

GACETA JURIDICO EMPRESARIAL

REVISTA INFORMATIVA DE BUFETE JURÍDICO JOVER

GACETA Nº 8
MAYO 2007

DIRECTOR: ALEJANDRO JOVER ANTONILES
E-MAIL: alejandrojover@icab.es



INDICE:

EDITORIAL: Pág. 2

- Política e independencia judicial.

ACTUALIDAD: Pág. 3

CONSEJOS LABORALES: Pág. 5

- ¿Es válido el contrato de trabajo celebrado con trabajadores extranjeros que carecen de permiso de trabajo?

ESTUDIO A FONDO: Pág. 7

- Ley de Igualdad entre Hombres y Mujeres y su incidencia en el ámbito empresarial.

EDITORIAL: Política e independencia del Poder Judicial.



Igual que desde esta revista se han criticado algunas decisiones legislativas del Gobierno, desde una perspectiva estrictamente jurídica, me veo en la obligación moral de realizar la misma crítica respecto a algunas de las actuaciones realizadas por la oposición.

Por ello, en estas líneas quisiera reflexionar acerca de la línea de oposición adoptada por el Partido Popular.

Evidentemente, el objeto de esta revista no es ni mucho menos el hacer crónica o crítica política, pero lo que no es de recibo es que ningún partido desde la oposición utilice decisiones judiciales para realizar oposición al Gobierno.

Esta es la línea que parecen seguir los dirigentes del Partido Popular. Parecen desconocer que nuestra Constitución consagra la independencia del poder judicial, que únicamente esta sometido al imperio de la ley.

En primer lugar, los dirigentes populares criticaron al Gobierno por la concesión del segundo grado a De Juana Chaos, decisión que fue adoptada por el correspondiente juzgado en funciones de vigilancia penitenciaria de la Audiencia Nacional, basándose en razones sanitarias, previa propuesta de la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario de Madrid VI y, tal y como establece el Auto *“en estricto cumplimiento de la legalidad vigente, más allá de cualquier merecimiento subjetivo que requieren otras figuras jurídicas penitenciarias y que ... supondrían su desestimación de pleno”*.

También he leído en la prensa que el Señor Acebes, decía que la imputación de Isabel Pantoja por un delito de blanqueo de capitales era una maniobra del Gobierno para distraer la atención de otros temas, igual que hizo el gobierno socialista de Felipe González en el caso de Lola Flores.

Esta última afirmación me resulta escandalosa por cuanto la imputación de cualquier persona por la comisión de un delito, no depende del Gobierno, sino del Juez de Instrucción, quién en caso de no observar indicios de la comisión de un delito por aquella persona debe archivar el caso o decidir la no imputación de ésta.

ACTUALIDAD:

PÚBLICADAS DIVERSAS ÓRDENES MINISTERIALES EN MATERIA DE EXTRANJERÍA.

El 11 de mayo de 2.007 se publicaron dos ordenes ministeriales en materia de extranjería:

- Orden PRE/1282/2007, de 10 de mayo, sobre medioeconómicos cuya disposición habrán de acreditar los extranjeros para poder efectuar su entrada en España.
- Orden PRE/1283/2007, de 10 de mayo, por la que se establecen los términos y requisitos para la expedición de la carta de invitación de particulares a favor de extranjeros que pretendan acceder a territorio nacional por motivos de carácter turístico o privado.

Dicha ordenes vienen a desarrollar las disposiciones establecidas en la Ley de Extranjería y en el Reglamento que la desarrolla.

CONSTRUCTORAS, PROMOTORAS, OPERADORAS DE TELEFONÍA Y ENTIDADES FINANCIERAS SON LAS EMPRESAS DE LAS QUE MÁS SE QUEJAN LOS CONSUMIDORES

Según datos del Observatorio Permanente de Consultas y Reclamaciones de la Unión de Consumidores de España de las más de 230.000 consultas recibidas en 2.006, un 18,9 por ciento correspondieron a compañías telefónicas, seguidas de constructoras y promotoras (8,7%), comercio de electrodomésticos (5,5 %) y bancos y cajas de ahorros (5,17%).

En la vivienda las quejas se refirieron a la calidad de la construcción y a los contratos de compraventa.

