada para eliminar la discriminación de la mujer.

Principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres	
Ausencia de toda discriminación	Ámbito de aplicación en la esfera laboral
<ul style="list-style-type: none"> • Directa o indirecta. • Por razón de sexo. • Derivadas de la maternidad. • Asunción de obligaciones familiares. • Estado civil. 	<ul style="list-style-type: none"> • Acceso al empleo. • Formación profesional. • Promoción profesional. • Condiciones de trabajo. • Afiliación y participación en las organizaciones sindicales y empresariales.

Tabla 3.7. Características y ámbito (en el plano laboral) del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres.

A continuación se ofrece una relación de los principales cambios que ha motivado la ley en el Estatuto de los Trabajadores:

- **Flexibilidad horaria (art. 34.8).** Derecho a adaptar la duración y la distribución de la jornada de trabajo para compatibilizar la vida familiar con la laboral, en los términos que establezca la negociación colectiva, o el acuerdo a que se llegue con el empresario.
- **Permisos retribuidos (art. 37.3).** Se crea un nuevo permiso remunerado de 2 días, por intervención quirúrgica sin hospitalización de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, siempre que precise reposo domiciliario.
- **Lactancia (art. 37.4).** Se aumenta proporcionalmente el permiso para los partos múltiples. Se puede acumular en jornadas completas, en los términos que establezcan el convenio colectivo o los acuerdos de empresa; o bien pactarlo con la empresa, siempre respetando lo marcado en el convenio aplicable.
- **Reducción de jornada (art. 37.5).** Se amplían los límites de edad y de reducción de jornada. Para los trabajadores que tengan a su cargo un menor de 8 años o una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, que no desempeñe actividad retribuida, se podrán beneficiar de la modificación de la reducción de jornada. Esta podrá ser de un mínimo de 1/8 y de un máximo de 1/2, con una reducción proporcional del sueldo. *12 años*
- **Vacaciones (art. 38.3).** Se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta cuando coincidan con la suspensión por maternidad, lactancia, o paternidad, incluso aunque haya terminado el año natural al que corresponden.
- **Excedencias voluntarias (art. 46.2).** La antigüedad mínima para tener derecho a la excedencia voluntaria se fija en 1 año, pudiéndose solicitar por un tiempo mínimo 4 meses y no mayor a 5 años.
- **Excedencia por cuidado de familiares e hijos (art. 46.3).** En la excedencia hasta 3 años para cuidado de menores se mantiene la reserva del puesto de trabajo durante el primer año. Este plazo es ampliable a 15 meses si se trata de una familia numerosa de categoría general, y a 18 meses si es familia numerosa de categoría especial. Transcurridos estos plazos, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente.

151

- Excedencia de hasta 2 años para cuidado de familiares hasta 2.º grado de consanguinidad o afinidad (art. 46.3). La reforma incorpora la posibilidad de disfrutar estas excedencias de manera fraccionada.
- Suspensión del contrato por maternidad (art. 48.4 y 48.5). La ley añade los siguientes cambios:
 - Se amplía en 2 semanas más de la duración de la suspensión en caso de nacimiento, adopción, o acogimiento de menor discapacitado.
 - En caso de fallecimiento de la madre, aunque esta no realizara ningún trabajo remunerado, el otro progenitor o progenitora podrá hacer uso de la totalidad o de la parte del periodo de suspensión que reste y sin que se descuente la parte que la madre hubiera podido disfrutar con anterioridad al parto.
 - No se reduce el periodo de suspensión de 16 semanas en caso de fallecimiento del hijo.
 - Se amplía el periodo de permiso para casos de partos prematuros con falta de peso; o neonatos con problemas clínicos que precisen hospitalización después del parto superior a 7 días. En estos supuestos, las 16 semanas se ampliarán en tantos días como el nacido se encuentre ingresado, con un máximo de 13 semanas adicionales.
 - El progenitor o progenitora que esté disfrutando el permiso de maternidad por parto que le haya cedido la madre, continuará disfrutándolo aunque la madre no se reincorpore a su puesto de trabajo por estar en situación de incapacidad temporal.
- Suspensión del contrato por paternidad (art. 48 bis). Es un permiso de 13 días ininterrumpidos en los supuestos de nacimiento, adopción o acogimiento, ampliables en 2 días más por cada hijo a partir del segundo.
 - En el supuesto de parto, le corresponde en exclusiva al otro progenitor.
 - En los casos de adopción o acogimiento corresponderá, a su elección, a uno solo de ellos.
 - Se mantiene el permiso retribuido de 2 días por nacimiento de hijo.
- Nulidad del despido (art. 53). Se amplía la nulidad del despido al periodo en el que la trabajadora tenga suspendido el contrato por riesgo durante la lactancia, enfermedades causadas por el embarazo o por el parto. Será nulo el despido de las trabajadoras víctimas de violencia de género por hacer uso de cualquiera de sus derechos.
- Planes de igualdad (art. 85.1 y 85.2). Las empresas tienen el deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y oportunidades en las empresas. Las empresas de más de 250 trabajadoras, aquellas donde así lo establezca el convenio colectivo y donde lo indique la autoridad laboral, deberán negociar planes de igualdad.

Los planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenado de medidas tendentes a lograr la igualdad de trato entre mujeres y hombres, previo diagnóstico empresarial.

La Ley de Igualdad obligó a determinados cambios en otras leyes relacionadas para aumentar la protección en los siguientes casos:

- **Riesgo durante el embarazo.** El art. 135 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) se cambió para que la prestación económica sea del 100% de la base reguladora del mes anterior y conforme a la base de contingencias profesionales.
- **Riesgo durante la lactancia natural.** El art. 135 ter de la LGSS amplía la suspensión del contrato en los mismos términos y condiciones que el riesgo durante el embarazo. La prestación económica es del 100% de la base reguladora del mes anterior.



EMPLEO Y
CONTRATACION

Empresa de trabajo temporal, empresa
usuaria y prestación laboral

1

4

Acta
Se pueden contratar por fin. y sueldo (ver ley 4/2013)
— También contratos en
prácticas. Ley 11/2013.

SUPUESTO PRACTICO 20

EMPRESA DE TRABAJO TEMPORAL, EMPRESA USUARIA Y PRESTACION LABORAL

1. La Empresa de Trabajo Temporal «XL», concierta un contrato de trabajo temporal con Ramón para ser destinado a prestar servicios en la empresa usuaria «RM, S.L.», para atender la acumulación de tareas de ésta. El trabajador presta servicios en la empresa «RM, S.L.», durante cinco meses. En los doce meses anteriores a la última contratación, Ramón había celebrado otro contrato de trabajo temporal con la empresa de trabajo temporal, habiendo prestado servicios durante cinco meses en la misma empresa usuaria atendiendo acumulación de tareas producidas en la misma. En el Convenio colectivo aplicable en la empresa usuaria se permitía la concertación de contratos eventuales con una duración de doce meses dentro de un período de referencia de dieciocho meses.

2. La empresa de trabajo temporal «XL» destina a prestar servicios en la empresa usuaria «Almanzor, C.B.», a dos trabajadores, Luisa, vinculada con un contrato temporal, y Rafael, vinculado con la empresa de trabajo temporal mediante un contrato de trabajo indefinido. Los dos trabajadores solicitan se les abonen las retribuciones establecidas en el Convenio colectivo aplicable de la empresa usuaria, por ser superiores a las abonadas por la empresa de trabajo temporal.

3. El trabajador de la empresa de trabajo temporal «XL», Francisco, que mediante el pertinente contrato de puesta a disposición prestaba servicios en la empresa cliente «Almanzor, C.B.», no había percibido sus retribuciones durante tres meses.

CUESTIONES

153

1. ¿El contrato temporal concertado por la empresa de trabajo temporal con el trabajador Ramón para prestar servicios durante cinco meses en la empresa cliente, está correctamente celebrado en atención a su duración?

2. ¿A qué retribuciones tendrían derecho los trabajadores Rafael y Luisa?
3. ¿Qué acciones judiciales podría entablar el trabajador Francisco ante el impago de salarios y ante qué empresas?; ¿la falta de pago de salarios genera algún tipo de responsabilidad administrativa de la empresa de trabajo temporal?

NORMATIVA APLICABLE

- Ley 29/99.*
- ⊖ L. 14/1994, de 1 de junio (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen II, T-480/2, *I.L.* 2945), que regula las Empresas de Trabajo Temporal.
 - R.D. 4/1995, de 13 de enero (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen II, T-480/7, *I.L.* 1625/95), que desarrolla la L. 14/1994.
 - ⊖ R.D. Leg. 1/1995, de 24 de marzo (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen I, T-41, *I.L.* 2474), que aprueba el texto refundido del E.T.
 - ⊖ Res. D.G.T. de 12 de febrero de 1997 (*C.C.L.*, Volumen V, Ap. T/Z, *I.L.* 918), Convenio colectivo de empresa de trabajo temporal, así como Acuerdo de la Comisión Paritaria del Convenio publicado en el B.O.E. de 30 de marzo de 1998 (*I.L.* 1128).
 - ⊖ R.D. 2720/1998, de 18 de diciembre (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen II, T-513, *I.L.* 4/1999), por el que se desarrolla el artículo 15 del E.T. en materia de contratos de duración determinada.
 - ⊖ R.D. 216/1999, de 5 de febrero (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen IV, T-1538/85, *I.L.* 501), sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo en el ámbito de las empresas de trabajo temporal.

SOLUCIONES

1. La empresa de trabajo temporal ostenta la condición de empleador de los trabajadores contratados para ser cedidos a la empresa usuaria. En la contratación laboral a través de estas empresas, intervienen tres sujetos distintos, el trabajador, la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria, formalizándose las relaciones jurídicas entre esos sujetos a través de dos relaciones jurídicas, el contrato de trabajo, que se concertará entre la empresa de trabajo temporal y el trabajador, y el contrato de puesta a disposición entre la empresa usuaria y la empresa de trabajo temporal. A partir de la reforma de la legislación de las empresas de trabajo temporal, mediante la Ley 29/1999, de 16 de julio, nuestro legislador ha pretendido unir la causa del contrato de puesta a disposición con las causas de contratación temporal, superándose de este modo las dudas existentes con anterioridad. De este modo en el artículo 6.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, se establece que el contrato de puesta a disposición podrá concertarse en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme al artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores.

De ese modo, si el contrato de puesta a disposición se celebra tomándose como cobertura una situación de acumulación de tareas, el régimen jurídico de ese contrato mercantil, en aspectos como la duración, estará determinado por el régimen jurídico vigente en la empresa usuaria del contrato temporal eventual por acumulación de tareas. La duración del contrato de puesta a disposición estará sujeta a las prescripciones del contrato eventual en la empresa usuaria, debiendo acudir a la regulación normativa aplicable en la misma.



EMPLEO Y
CONTRATACION

Empresa de trabajo temporal, empresa
usuaria y prestación laboral

3

Contrato de puesta a disposición derivado y contrato temporal.

Como quiera que en la empresa usuaria se permite concertar un contrato de trabajo eventual por acumulación de tareas con una duración máxima de doce meses dentro de un período de dieciocho meses, esa será la duración máxima aplicable al contrato de puesta a disposición. Pero no sólo la regulación normativa de la contratación temporal vigente en la empresa usuaria vincula al contrato de puesta a disposición, sino también al contrato de trabajo temporal que concierte la empresa de trabajo temporal con el trabajador en misión, ya que en el artículo 10 de la Ley 14/1994, de 1 de julio, se establece que, de concertarse un contrato de trabajo temporal, la duración de éste será coincidente con la del contrato de puesta a disposición. De este modo se ha unificado el régimen jurídico de duración del contrato temporal y del contrato de puesta a disposición, para evitarse situaciones como las establecidas en el artículo 41 del Convenio colectivo de las Empresas de trabajo temporal publicado en el BOE del 3 de marzo de 1997, en que se establecía la posibilidad de extinguir "ante tempus" el contrato de trabajo temporal, si en la empresa usuaria desaparecía la causa de la acumulación de tareas. Debe recordarse que el Tribunal Supremo, Sala de lo Social, en sentencia de 4 de febrero de 1999, establecía que ante una desaparición de las causas que habían motivado el contrato de puesta a disposición (acumulación de tareas), ello no era causa válida de extinción del contrato de trabajo temporal con el trabajador en misión, sino que estaríamos ante un despido improcedente, ya que el contrato de trabajo por circunstancias de la producción, era un contrato sujeto a término cierto, y no sujeto a una condición resolutoria, con lo que se extinguirá de modo natural a la finalización de la duración pactada. Lo mismo será predicable actualmente con el contrato de puesta a disposición, el que se halla sujeto paralelamente a un término "certus"

Con la actual regulación no sería aplicable la doctrina legal de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo quien partiendo de la regulación anterior a la reforma de la Ley 29/1999, de 16 de julio, en sentencia de fecha 3 de junio de 1996 (I.L. J 957), había considerado que la normativa acerca de la duración de los contratos eventuales en la empresa usuaria no era aplicable al contrato de puesta a disposición celebrado por esa misma causa, por entenderse que eran regulaciones jurídicas diversas.

Una vez hemos diseñado el régimen jurídico de causalidad del contrato temporal con el trabajador en misión, unido a la causalidad del contrato de puesta a disposición, ha de señalarse que la duración del contrato eventual concertado por la empresa de trabajo temporal con el trabajador en misión, será coincidente con la del contrato de puesta a disposición, y la duración de éste será la vigente en la empresa usuaria en materia de contratos temporales eventuales por circunstancias de la producción.

Habrà de acudir al régimen jurídico de contratos temporales eventuales vigentes en la empresa usuaria, de modo que si en ésta los mismos pueden tener una duración máxima de doce meses, dentro de un período de referencia de dieciocho meses, esa será la duración del contrato de trabajo eventual entre el trabajador en misión y la empresa de trabajo temporal (artículos 6 y 10 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, según redacción dada por la Ley 29/1999, de 16 de julio).

Como quiera que con las dos contrataciones del operario en misión, Ramón, se respetan los límites máximos de duración, de concurrir la causa de acumulación de tareas, el contrato de trabajo estaría válidamente concertado.

2. Con relación a las retribuciones a quien tienen derecho a percibir los trabajadores en misión, Rafael y Luisa, ha de señalarse, en primer lugar, que el sujeto obligado al pago de los salarios es la empresa de trabajo temporal, respondiendo subsidiariamente la empresa usuaria, siendo ésta responsable solidaria (artículo 16.3 de la Ley 14/1994, de 1 de junio), si el contrato de puesta a disposición incumple los requisitos y prohibiciones establecidas legalmente. En segundo lugar, el que la duración del contrato, sea temporal o indefinido no determina "per se" la aplicación de regímenes salariales diversos. En tercer y último lugar, los trabajado

res en misión tienen derecho a percibir, como mínimo, la retribución total establecida para el puesto de trabajo a desarrollar en el Convenio colectivo aplicable en la empresa usuaria, calculada por unidad de tiempo (artículo 11 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, según redacción dada por la Ley 29/1999, de 26 de julio). A partir de la entrada en vigor el 6 de agosto de 1999 de la Ley 29/1999, la retribución será la establecida en la normativa aplicable en la empresa usuaria para el puesto de trabajo del trabajador en misión. Con ello se adelanta la previsión que establecida en el Convenio colectivo de empresas de trabajo temporal, publicado en el BOP de 3 de marzo de 1997 y 30 de marzo de 1998, donde se fijaba el año 2000 como fecha tope para la homologación salarial plena.

Para que por la empresa de trabajo temporal se tenga conocimiento de las retribuciones que debe abonar, se impone la obligación a la empresa usuaria de consignar dicho salario en el contrato de puesta a disposición.

De este modo habrá de acudir al Convenio colectivo aplicable en la empresa usuaria.

3. La empresa de trabajo temporal es la que ostenta la condición de empresario ante sus trabajadores, aunque éstos sean puestos a disposición de empresas clientes (artículos 1, 6, 10 y 12 de la Ley 14/1994, de 1 de junio), siendo ella la obligada al pago de sus salarios, y asumiendo el resto de las obligaciones laborales y de Seguridad Social, salvo los poderes de dirección y organización de la prestación laboral que recaen en la empresa usuaria. Al amparo de ello, y en virtud de lo establecido en la disposición adicional primera de la Ley 14/1994, el trabajador podría ejercitar dos acciones, una primera de reclamación de salarios adeudados, y por otro lado, podría ejercitar la acción de resolución del contrato de trabajo al amparo del artículo 50, apartado 1.a), del Estatuto de los Trabajadores.

Para el cobro de los salarios adeudados, el trabajador tiene la garantía adicional de poder solicitar de la autoridad laboral, el pago de los mismos con el importe de la garantía constituida por la empresa de trabajo temporal ante aquélla, cuando los salarios se reconozcan en acta de conciliación o sentencia, y los mismos estén pendientes de pago por insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores (artículos 7.5 y 9 del Real Decreto 4/1995, de 13 de enero).