EL ALQUILER DE LA VIVIENDA EN ESPAÑA SE ENCARECIÓ UNA MEDIA DEL 4,5% EN LOS ÚLTIMOS DOCE MESES, 2,1 PUNTOS POR ENCIMA DE LA VARIACIÓN DEL IPC

Los servicios para la conservación de la vivienda se encarecieron un 5,3% en el último año, y un 1,6% en los dos primeros meses de 2.007. Tendencia que también muestran los precios de los materiales para la conservación de la vivienda, que subieron el 5,9% en los doce últimos meses, y el 1,5% del conjunto de enero y febrero.

Por comunidades, las principales subidas anuales de los precios del alquiler se dieron en Madrid (5,5%), seguida de la Comunidad Valenciana (4,4%) y La Rioja (4,3%).

EL GOBIERNO, DISPUESTO A NEGOCIAR LA ELIMINACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO

El Vicepresidente Segundo y Ministro de Economía y Hacienda, Pedro Solbes, cree que es imprescindible revisar el Impuesto de Patrimonio, pero debe estudiarse en colaboración con las comunidades autónomas y aprovechando la reforma de la financiación autonómica, ya que se trata de un impuesto cedido a los gobiernos autonómicos.

NOTICIAS BREVES

- El IPC baja una décima en el mes de marzo, situándose la inflación interanual en el 2,4 por ciento.

- Se publica el la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del suelo.

- Se publica la Resolución de 25 de mayo de 2007, de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones para el fortalecimiento de las organizaciones de inmigrantes en España.

- Publicado el Real Decreto 640/2007, de 18 de mayo, por el que se establecen excepciones a la obligatoriedad de las normas sobre tiempos de conducción y descanso y el uso del tacógrafo en el transporte por carretera.

- Publicada la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

- Las inversiones inmobiliarias en oficinas, centros comerciales e inmuebles industriales en España ascendieron a 7.079 millones de euros en 2.006, un 81% más que en 2.005.

CONSEJOS LABORALES:

¿ES VÁLIDO EL CONTRATO DE TRABAJO CELEBRADO CON TRABAJADORES EXTRANJEROS QUE CARECEN DE PERMISO DE TRABAJO?

La respuesta a la pregunta planteada es que sí. El contrato celebrado entre un empresario y un trabajador extranjero que no tiene autorización administrativa para trabajar en España es plenamente válido y surte todos sus efectos, excepto aquellos referentes a la cotización a la Seguridad Social.

En este sentido, pese a que la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, dispone que *“los extranjeros mayores de 16 años que deseen ejercer cualquier actividad lucrativa laboral o profesional en España deberán obtener una autorización administrativa para trabajar o el permiso de trabajo”*, también matiza que *“los empleadores que contraten un trabajador extranjero deberán solicitar y obtener la autorización previa al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales”*, disponiendo que *“la carencia de la correspondiente autorización por parte del empleador, sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero”*.

Por tanto, el contrato celebrado con un extranjero sin permiso de trabajo no es nulo, pues si fuese así el trabajador se vería privado de una protección que en nuestro sistema es inherente al contrato de trabajo.

Evidentemente, el contrato no se realizará por escrito, pero esto no le resta validez, puesto que el contrato de trabajo verbal es plenamente válido, existiendo relación laboral cuando dé una prestación de servicios por cuenta ajena dentro del ámbito de organización y dirección del empleador. Siendo lo importante aquí que concurren las características básicas de una relación laboral: las prestaciones que se llevan a cabo

Esto supone que el trabajador podrá ejercitar cualquier acción de las que podría ejercer cualquier otro trabajador autorizado para trabajar en España.

Algunas de las consecuencias prácticas de la validez de serían:

- a) La rescisión por parte del empresario de la relación laboral será constitutiva de un verdadero despido.
- b) El trabajador podrá reclamar al empresario todos los derechos que le correspondan según la legislación vigente y el Convenio Colectivo aplicable

al sector: vacaciones, pagas extraordinarias, permisos, retribuciones fijadas en las tablas salariales de los diferentes Convenios.

- c) La empresa será responsable del pago de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional y de las prestaciones por desempleo.

Pese a la validez del contrato, persiste la imposibilidad de llevar a cabo el alta, aunque existe a modo de sanción, la obligación empresarial de abonar lo que hubiera correspondido en concepto de cotización.