Del cumplimiento de las obligaciones salariales (primera acción judicial) responde también subsidiariamente la empresa usuaria, cuando la garantía financiera en poder de la autoridad laboral, y constituida por la empresa de trabajo temporal, sea insuficiente (artículo 16.3 de la Ley 14/1994 y artículo 9.5 del Real Decreto 4/1995, de 13 de enero), razón por la que el artículo 17 del Real Decreto 4/1995, de 13 de enero, impone la obligación a la empresa de trabajo temporal de suministrar a la empresa usuaria la documentación acreditativa de haber cumplido sus obligaciones salariales, aunque no establece la periodicidad de esa información, pareciendo estar pensando el legislador en el momento inicial al contrato de puesta a disposición, razón que motivará aclarar y concretar más esa obligación en el contrato de puesta a disposición, especialmente por la usuaria, la que deberá estar interesada en conocer en todo momento el cumplimiento de las obligaciones por la empresa de trabajo temporal.

Es criticable la solución del legislador que opta por una responsabilidad subsidiaria, frente a la regla general de la responsabilidad solidaria para las contratas y subcontratas del artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores, lo que dará lugar a reemplazar esas contratas por contratos de puesta a disposición. Únicamente se establece una responsabilidad solidaria cuando el contrato de puesta a disposición se celebre incumpliendo los supuestos legales de los artículos 6 y 8 de la Ley (artículo 16.3 de la Ley 14/1994, de 1 de junio).

SUPUESTO PRACTICO 16

***EL TRABAJADOR. TRABAJOS PROHIBIDOS A
MENORES Y MUJERES***

En el taller de titularidad de don Lucas M., prestan servicios en horario de 8 a 15 horas, los siguientes trabajadores:

- Isidoro G., de 17 años el cual, para la ejecución de sus labores, utiliza dos prensas y una guillotina.
- María. V., de 16 años, la cual ocupaba un puesto de trabajo en el que debía utilizar dos sierras, una de cinta y otra circular.
- Don Ramiro, de 19 años, que para sus labores utiliza dos taladros mecánicos.
- Doña Luisa, de 20 años, que manejaba prensas, guillotinas y cizallas.

CUESTIONES

1. ¿Puede prestar servicios laborales, don Isidoro G., en la empresa utilizando los instrumentos de trabajo reseñados?
2. ¿La trabajadora María V. se hallaba correctamente empleada en la empresa, en función de la utilización de la herramienta indicada?
3. ¿Existe prohibición legal para que don Ramiro utilice en sus labores dos taladros mecánicos?
4. ¿Se halla correctamente empleada en su puesto de trabajo doña Luisa?
5. ¿Consecuencias jurídicas para el empresario al emplear a don Isidoro G. y doña María V. en sus puestos de trabajo?

NORMATIVA APLICABLE

- D. de 26 de julio de 1957 (*L.L.V.*, Trabajo, Cap. XI, Sec. 1.^a, Ap. 2.^a, *I.L.* 1957), que fija los trabajos prohibidos a menores.
- Directiva 1992/85/CE, de 19 de octubre de 1992, sobre protección de la salud de la mujer embarazada, que haya dado a luz o lactante.
- Directiva 76/207/CE, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso al empleo, a la formación, a la promoción profesional y a las condiciones de trabajo.
- ⊖ R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio (*L.L.V.*, Seg. Social, Cap. I, Sec. 1.^a, Ap. 1.^a, *I.L.* 3276), L.G.S.S.
- ⊖ R.D. Leg. 1/1995, de 24 de marzo (*L.L.V.*, Trabajo, Cap. I, Sec. 1.^a, Ap. 1.^a, *I.L.* 2474), que aprueba el texto refundido del E.T.
- ⊖ L. 31/1995, de 8 de noviembre (*L.L.V.*, Trabajo, Cap. XI, Sec. 1.^a, Ap. 1.^a, *I.L.* 6554), de prevención de riesgos laborales.
- O. de 18 de enero de 1996 (*L.L.V.*, Seg. Social, Cap. VI, Sec. 4.^a, Ap. 2.^a, *I.L.* 258), de aplicación y desarrollo del R.D. 1300/1995, sobre incapacidades laborales del Sistema de la Seguridad Social.

SOLUCIONES

1. Siendo don Isidoro G., un trabajador por cuenta ajena, menor de 18 y mayor de 16 años, hemos de partir del artículo 6.2 del Estatuto de los Trabajadores, en el que se indica que los menores de 18 años, no podrán realizar aquellos trabajos que el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, declare insalubres, penosos, nocivos o peligrosos, tanto para su salud, como para su formación profesional o humana, así como del artículo 27.2 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, en que se autoriza al Gobierno a establecer limitaciones a la contratación de jóvenes menores de 18 años en aquellos trabajos que presenten riesgos específicos.

¿Cuáles son esos trabajos prohibidos? No habiéndose desarrollado el artículo 6.2 del Estatuto de los Trabajadores ni el artículo 27.2 de la Ley 31/1995, al amparo de la disposición derogatoria única, apartado b), de esta ley, se mantiene la vigencia del Decreto de 26 de julio de 1957, hasta que se produzca el pertinente desarrollo reglamentario. En ese Decreto, en su artículo 1, apartado c), se prohíbe a los menores el empleo de prensas y guillotinas.

El deber de seguridad a cargo de la empresa no puede limitarse a prohibir la utilización de sierras o guillotinas por los menores (prohibición genérica) sino que exige además que aquella adopte medidas concretas y precisas para el efectivo cumplimiento de la prohibición genérica (sentencias del Tribunal Supremo, Sala Contencioso-Administrativo, de 22 de noviembre de 1982, 22 de abril de 1989 y 3 de marzo de 1998). De este modo la empresa incumplirá su deber de seguridad cuando, habiendo abandonado el trabajador encargado de una sierra el centro de trabajo, no adoptó medidas para evitar que el menor que

asistía a ese trabajador utilizase la sierra. No enerva el incumplimiento empresarial el hecho de haber utilizado la sierra el menor de modo voluntario y por mera curiosidad (sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3.ª de 3 de marzo de 1998).

2. Partiendo del Decreto de 26 de julio de 1957, sobre trabajos prohibidos a menores, al ser doña María V., menor de 18 años; a la misma le resulta aplicable esa normativa reglamentaria, no tanto por su condición de mujer —ya que aquel Decreto está derogado en este aspecto (D.D., Ley 31/1995)— sino por su condición de menor.

En el artículo 1, apartado c) del Decreto de 26 de julio de 1957, se prohíbe a los menores el empleo de sierras de cintas o circulares.

3. Siendo don Ramiro, mayor de 19 años, al mismo no le afecta la prohibición de utilización de taladros mecánicos, establecida en el artículo 1, apartado c) del Decreto de 26 de julio de 1957.

4. Con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, era **opinión doctrinal mayoritaria** (ALONSO OLEA, T. SALA FRANCO) que **los trabajos prohibidos a las mujeres en el Decreto de 26 de julio de 1957**, tras la vigencia de la Constitución, **no tenían virtualidad jurídica**, al haberse derogado tácitamente ese Decreto en lo relativo al trabajo prohibido a las mujeres, por conculcar el artículo 14 de la Constitución Española y el artículo 17 del Estatuto de los Trabajadores, que prohíben toda discriminación por razón de sexo.

Únicamente SALA FRANCO venía considerando vigente la prohibición del trabajo en las minas (extremo éste objeto del supuesto práctico siguiente).

Por el contrario, otro sector doctrinal (MONTROYA MELGAR) defendía la vigencia del Decreto referido, en lo relativo también al trabajo prohibido a las mujeres, postura ésta hoy superada.

Esa cuestión ha venido a ser **solventada por la actual legislación vigente**, por cuanto que en **la disposición derogatoria única, apartado b) de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, se ha derogado expresamente el Decreto de 26 de julio de 1957 en los aspectos de su normativa relativa al trabajo de las mujeres**. En esa medida a la trabajadora doña Luisa, siendo mayor de 18 años, no le afectarían las prohibiciones del Decreto de 26 de julio de 1957, en su condición de mujer.

Actualmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico, y en los de los países miembros de la U.E., **únicamente se recoge una normativa restrictiva y protectora para la colocación de las mujeres embarazadas o de parto reciente**, prohibiéndose su empleo en puestos de trabajo con riesgos para la salud de las trabajadoras o del feto, protegiéndose el embarazo, la maternidad y la lactancia (artículos 26 y 48.1 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre).

Lo anterior es consecuencia de las **Directivas 76/207/CE y 92/85/CE**, en las que se establece el principio de **igualdad de trato**, vedando toda discriminación por razón de sexo, **permitiéndose la aprobación de disposiciones de protección de la mujer en lo relativo al embarazo y la maternidad**.

5. Consecuencia del deber de protección frente a los riesgos laborales a que están expuestos los trabajadores como consecuencia de su prestación de servicios, impuesto al empresario en los artículos 14 y siguientes de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, y como prescripciones más específicas se establecen una serie de medidas propias encaminadas a la protección de los menores de 18 años en el artículo 27 de esa Ley

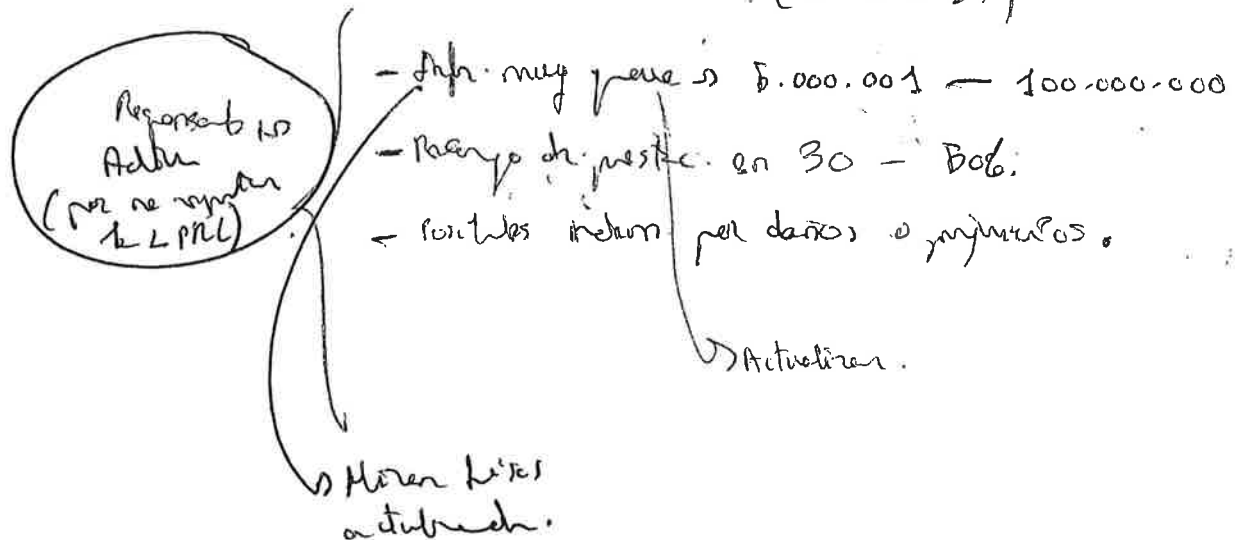
31/1995 (evaluación de riesgos, información de los mismos al menor o representante legal que intervino en la contratación, así como autorización al Gobierno para establecer limitaciones al empleo de los menores en puestos de trabajo con riesgos específicos).

Al amparo de la disposición derogatoria de la Ley 31/1995, se mantiene en vigor el Decreto de 26 de julio de 1957, en el cual se recogen las prohibiciones para el empleo de los menores de 18 años.

El incumplimiento de la obligación empresarial de emplear en trabajos prohibidos a los menores Isidoro G. y María V., se tipifica en el artículo 48, apartado 2, de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, como infracción administrativa muy grave, sancionable por la autoridad laboral a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, con multa que oscila entre 5.000.001 a 100.000.000 de pesetas (artículo 49 de la Ley 31/1995, citada).

Si esos trabajadores sufrieren en sus puestos de trabajo un accidente, las prestaciones económicas de Seguridad Social que pudieran devengar se incrementarán con un recargo del 30 al 50 por ciento, de conformidad con el artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social, recargo que es compatible con la responsabilidad administrativa del empresario por el ilícito administrativo, y con otras posibles indemnizaciones por daños o perjuicios (artículo 42.3 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre). **Recargo de prestaciones del que responde directamente el empresario, sin que pueda apreciarse responsabilidad subsidiaria del I.N.S.S.** [sentencias del T.S., Sala 4.ª, de 8 de marzo de 1993 (I.L. 5679/1993), 9 de febrero de 1994 (I.L. 3415/1994) y 12 de febrero de 1994 (I.L. 3427/1994), entre otras], por lo que el pago del incremento de la prestación (si es una pensión) se abonará por la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se constituya el correspondiente capital por la empresa obligada, no procediendo en ningún caso el anticipo de ese incremento (artículo 16.3 de la Orden de 18 de enero de 1996).

de ley 31/95 → Recargo de prestaciones prohib.
de trabaj. de muj., pero no en
cuanto a menores. (D de 1957)



* T.º Labor. y también si tiene resp. penal y
ant.

SUPUESTO PRACTICO 18

EL TRABAJADOR. TRABAJOS PROHIBIDOS

1. Doña Nuria J., en estado de gestación, ingresó a prestar servicios en la empresa «R.S.L.», dedicada a la fabricación y manipulación de arseniato de plomo para pulverizaciones. En el puesto de trabajo ocupado por la misma, los niveles de concentración ambiental de plomo, eran, para una jornada de 8 horas diarias y 40 horas semanales de 50 microgramos por metro cúbico, durante períodos consecutivos superiores a 40 días.

2. Doña Mónica G., madre lactante de un hijo de 4 meses y Alberto M., de 17 años, fueron empleados por su empresa «X.L.», en puestos de trabajo de fabricación directa de colas y disoluciones, productos con contenido en benceno superior al 2 por ciento por unidad de volumen.

CUESTIONES

1. ¿Se halla correctamente empleada en su puesto de trabajo la trabajadora Nuria J.?
2. ¿Se encuentran correctamente empleados en sus puestos de trabajo Mónica G. y Alberto M.?

NORMATIVA APLICABLE

- O. 14-IX-1959 (L.L.V., Trabajo, Cap. XI, Sec. 1.^a, Ap. 15), sobre fabricación y empleo de productos que contengan benceno.
- Convenio núm. 136 de la O.I.T., sobre protección contra los riesgos de intoxicación por benceno, de 23-VI-1971 (B.O.E. 5-II-1975).



- Res. de las Direcciones Generales de Trabajo y Promoción Industrial de 15-II-1977 (B.O.E. 11-III-1977), sobre empleo de disolventes y otros compuestos que contengan benceno.
- O. 9-IV-1986 (L.L.V., Trabajo, Cap. XI, Sec. 1.ª, Ap. 13, I.L. 2737), de prevención de riesgos y protección de la salud de trabajadores por la presencia de plomo metálico y sus compuestos iónicos en el ambiente de trabajo.
- ⊖ R.D. Leg. 1/1995, de 24 de marzo (L.L.V., Trabajo, Cap. I, Sec. 1.ª, Ap. 1.º, I.L. 2474), que aprueba el texto refundido del E.T.

SOLUCIONES

⊖ RD 1/94.
 ⊖ Ley 31/95.
 • LISOS.
 • Ley de J. Social.

~~RD 1/94~~ = D. d. 1957 o Mineres.
 - Directiva de Protec. de embaraz.

1. Doña Nuria J. no se hallaba correctamente empleada, ya que la empresa ha incumplido una norma de prevención y protección de la maternidad y lactancia, por cuanto que, en el artículo 6.2, de la O.M. de 9 de abril de 1986, se establece que las mujeres en período de gestación y lactancia no pueden ocupar puestos de trabajo con exposición al plomo.

Por los niveles ambientales de concentración de plomo, doña Nuria J. tiene la condición de trabajadora expuesta (artículo 2.2.1 de la O. de 9 de abril de 1986).

2. Doña Mónica G., y don Alberto M. no se encuentran correctamente empleados en sus puestos, ya que de conformidad con el artículo 11 del Convenio 136 de la O.I.T. (ratificado por España el 31 de marzo de 1973; y en vigor para nuestro país desde 8 de mayo de 1974), las mujeres embarazadas o lactantes no pueden ser empleadas en trabajos que entrañen exposición al benceno o productos que lo contengan. Asimismo, se prohíbe emplear a los menores de 18 años en trabajos que entrañen exposición al benceno o productos que lo contengan, salvo que se trate de jóvenes que reciban formación profesional impartida bajo vigilancia médica y técnica adecuada.

En igual sentido, y estableciendo esas prohibiciones se pronuncia la instrucción 10.ª apartado c), de la Resolución citada de 15 de febrero de 1977 (que no es una fuente de Derecho objetiva).

Se entiende que un producto contiene benceno cuando lo incorpora en un porcentaje superior al 1 por ciento por unidad de volumen (artículo 1 del Convenio 136 de la O.I.T.)

durante el p. de lactancia o embarazo. tiene derecho a cambio a un puesto de trabajo... formación compatible con su estado.

→ Concurriendo las circunstancias previstas en el art 26 de la Ley 31/95, la trabajadora tendrá derecho a cambio a un puesto compatible con su estado, y si no a suspender su actividad por riesgo durante el embarazo, con derecho a prestación económica de S.S., de acuerdo los requisitos para la misma.

- 1º Cambio a puesto compatible misma categ.
- 2º " " " " " "
- 3º Suspensión de trabajo por riesgo en embarazo.