El empresario también debe tener en cuenta, ante de proceder a este tipo de contratación, que la contratación de un extranjero no autorizado a trabajar en España constituye una infracción muy grave, que acarrea una sanción mínima de 6.251 euros.

ESTUDIO A FONDO:

LEY DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES Y SU INCIDENCIA EN EL ÁMBITO EMPRESARIAL

1. Introducción.

El 23 de marzo del presente año se publicó la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, la cual incorpora al ordenamiento español dos directivas europeas en igualdad de trato.

Dicha ley supone una acción normativa dirigida a combatir todas las manifestaciones de discriminación por razón de sexo y a promover la igualdad real entre mujeres y hombres, con remoción de los obstáculos y estereotipos sociales que impiden alcanzarla.

La Ley se ocupa de la proyección general del principio de igualdad en los diferentes ámbitos normativos, modificando numerosas leyes.

Asimismo, esta Ley prevé, con el fin de alcanzar dicha igualdad efectiva entre mujeres y hombres, un marco general para la adopción de las llamadas acciones positivas, estableciendo condicionamientos a fin de asegurar la licitud constitucional de las mismas.

La Ley establece medidas de promoción de la igualdad efectiva en las empresas, en materia de contratación, subvenciones públicas o en referencia a consejos de administración.

Dicha ley presta especial atención a la corrección de la desigualdad en el ámbito específico de las relaciones laborales, reconociendo el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y fomentando una mayor corresponsabilidad entre hombres y mujeres en la asunción de obligaciones familiares

También se establecen medidas específicas sobre empleo público y participación política.

En este estudio nos centraremos en la incidencia de esta ley en el ámbito empresarial, dejando de lado otros ámbitos de actuación de dicha norma.

2. Planes de igualdad de las empresas y otras medidas de promoción de la igualdad.

La Ley establece que las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral, adoptando medidas dirigidas a cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres.

Estas medidas deben negociarse con los representantes de los trabajadores, pudiéndose establecer en los diversos Convenios Colectivos medidas de acción positiva encaminados a favorecer el acceso de las mujeres al empleo.

Además, la Ley prevé que en las empresas de más de 250 trabajadores, deberá elaborarse un plan de igualdad, que deberá pactarse con la representación de los trabajadores. También deberán elaborar dicho plan de igualdad las empresas que vengán obligadas por el Convenio Colectivo que les sea de aplicación.

También se prevé la posibilidad de que la autoridad laboral acuerde la sustitución de sanciones accesorias impuestas en un procedimiento sancionador por la elaboración y aplicación de un plan de igualdad.

Por tanto, la elaboración de un plan de igualdad, será obligatorio para las siguientes empresas:

- a) Aquellas que tengan más de 250 trabajadores.

- b) Las que vengan obligadas por Convenio Colectivo.
- c) Las empresas a las que la autoridad laboral les hayan sustituido sanciones accesorias impuestas en un procedimiento sancionador por dicha obligación.

Estos planes de igualdad son un conjunto ordenado de medidas adoptadas tras realizar un diagnóstico de la situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo. En ellos, se deberán fijar los siguientes extremos:

- a) Los objetivos de igualdad a alcanzar.
- b) Las estrategias y prácticas a adoptar para la consecución de estos objetivos.
- c) Sistemas de seguimiento y evaluación de los objetivos de riesgos.

Para la consecución de los objetivos fijados, los planes de igualdad podrán contemplar, entre otras, las materias de acceso al empleo, clasificación profesional, promoción y formación, retribuciones, ordenación del tiempo de trabajo para favorecer en términos de igualdad entre hombres y mujeres, la conciliación laboral, personal y familiar, y prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo.

Estos planes de igualdad deberán incluir la totalidad de una empresa sin perjuicio del establecimiento de acciones especiales adecuadas respecto a determinados centros de trabajo.

Asimismo, se prevé que las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo y arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular las víctimas de estas conductas.

No obstante, a mi entender, dicha obligación ya venía impuesta por la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, puesto que dichas conductas, al igual que en el caso del acoso moral en el trabajo o “mobbing” podrían ser consideradas como riesgos laborales, que como tales deben hallarse recogidos en la correspondiente evaluación de riesgos laborales, previéndose las correspondientes medidas de corrección a estos riesgos. En caso contrario, ya con anterioridad a esta Ley se podría considerar que el empresario a incumplido gravemente la esencial obligación de velar por la salud y dignidad de sus trabajadores, pudiendo solicitar el trabajador la extinción de su contrato mediando una indemnización de 45 días de salario por año trabajador, prorrateándose por meses los periodos inferiores a un año, con un máximo de

42 mensualidades, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y administrativas que pudiesen corresponder.