Actual Ley de Maternidad y RD de 9 de abril



SUJETOS DEL
CONTRATO DE TRABAJO

El trabajador.
Extranjeros

1

X

SUPUESTO PRACTICO 19

EL TRABAJADOR. EXTRANJEROS

Con fecha 26 de febrero, comienzan a prestar servicios para la empresa «J.K.L.» dedicada a la confección de prendas de vestir, los siguientes trabajadores por cuenta ajena:

- a) Don Ismael, súbdito peruano, como oficial de primera.
- b) Doña Margarita, de nacionalidad chilena, oficial de segunda.
- c) Paul, con nacionalidad de Liechtenstein, especialista.
- d) Simeone, de nacionalidad austríaca, como especialista.]

CUESTIONES

- 1. ¿Para prestar sus servicios en la empresa, don Ismael y doña Margarita, precisan permiso de trabajo?
- 2. ¿Don Ismael y doña Margarita ostentan el derecho a que se les conceda obligatoriamente permiso de trabajo?
- 3. ¿Necesitan permiso de trabajo para prestar sus servicios Paul y Simeone?
- 4. No disponer los trabajadores por cuenta ajena de permiso de trabajo, siendo preceptivo el mismo ¿qué consecuencias jurídicas genera para el trabajador y el empresario?

NORMATIVA APLICABLE

- Convenio de doble nacionalidad con Chile de 24 de mayo de 1958.
- Convenio de doble nacionalidad con Perú de 16 de marzo de 1959.

158

ADLto 5/2000

- ⊖ L. 8/1988, de 7 de abril (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen III, T-1208, *I.L.* 1941), sobre infracciones y sanciones en el orden social (*L.I.S.O.S.*)
- Reglamento CEE 2194/1991, de 25 de junio, del Consejo que adelanta el período transitorio sobre libre circulación entre España y Portugal y otros Estados miembros de la CEE (*D.O.C.E.* de 29 de julio de 1991).
- ⊖ R.D. 766/1992, de 26 de junio (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen II, T-601, *I.L.* 3659), sobre entrada y permanencia en España de nacionales de Estados miembros de las Comunidades Europeas. Reformado por el R.D. 737/1995, de 5 de mayo (*I.L.* 3573) y por el R.D. 1710/1997, de 14 de noviembre (*I.L.* 4847)
- ⊖ Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (*B.O.E.* de 25 de enero de 1994, *I.L.* 309).
- ⊖ R.D. Leg. 1/1995, de 24 de marzo (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen I, T-41, *I.L.* 2474), que aprueba el texto refundido del E.T.
- ⊖ R.D. 155/1996, de 2 de febrero (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen II, T-573, *I.L.* 750), por el que se aprueba el Reglamento de Ejecución de la Ley Orgánica 7/1985.
- ⊖ L.O. 4/2000, de 11 de enero (*L.L.V.*, Trabajo, Volumen II, T-561, *I.L.* 29), sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Al fondo mal porvenir.

SOLUCIONES

1. Al amparo de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, los trabajadores por cuenta ajena, súbditos de países iberoamericanos, precisan permiso de trabajo para prestar servicios en España (artículos 1, 33, 35 y 39 de esta disposición).

2. El Tribunal Supremo, en su Sala 3.^a, ha considerado que los súbditos peruanos y chilenos ostentan el derecho a que la autoridad laboral española les expida obligatoriamente el permiso de trabajo, al recogerse tal derecho en el artículo 7 de los Convenios internacionales de doble nacionalidad con Chile y Perú [Tribunal Supremo, sentencias de 4 de diciembre de 1991 (*I.L.* 6012/1992), 18 de julio de 1991 (*I.L.* 5974/1992), de 8 de febrero de 1992 (*I.L.* 6912/1992), 25 de febrero de 1992, 25 de abril de 1992, 27 de julio de 1992 (*I.L.* 1135/1993), 22 de diciembre de 1995 y 25 de septiembre de 1998].

Así se puede leer en su sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1992:

«[...] Esta Sala Tercera, en recientes sentencias, referidas al mencionado Convenio con Chile —sentencias, entre otras, de 21 de mayo (*I.L.* 2841/1991) y 1 de junio de 1990 (*I.L.* 2966/1991) y 23 de febrero de 1991 (*I.L.* 7680/1991)—, y otras referidas a Convenios de Doble Nacionalidad con Perú de 16 de marzo de 1959, ratificado por Instrumento de 15 de diciembre de 1959 —sentencia de 19 de noviembre de 1990 (*I.L.* 7429/1991)—, Convenios uno y otro que contienen un artículo 7 de idéntico contenido, ha venido manteniendo, en base a dicho artículo 7, que los súbditos chilenos y peruanos tienen la necesidad de proveerse de permiso de trabajo para trabajar en España, pero que su otorgamiento por la autoridad laboral resulta imperativo por razón de dichos Convenios [...]»

En igual sentido se pronuncia el Tribunal Supremo, en sentencia de 25 de abril de 1992, al indicar:

«El artículo 7 del Convenio referido y el del mismo número del de Chile, de idéntica formulación, han sido objeto de múltiples pronunciamientos de la Sala en casos similares al actual, a partir de la de 21 de mayo de 1990 (I.L. 2841/1991) [entre otras, a parte de ésta, las de 1 de junio (I.L. 2966/1991), 7 de julio (I.L. 3029/1991), 19 de noviembre de 1990, 23 de febrero de 1991 (I.L. 7680/1991), 8 de febrero (I.L. 6912/1992) y 25 de febrero de 1992] que, en aplicación de los respectivos artículos 7 de ambos convenios, han sostenido la tesis de que dicho precepto consagra directamente el derecho de los súbditos chilenos y peruanos a trabajar en España, con la consecuente obligación de las autoridades laborales españolas de otorgarles el correspondiente permiso de trabajo para el ejercicio de su derecho.»

3. Para resolver esta cuestión, habrá de determinarse previamente si Paul y Simeone, **son ciudadanos de un Estado de la U.E.**, ya que de ser así se **hallarían excluidos de la obligación de obtener el permiso de trabajo, en virtud del principio de libre circulación de personas** entre los Estados de la U.E.; **recogido en el Real Decreto 766/1992, de 26 de junio.**

Desde 1 de enero de 1995, Austria es miembro de pleno derecho de la U.E., lo que motiva que **Simeone no precise obtener permiso de trabajo** para prestar servicios en España. **(Señalar que estaba exento del permiso desde 1 de enero de 1994, en virtud del Protocolo por el que se adopta el Espacio Económico Europeo.)**

Con relación a Paul, ciudadano de Liechtenstein, aunque éste no sea miembro de un Estado de la U.E., **en virtud del Protocolo por el que se adopta el Espacio Económico Europeo** (B.O.E. de 25 de enero de 1994), **los ciudadanos de Liechtenstein quedan exentos de obtener el permiso de trabajo a partir del 1 de enero de 1998.** Extremo que se reitera en la disposición transitoria segunda del Real Decreto 737/1995, de 5 de mayo. Es por ello por lo que no precisa obtener permiso de trabajo.

En términos generales, ha de señalarse que **la Administración competente no goza en su facultad decisoria, al resolver la solicitud de permiso de trabajo, de una discrecionalidad absoluta y total, sino que ha de motivar su resolución, exponiendo las causas en que apoyan su decisión para permitir un control judicial "ex post facto".**

4. Con anterioridad a la Ley Orgánica 4/2000, la jurisprudencia consideraba al amparo de la normativa en vigor en esas fechas que era nulo el contrato de trabajo suscrito con un extranjero, si requiriéndose el permiso de trabajo éste no se tenía [sentencia del Tribunal Supremo, Sala Social, de 21 de marzo de 1997 (I.L. J 600/1997)] y sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 2 de diciembre de 1998). **Con la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, se supera esa situación, con lo que la carencia del preceptivo permiso de trabajo no anula el contrato, con independencia de que genere responsabilidades penales o administrativas** (artículo 33.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero).

De este modo la relación laboral surte efectos, teniendo el trabajador derecho al salario y a las demás condiciones laborales. **Otra cuestión es que pueda incurrir el trabajador extranjero en una presunta infracción administrativa leve o grave, en función de que ostente o haya solicitado el permiso de residencia** [artículos 48 apartado c) y 49 apartado b) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero].