Con la finalidad de evitar conductas constitutivas de acoso sexual o de acoso por razón de sexo, se podrán establecer medidas tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación.

3. Distintivo empresarial en materia de igualdad.

A fin de fomentar la aplicación por parte de las empresas de políticas tendentes a la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, la Ley prevé la creación de un distintivo por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales a fin de reconocer a aquellas empresas que destaquen por la aplicación de este tipo de políticas. Este distintivo podrá ser utilizado por la empresa en el tráfico comercial y con fines publicitarios.

Con el fin de obtener este distintivo, cualquier empresa podrá presentar al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales un balance sobre los parámetros de igualdad implantados respecto de las relaciones de trabajo y la publicidad de los productos y servicios prestados.

Para la concesión de este distintivo se tendrían en cuenta, entre otros criterios, la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los órganos de dirección y en los distintos grupos y categorías profesionales de la empresa, la adopción de planes de igualdad u otras medidas innovadoras de fomento de la igualdad, así como la publicidad no sexista de los productos o servicios de la empresa.

Asimismo, se establece que el Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales controlará que las empresas que obtengan este distintivo mantengan de manera permanente la aplicación de políticas de igualdad de trato y de oportunidades con sus trabajadores y trabajadoras, retirando dicho distintivo en caso de incumplimiento.

4. La igualdad en la responsabilidad social de la empresa.

La Ley establece que las empresas podrán asumir la realización voluntaria de acciones de responsabilidad social, consistentes en medidas económicas, comerciales, laborales, asistenciales o de otra naturaleza, destinadas a promover condiciones de igualdad entre las mujeres y los hombres en el seno de la empresa o en su entorno social.

La realización de estas acciones podrá ser concertada con la representación de los trabajadores, las organizaciones de consumidores y usuarios, las asociaciones cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres y los Organismos de Igualdad.

A fin de fomentar la realización voluntaria de estas acciones por parte de las empresas, se establece que las empresas podrán hacer uso publicitario de sus acciones de responsabilidad en materia de igualdad.

También se establece la obligación de las sociedades que deban presentar la cuenta de pérdidas y ganancias no abreviada de procurar incluir en su Consejo de administración un número de mujeres que permita alcanzar una presencia equilibrada de mujeres y hombres en un plazo de 8 años a partir de la entrada en vigor de la Ley.

5. Principales novedades en materia laboral y Seguridad Social.

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, tiene numerosas disposiciones adicionales que modifican numerosas leyes y prevén medidas concretas a fin de promover la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

Como no podría ser de otra manera dichas medidas afectan de manera especial al ámbito laboral y de Seguridad Social.

La medida más innovadora en el ámbito de Seguridad Social es el permiso de paternidad de 13 días de duración, ampliable en caso de parto múltiple en 2 días más por cada hijo a partir del segundo.

Este permiso es un derecho individual y exclusivo del padre, reconociéndose tanto en los supuestos de paternidad biológica como en los de adopción y acogimiento.

También se introducen mejoras en el actual permiso de maternidad, ampliándolo en 2 semanas para los supuestos de hijo o hija con discapacidad, pudiendo hacer uso de esta ampliación indistintamente ambos progenitores.

En relación con la reducción de jornada por guarda legal, se amplía, por una parte, la edad máxima del menor que da derecho a la reducción, que pasa de 6 a 8 años, y se reduce, por otra, a un octavo de la jornada el límite mínimo de dicha reducción.

También se reduce a 4 meses la duración mínima de la excedencia voluntaria y se amplía de 1 a 2 años la duración máxima de la excedencia para el cuidado de familiares.

Por último, se reconoce la posibilidad de que tanto la excedencia por cuidado de hijo como, como la de por cuidado de familiares puedan disfrutarse de forma fraccionada.



BUFETE JURÍDICO JOVER

-Abogados-

c/ Bruc, 7 Ppal. 1ª 08010 Barcelona

Tel./Fax: 93 269 09 54

E-mail: alejandrojover@icab.es