El empresario incurriría en infracción administrativa muy grave, lo que motivaría la extensión de un acta de infracción por la Inspección de Trabajo, con propuesta de sanción de 500.001 a 15.000.000 de peseta (artículo 33.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero y artículos 35.1 y 37 de la Ley 8/1988, de 7 de abril)

SUPUESTO PRACTICO 17

EXCLUSIONES. TRABAJOS FAMILIARES

Don Miguel F., titular de un comercio de prendas de vestir en Vigo, utilizaba los servicios de las personas siguientes para atender el negocio:

- a) Doña Isabel, quien había formalizado un contrato de trabajo con el empresario.
- b) Doña Ana, esposa de don Miguel F., quien había celebrado un contrato de trabajo escrito, expidiendo mensualmente la empresa los pertinentes recibos de salarios abonados a doña Ana. El matrimonio se regía por el régimen económico matrimonial de gananciales y residía en un chalet de una urbanización a las afueras de Vigo.
- c) Don Raúl, nieto de don Miguel, el cual convivía maritalmente sin estar casado con doña Isabel en un piso céntrico de Vigo. Don Raúl había celebrado por escrito el pertinente contrato de trabajo.
- d) Doña Carmen, hermana de la esposa del empresario, la cual convivía con su cuñado y hermana en el chalet de éstos en las afueras de Vigo, participando en los beneficios o pérdidas de la actividad empresarial, en virtud de acuerdo pertinente.

CUESTIONES

1. ¿Qué nota calificadora del contrato de trabajo se halla ausente en los trabajos familiares excluidos del ámbito del Estatuto de los Trabajadores?
2. ¿Existe relación jurídico laboral entre el empresario y su esposa doña Ana?
3. ¿Existe relación laboral entre el empresario y don Raúl?

4. ¿Existe relación laboral entre el empresario y doña Isabel?
5. ¿Existe relación laboral entre el empresario y doña Carmen?

NORMATIVA APLICABLE

- R.D. Leg. 1/1995, de 24 de marzo (*L.L.V.*, Trabajo, Cap. I, Sec. 1.ª, Ap. 1.º, *I.L.* 2474), que aprueba el texto refundido del E.T.
- Código Civil.
- Código de Comercio.

SOLUCIONES

1. El artículo 1, apartado 3, e) del E.T., excluye de su ámbito de aplicación, mediante una presunción «*iuris tantum*», a los trabajos familiares en las condiciones allí establecidas.

Presunción legal que siendo «*iuris tantum*», admite prueba en contrario mediante la acreditación de la condición de asalariado del familiar. Prueba ésta extraordinariamente difícil, según SALA FRANCO, y que en palabras de ALONSO OLEA, «la demostración de la condición de asalariado puede consistir, no exactamente en que se percibe un salario, sino en que el salario, pese a no ser percibido, es debido en Derecho, porque no haya realmente una integración de la persona de que se trate en la comunidad familiar».

El E.T. tan sólo establece dos requisitos para la exclusión de la laboralidad: a) ser esposa, o pariente por consanguinidad, afinidad o por adopción, hasta el segundo grado, y b) **no ser asalariado** (SALA FRANCO). El T.S., Sala 3.ª, en sentencia de 2 de julio de 1996, considera que para que la **prestación de servicios entre familiares** quede **excluida del Derecho del Trabajo**, es necesario que concurren conjuntamente **dos requisitos**, por un lado, que entre el titular de la actividad productiva y el prestador de los servicios personales, haya **relación de parentesco** dentro del segundo grado o se sea **cónyuge**, y por otra parte que **exista convivencia**. En función de esas dos circunstancias el T.S., en esa sentencia y en la de fecha 30 de septiembre de 1997, considera que se **halla sujeta al E.T. la prestación de servicios personales de la hija de la mujer de hecho del empresario**, ya que entre éste y la trabajadora no existe la relación de parentesco exigida en el artículo 1, apartado 3.e) del E.T.

El E.T., al delimitar el círculo familiar, exige paralelamente, que se conviva con el empresario, requisito éste de la convivencia que ha sido interpretado de modo diverso en la doctrina. La convivencia exigida sería la física (interpretación restrictiva, seguida por LÓPEZ GANDÍA), y para un segundo sector doctrinal, la convivencia exigida sería la económica o alimentaria (interpretación extensiva, seguida entre otros por SALA FRANCO en su *Manual de Derecho del Trabajo*).

Por último, y concluyendo, la doctrina considera que en el trabajo familiar excluido en el E.T., la exclusión tiene naturaleza declarativa, por cuanto falta la nota de ajenidad (SALA FRANCO y ALONSO OLEA), y en palabras de MONTOYA MELGAR, la verdadera razón de la exclusión se encuentra en la ausencia de remuneración.

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 29 de octubre de 1990, Sala Social, señala expresamente «la exclusión del trabajo familiar en el artículo 1.3, del E.T., es una mera declaración o constatación de que en este tipo de prestación de trabajo falta una de las notas características del trabajo asalariado. Esta nota es la ajenidad».

Concurriendo todas las notas de la relación jurídico-laboral, el contrato de trabajo celebrado entre familiares produce plenos efectos jurídicos. En este sentido el T.C. en sentencia 146/1994, de 12 de mayo, ha considerado que la existencia de vínculo matrimonial o familiar no obsta a que el contrato de trabajo genere sus efectos. En esa sentencia el T.C. señala que los contratos de trabajo celebrados entre el empresario y su cónyuge o hijos carecen de peculiaridades que pudieran fundamentar un trato sustancialmente diverso, de modo que el vínculo familiar no sitúa al cónyuge o hijos en situación especial en la empresa [en igual sentido sentencia del T.S., Sala Social de fecha 25 de noviembre de 1997 (I.L. J1503/1997)].

2. Al percibir doña Ana ^{afinidad en los riesgos} los salarios por su servicios, el hecho de ser cónyuge del empresario y de convivir con él, no es óbice para excluir el carácter laboral de la relación jurídica, por cuanto que, concurriendo en la prestación de servicios los requisitos de voluntariedad, «intuitu personae», remunerabilidad, ajenidad y dependencia, la relación jurídica ha de ser calificada como laboral.

Frente a ello, es intrascendente el régimen económico matrimonial que rige las relaciones económicas entre los cónyuges y la de éstos con sus acreedores, ya que si los salarios se perciben, y se tienen derecho a percibir, concurre la ajenidad en los riesgos, en la medida en que el salario ha de ser garantizado en los términos establecidos en el E.T., no excluyéndose esa nota por el hecho de que una vez percibidos los salarios, e integrándose en la comunidad de gananciales, puedan estar sujetos a las resultas del comercio, (artículos 6 y 7 del Código de Comercio y artículos 1365 y 1373 del Código Civil), ya que, tras esa percepción, el salario pierde su naturaleza jurídica de tal y se transforma en bien dinerario o mueble que se confunde con los demás bienes muebles o dinerarios de la sociedad ganancial.

Cuestión distinta es la posible deducción de salarios percibidos a efectos fiscales, o la posible aplicación de beneficios de reducciones de cuotas (legalmente excluida esa posibilidad), entendiéndose el T.C. en la sentencia de 12 de mayo de 1994, que para ello puede el legislador exigir que quede acreditada la seriedad de los contratos, imponiendo medios de prueba especiales que demuestren su existencia real y realización práctica de las recíprocas prestaciones estipuladas, siempre que se trate de requisitos razonables que guarden la adecuada relación de proporcionalidad con la finalidad perseguida.

3. La relación existente entre don Raúl y la empresa es laboral, pese a ser aquél familiar por consanguinidad en segundo grado —nieto— con el empresario (artículos 915 a 919 del Código Civil), ya que no hay convivencia, y por otro lado, en esa relación jurídica concurren todas las notas del contrato de trabajo: prestación personal, voluntaria, retribuida, por cuenta ajena y dependiente.

4. Concurriendo las notas configuradoras del contrato de trabajo, que por las circunstancias del supuesto planteado, no consta estén ausentes, la relación entre doña Isabel y el empresario es laboral, sin que a ello se oponga el hecho de la convivencia «more uxorio» con el nieto del empresario.

5. Siendo doña Carmen familiar por afinidad en segundo grado del empresario (artículos 915 a 919 Código Civil), y al convivir con el mismo integrándose en una misma comunidad económica familiar de carácter fáctico, al no constar la percepción de salarios, ni constar que preste servicios en condiciones tales que los salarios sean debidos, ha de entenderse que, no concurriendo ajenidad, la relación jurídica no será de naturaleza laboral.

Excluyen la laboralidad, la ausencia de ajenidad y remunerabilidad, **acompañado ello, de un pacto fáctico de tipo societario.**

• (si se demuestra la ausencia de ajenidad) → laboral
aunque convivan juntos

SUPUESTO PRACTICO 18

EXCLUSIONES. MEDIADORES MERCANTILES

① Don Miguel S. se dedicaba a promover operaciones mercantiles por cuenta y en nombre de varias empresas fabricantes de calzado. En los respectivos contratos celebrados por don Miguel S. con las firmas fabricantes, aquél se obligaba a abonar a la empresa fabricante representada el importe de las operaciones concertadas que no fuesen pagadas por los clientes.

Para realizar tales actividades de mediación mercantil, don Miguel S. contaba con instalaciones materiales propias (oficinas, almacén) y personal auxiliar.

② Don Angel V. celebra un contrato con la compañía de seguros «X», en virtud del cual el primero se comprometía a la mediación entre los tomadores de seguros y asegurados, por un lado, y la entidad aseguradora, por otro, con la finalidad de promover y concertar los pertinentes contratos de seguro para la compañía asegurada.

En el ejercicio de esa actividad don Angel V. reunía todos los requisitos legales de titulación y profesionalidad.

CUESTIONES

1. ¿Tiene don Miguel S. la condición jurídica de trabajador por cuenta ajena?
2. ¿Existe relación jurídica-laboral, entre la compañía aseguradora «X» y don Angel V.?

NORMATIVA APLICABLE

- L. 12/1992, de 27 de mayo (L.L.V., Trabajo, Cap. VI, Sec. 4.ª, Ap. 6.ª, I.L. 3191), Contrato de Agencia.
- L. 9/1992, de 30 de abril (B.O.E. 2-V-1992), de Mediación en Seguros Privados.
- R.D. Leg. 1/1995, de 24 de marzo (L.L.V., Trabajo, Cap. I, Sec. 1.ª, Ap. 1.ª, I.L. 2474), que aprueba el texto refundido del E.T.

SOLUCIONES

1. Don Miguel S. se dedica a promover operaciones mercantiles por cuenta y en nombre de varias firmas fabricantes de calzado. Este tipo de servicios puede realizarse al amparo de un contrato de trabajo con cada empresa representada, mediante una relación laboral especial de representantes de comercio, que tendrá lugar en aquellos supuestos en que el mediador mercantil no responde del buen fin de las operaciones en que interviene y no es un agente comercial independiente con su propia organización empresarial [artículo 2, apartado 1.f) del E.T. y R.D. 1438/1985, de 1 de agosto (I.L. 4153)]. Otra segunda posibilidad jurídica de desarrollar los servicios de mediación mercantil puede tener lugar mediante la celebración de un contrato de agencia mercantil al amparo de la Ley 12/1992, de 27 de mayo, en la que el agente comercial, en régimen de independencia con propia estructura organizativa, se dedica a promover operaciones mercantiles para una o varias empresas, asumiendo o no, el riesgo y ventura de las operaciones en que interviene —según se pacte— (artículos 1 y 2 de la Ley 12/1992, citada).

Pues bien, mientras en el E.T., en su artículo 1, apartado 3.f), se excluyen del ámbito de aplicación las actividades de las personas que intervienen en operaciones mercantiles, siempre que queden personalmente obligadas a responder del buen fin de la operación asumiendo el riesgo y ventura; incluyendo, paralelamente, en su ámbito aplicativo las actividades de mediación mercantil en las que el mediador no responde del buen fin de las operaciones [artículo 2, apartado 1.f)], con lo que este cuerpo legal fija el límite o criterio delimitador del carácter laboral o extralaboral en la asunción o no de responsabilidad por el buen fin de la operación; la Ley 12/1992 citada, reguladora del contrato de agencia, traza el límite o distinción entre el agente comercial y los representantes de comercio (trabajadores por cuenta ajena), en la independencia en la prestación del servicio y no ya en la asunción del riesgo de las operaciones mercantiles. Nota de la falta de dependencia que es la que nos permite diferenciar al contrato mercantil de esta relación laboral especial, según el T.S., Sala Social, en sentencia de unificación de doctrina de fecha 2 de julio de 1996 (I.L. J1243/1996).

De la actual normativa, así como de la doctrina jurisprudencial, ha de afirmarse que cuando responda en todo o en parte del importe de la operación económica, el representante no tiene la condición de trabajador por cuenta ajena, como tampoco la tiene cuando sin asumir el riesgo de la operación ostenta una organización autónoma propia para realizar la actividad.

Pues bien, teniendo en cuenta esas consideraciones hemos de concluir, resolviendo el supuesto planteado, indicando que don Miguel S. no se hallaba vinculado con las empresas representadas mediante un contrato de trabajo, ya que (a) no concurre la nota de ajenidad (esencial), al correr él con el riesgo y ventura de las operaciones mercantiles en las que interviene, al obligarse a ingresar en la empresa representada el importe de las operaciones concertadas que no fuesen pagadas por los clientes; no concurre la ajenidad propia de la relación laboral cuando el representante abona, en todo o en parte, el importe fallido de la operación en que interviene (sentencias del T.S. de 23 de marzo de 1979, 16 de enero de 1982 y sentencia del T.S., Sala Contencioso-Administrativo, de 14 de enero de 1998), y (b) es un trabajador independiente, al disponer de una organización empresarial propia, contando con medios materiales (oficina, almacén) y personales (personal auxiliar). No concurre tampoco la nota esencial de dependencia laboral. Si el representante cuenta con

medios materiales, estructura organizativa que costea la empresa, habría dependencia (sentencia del T.S., Sala 3.ª, de 14 de enero de 1998).

2. No existe relación jurídica-laboral entre don Angel V. y la compañía aseguradora «X», ya que ambos habían celebrado un **contrato de agencia de seguros**, dedicado a la producción de seguros privados, que en el artículo 7.1 de la Ley 9/1992, de 30 de abril, se indica expresamente, «el contrato de agencia de seguros tendrá siempre **carácter mercantil**».

No obstante la calificación “ope legis” de la relación mercantil, el T.S., Sala Social, ha considerado existente una **auténtica relación laboral entre el agente de seguros y el subagente**, cuando concurren las notas del artículo 1 **del E.T.**; aunque sea mercantil el vínculo existente entre la compañía aseguradora y el agente (sentencia del T.S., Sala 4.ª de 16 de febrero de 1998).



¿CUÁLES SON LOS REQUISITOS DE LAS DONACIONES COMO MEDIDA ALTERNATIVA A LA OBLIGACIÓN DE RESERVA DEL 2% DE LOS PUESTOS DE TRABAJO PARA DISCAPACITADOS?

Se pretende aludir a la adopción empresarial de medidas alternativas a la obligación de reserva del 2% de los puestos de trabajo en las empresas ordinarias del mercado de trabajo, contemplada en el artículo 38 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los discapacitados, según redacción dada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Precepto desarrollado por el RD 364/2005, de 8 de abril.

En esas disposiciones se establece la obligación *in natura*, para las empresas con más de 50 trabajadores, de reservar el 2% de los puestos de trabajo a empleados discapacitados. Ahora bien, esta obligación podrá ser sustituida por la adopción de otras medidas alternativas, cuando se acredite ante la autoridad laboral la concurrencia de una causa excepcional y ésta autorice la adopción de esas medidas alternativas.

Para que la empresa pueda quedar excluida de la obligación *in natura* de reserva de puestos de trabajo, deberá solicitar ante la autoridad laboral la **declaración** de que concurre una causa de **excepcionalidad**, así como la pertinente autorización de la concreta medida alternativa pretendida.

Son causas de excepcionalidad, que permiten obviar la obligación de reserva, las dos siguientes (artículo 1.2 del RD 364/2005, de 8 de abril): a) que la incorporación de un discapacitado a la empresa sea fruto del resultado negativo de ofertas de empleo dirigidas a la oficina del Servicio Público de Empleo y agencias de colocación, y b) que existan en la empresa causas productivas, organizativas, técnicas o económicas, que motiven "**la especial dificultad para incorporar trabajadores con discapacidad a la plantilla de la empresa**".

La empresa ha de solicitar con carácter previo a su adopción, conjuntamente con la declaración de excepcionalidad, la medida alternativa pretendida.

Entre las medidas alternativas previstas, en el artículo 2 apartado 1, c) del R.D. 364/2005, de 8 de abril, se recoge **la realización de donaciones y acciones de patrocinio**, que han de ser siempre de carácter monetario, y tener como finalidad el desarrollo de actividades de inserción laboral y creación de empleo de personas discapacitadas, siempre que la entidad beneficiaria sea una fundación o asociación de utilidad pública cuyo objeto social sea, entre otros, la formación profesional, la inserción laboral, o la creación de empleo a favor de personas con discapacidad, de modo que esas donaciones permitan la creación de puestos de trabajo y la integración de los discapacitados en el mercado de trabajo.

En esa disposición reglamentaria se exige la concurrencia de **varios requisitos** para la **validez de la donación** como medida alternativa:

a) **Requisito sustantivo o material**, consistente en que se trate de una **auténtica donación**, es decir "un acto de liberalidad por el cual una persona dispone **gratuitamente** de una cosa en favor de otra, que la acepta" (artículo 618 del Código Civil), siendo esencial que se produzca una disminución patrimonial del donante y un correlativo enriquecimiento del donatario, con la intención de enriquecer al donatario (*animus donandi*). Por tanto, a estos efectos, no podrían considerarse auténticas donaciones **actuaciones que lo que realmente constituyen es el pago** de bienes, servicios o prestaciones que las fundaciones entregan o "revierten" a las empresas donantes, ya que en estos casos no se produce un auténtico empobrecimiento de estas últimas (criterio de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de 29.1.2010, en respuesta a una consulta planteada).

b) **Requisito objetivo**, consistente en que la **donación** sea de **carácter monetario**, en cualquiera de sus formas, sea en dinero efectivo, transferencia bancaria, talón bancario, etc. No cabe la donación de bienes en especie, con lo

que no se admiten la entrega de bienes en especie.

c) **Requisito subjetivo**, en la medida en que la entidad beneficiaria de la donación sea una fundación o asociación de utilidad pública.

d) **Requisito instrumental o teleológico**, consistente en que el importe de esa donación se **destine al desarrollo de actividades de inserción laboral y de creación de empleo de personas con discapacidad**. Se insiste en ese carácter instrumental en el artículo 4.2 del Real Decreto 364/2005 citado, donde se señala que "las fundaciones o asociaciones de utilidad pública a las que se refiere la medida prevista en el artículo 2.1.c) **destinarán las donaciones o acciones de patrocinio a las actividades que se indican en él**". Para la comprobación del cumplimiento del requisito instrumental -que efectivamente las cantidades donadas se han destinado a actividades de inserción laboral y de creación de empleo de personas con discapacidad- es fundamental la **memoria anual** que deben presentar a los servicios públicos de empleo las fundaciones y asociaciones receptoras de esas donaciones. Si la finalidad de la donación fuere distinta, incurrirá la empresa donataria en una **infracción grave por incumpliendo de la obligación legal** de reserva de puestos de trabajo, tipificada en el artículo 15.3 del RD Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social -LISOS-, con propuesta de sanción de 626 a 6250 euros, en función de la graduación del ilícito administrativo (artículos 39.2 y 40.1 de la LISOS).

*otras medidas son tener
contrato de empresa de protección, m-pu, etc,
con centros espec. de ayda.

Modalidades de contratación

Una vez finalizados sus estudios, Mónica Gálvez, de 18 años y técnica en gestión administrativa, formalizó un contrato en prácticas durante 6 meses como auxiliar administrativa en una agencia de viajes en horario de 10:00 a 14:00 y de 16:30 a 20:30 horas.

El convenio colectivo fija un salario mensual de 800 € para el puesto en cuestión y un periodo de prueba igual a la mitad del tiempo máximo que establece la ley.

Finalizado el contrato se le ofreció una prórroga de 6 meses, pero Mónica prefirió aceptar una oferta de trabajo en la sección de personal del establecimiento Miami Hotel de Calpe, con sueldo más alto y mejores perspectivas laborales. El trabajo surgió con motivo de la excedencia de una trabajadora y se prolongó durante 6 meses.

Cuando faltaban 2 semanas para finalizar el contrato, Pedro Luna, un compañero de sección con 63 años y un sueldo de 988 € mensuales, decidió jubilarse parcialmente y reducir su jornada en un 75%. Satisfechos por la labor de Mónica, los responsables del hotel decidieron que ella relevara a Pedro.

A lo largo de su prestación laboral en el hotel, Mónica tuvo que formalizar la contratación de:

- Un electricista para que sustituyera la instalación eléctrica en un ala del edificio.
- Un camarero y un botones durante 2 meses de invierno en los que hubo que colgar el cartel de lleno, hecho inusual por ser una época en la cual el hotel no suele cubrir ni la mitad de las plazas.
- Laura Irureta, desempleada de 28 años de edad y sin ^{experiencia} profesional, con un porcentaje de discapacidad del 33%, para ocupar el puesto de recepcionista durante 6 meses, a tiempo completo.

Los cálculos utilizan como dato del SMI la cantidad de 650 € mensuales.

Averigua en cada caso:

a. En la agencia de viajes:

- ¿Cuál fue el sueldo de Mónica?
- ¿Y el periodo de prueba?
- Identifica los elementos del contrato de trabajo.

b. En el Miami Hotel:

- ¿Qué tipo de contrato se le hizo a Mónica?
- ¿Hubiera podido tener una prórroga en su contrato de interinidad en caso de que no se hubiera incorporado la trabajadora a la que sustituía?
- Al tratarse de un contrato temporal, ¿le correspondía algún tipo de indemnización al finalizar la interinidad?
- ¿Tendría la empresa derecho a alguna bonificación si decidiera prolongar el contrato de Mónica cuando Pedro se jubile totalmente?

c. ¿Qué tipo de contrato se formalizó en los casos del electricista, el camarero y el botones?

d. En lo que respecta a la recepcionista Laura Irureta:

- Mónica convenció a sus jefes de formalizar un contrato para la formación. ¿Qué razones pudieron convencerlos?
- ¿Qué periodo de formación fue el acordado, si se eligió el mínimo legal? ¿Cuál fue el sueldo de Laura si el convenio establece que debe calcularse con respecto al SMI?
- ¿Tendría derecho a algún tipo de bonificación la empresa si decidiera contratar indefinidamente a Laura?

Solución:

a. En la agencia de viajes:

- Si el convenio colectivo establece 800 €/mensuales para el puesto de auxiliar administrativo, el 60% de ese importe, que es lo que corresponde por tratarse de un contrato en prácticas, son 480 €. Esta cantidad es inferior al SMI, por lo que se igualará a esta cantidad mínima que marca la ley. Cobrará, pues, 650 €.
- El periodo máximo de prueba que fija la ley es de un mes, de tal forma que la mitad serán 15 días. Sin embargo, hay que recordar que el periodo de prueba no es obligatorio.
- Los elementos del contrato de Mónica son los siguientes:
 - **Consentimiento:** es el acuerdo prestado libre y voluntariamente entre empresario y trabajador.
 - **Objeto:** la realización de funciones de auxiliar administrativo de 10:00 a 14:00 y de 16:30 a 20:30.
 - **Causa:** el contrato se concierta con la voluntad de intercambiar las prestaciones laborales de Mónica a cambio del salario con el que la retribuirá el empresario.
 - **Forma:** escrita obligatoriamente, por tratarse de un contrato en prácticas.
 - **Periodo de prueba:** 15 días.

b. En el Miami Hotel:

- Mónica sustituye a una trabajadora con derecho a la reserva de su puesto de trabajo, luego el contrato es de interinidad.
- El contrato de interinidad tiene una duración igual a la del suceso que lo origina. En este caso, durará tanto como el tiempo al que tenga derecho de reserva de su puesto de trabajo la empleada a la que sustituye.
- No, el contrato de interinidad es el único de los contratos temporales que no tiene indemnización a su finalización.
- La transformación de un contrato de relevo en indefinido conlleva una bonificación en las cuotas de la empresa a la Seguridad Social de 500 € anuales durante 4 años.

700 → algunos. 3 años → Extensión
 May → 3000
 11 → 2000 } 2 mil.

c. Electricista, camarero y botones:

- Electricista; la actividad a desarrollar tiene autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa y es de duración cierta (finalizará a la conclusión de la instalación eléctrica), de tal forma que se trata de un contrato por obra o servicio.
- Camarero y botones; al tratarse de un hecho inusual la ocupación plena en la época reseñada, el contrato que procede es el eventual por circunstancias de la producción.

d. Contratación de Laura Irureta como recepcionista:

(Contrato para formación y aprendizaje)

- El contrato más interesante para la empresa es el de formación a fin de que Laura obtenga los conocimientos teóricos y prácticos para desempeñar el puesto de trabajo de recepcionista. Además, al tratarse de una persona discapacitada, la empresa tendrá derecho a una reducción, durante la duración del contrato, del 50% de la cuota empresarial de la Seguridad Social correspondiente a las contingencias comunes. No tendrá, sin embargo, derecho a recibir una subvención para la adaptación de puestos de trabajo, eliminación de barreras o dotación de medios de protección personal, porque para ello la duración debería ser igual o superior a 12 meses.
- La ley fija la obligación de dedicar un mínimo del 15% de la jornada a la formación, de tal forma que el tiempo de trabajo efectivo será del 85%. Laura percibirá un salario en proporción a ese tiempo de trabajo, es decir, un 85% del SMI. El sueldo de Laura será entonces el 85% de 650 €, es decir, 552,50 €/mes.

16 a 25 años, salvo discapacidad (30 años hasta 7 años después de la Ley 15/02)

- Si se convierten en indef.

Reducción cuota empresarial 1500 / 3 años. 1800 / 11 → algunos.

25% (1 mes) 75% 75% 167

100% cuota emp. c/c y c/p FP, PABP < 250 días.

