

**BORRADOR REAL DECRETO LEY .../2011 DE MEDIDAS PARA EL
AFLORAMIENTO Y CONTROL DEL EMPLEO SUMERGIDO**

18 ABRIL DE 2011

BORRADOR PROYECTO REAL DECRETO LEY .../2011 DE MEDIDAS PARA EL AFLORAMIENTO Y CONTROL DEL EMPLEO SUMERGIDO

Existe un consenso generalizado sobre los efectos negativos de la economía sumergida y, en particular, del trabajo no declarado como elementos que distorsionan el mercado y dificultan el sistema de protección social y garantías de los trabajadores. Inconvenientes que cobran especial relevancia en un momento de la economía española, en el que el repunte de la actividad y el crecimiento económico no alcanzan las cotas suficientes para la creación de empleo neto, obstaculizando las propias posibilidades del crecimiento económico.

En primer lugar, los perjuicios del trabajo no declarado se proyectan, de un lado, directamente sobre la competencia desleal que tales situaciones generan respecto de la gran mayoría de las empresas españolas que actúan en el marco de la legalidad común, dificultando sus propias posibilidades de crecimiento dentro de dicho marco; y por otra parte, sobre la disminución, cuando no eliminación, de las posibilidades de protección social de los propios trabajadores afectados y de sus condiciones de vida y de trabajo, en un momento en el que precisamente pueden ser más vulnerables ante las contingencias diversas relacionadas con el ciclo económico.

Por otro lado, estos comportamientos y actitudes sociales dificultan la recuperación económica y los objetivos nacionales de reducción del déficit público, precisamente cuando se aumentan las necesidades del gasto en protección social.

Frente a estos comportamientos, las políticas públicas de inspección, sanción y tutela de los derechos sociales y de las reglas de transparencia e igualdad en el mercado, vienen acometiendo diversas y continuas acciones en planes dirigidos al control y lucha contra la economía irregular y el empleo sumergido, de manera regular y permanente. Debe citarse en esa dirección los sucesivos Planes anuales integrados de la Inspección de Trabajo y Seguridad

Social; la constitución del Observatorio del Fraude para el análisis y corrección de las irregularidades en materia laboral y de Seguridad Social entre la Tesorería General de la Seguridad Social y la propia Inspección de Trabajo y Seguridad Social; el reciente Plan de Acción sobre empresas ficticias y altas fraudulentas adoptado por ambos organismos; y el Plan Integral de Prevención y Corrección del Fraude Fiscal, Laboral y a la Seguridad Social, aprobado por el Consejo de Ministros del 5 de marzo de 2010, en el que junto a los citados organismos también participa la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

Atendiendo a las razones explicitadas anteriormente sobre los negativos efectos del empleo sumergido, es necesario profundizar en las políticas públicas dirigidas a combatirlo. En este sentido, resulta oportuno acometer un plan que articule medidas de distinta naturaleza dirigidas a propiciar el afloramiento del trabajo no declarado, para restablecer los equilibrios y eliminar los perjuicios que se han señalado, recuperando o mejorando el nivel de justicia y solidaridad social en nuestro mercado de trabajo y en la economía española, al tiempo que se potencien y mejoren los mecanismos de control en este ámbito como instrumentos de disuasión y de reacción frente a la ocultación y precarización de las relaciones laborales.

Dicho plan ha de revestir también un carácter extraordinario, en la medida en que debe superar los planteamientos que habitualmente y con carácter regular y permanente incorporan los antes señalados planes de control y lucha contra el fraude. En este sentido, deben abordarse medidas que, con carácter limitado en el tiempo, favorezcan el afloramiento del trabajo no declarado, como parte importante de la economía sumergida, más allá de las actuaciones sistemáticas ordinarias.

Finalmente, es también urgente su puesta en marcha, en la medida en que se estima inaplazable la recuperación de niveles más aceptables de competencia empresarial y de protección social de los trabajadores, así como la contribución al restablecimiento del equilibrio presupuestario público, como medio de propiciar con inmediatez el mayor y más justo crecimiento económico y la consiguiente creación de empleo.

Se impone, como parte integrante de dicho plan, la necesidad de la adopción por el Consejo de Ministros de una serie de medidas con carácter inmediato, referidas al ámbito de vigilancia y control de la legislación social que persiguen incentivar o estimular el afloramiento voluntario del trabajo no declarado, con el fin de que las mismas contribuyan al proceso de recuperación económica.

Así el Capítulo I establece un plazo durante el cual las empresas podrán voluntariamente regularizar la situación de los trabajadores que se encuentren ocupados en las mismas de manera irregular con anterioridad a la fecha de publicación de esta norma. Estas situaciones no serán objeto de sanciones administrativas por el incumplimiento de las obligaciones en relación con la declaración y el reconocimiento de los derechos de los trabajadores afectados, así como en materia de Seguridad Social, estableciéndose la posibilidad de aplazamiento de las deudas con la Seguridad Social en determinadas condiciones.

Además de las medidas en materia de Seguridad Social, derivadas de dicho procedimiento, en materia laboral, debe tenerse en cuenta que en caso de que el empresario se someta voluntariamente al procedimiento de regularización, podrá acogerse a la modalidad de contratación que responda a las características, finalidad y supuestos previstos en la normativa sobre modalidades contractuales.

En el Capítulo II se regulan una serie de medidas destinadas a combatir el trabajo no declarado, que serán de aplicación tras la finalización del proceso de regularización voluntaria previsto en el anterior capítulo.

En primer lugar, como mecanismo de control en los procesos de subcontratación, se establece para combatir el trabajo no declarado la obligación de que los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllos o que se presten de forma continuada en sus centros de trabajo,

comprueben, con carácter previo al inicio de la actividad subcontratada, que los trabajadores de las contratistas que estas ocupen en sus centros de trabajo han sido dados de alta en Seguridad Social, exigiendo a dichos contratistas la acreditación del cumplimiento de dicha obligación.

En segundo lugar, se incrementa la cuantía de las sanciones administrativas respecto de aquellos tipos infractores directamente asociados al trabajo no declarado, incluyendo la equiparación de las sanciones por obstrucción a la labor inspectora en esta materia.

En tercer lugar, se amplían los supuestos previstos en la normativa en lo referente a responsabilidad administrativa solidaria de las empresas principales o comitentes respecto de las sanciones impuestas a las empresas subcontratistas relacionadas con aquellos tipos infractores asociados al trabajo no declarado, incluyendo en estos supuestos no sólo a aquellas contratistas que se dediquen a obras o servicios correspondientes a la propia actividad de la empresa principal, sino también a aquellos supuestos en que las obras o servicios se prestan con carácter de continuidad en los centros de trabajo de la empresa principal.

En cuarto lugar, en el marco de las sanciones accesorias a los empresarios en materia de empleo, ayudas de fomento del empleo, formación para el empleo y protección por desempleo, se amplía el plazo de exclusión del acceso a los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo por un período máximo de dos años para los supuestos de infracciones muy graves por conductas relacionadas con el empleo sumergido. En el caso de las infracciones graves el plazo de exclusión será de un año ampliable a dos para el supuesto de reiteración de la conducta infractora.

Por último, el artículo 7 modifica el artículo 49 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, extendiéndose la prohibición de contratar con las Administraciones públicas a aquellas empresas que hayan incurrido en el incumplimiento tipificado como infracción grave previsto en el

artículo 22.2 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

En tal sentido, el carácter de las medidas expuestas y la inmediatez con que deben aplicarse en aras de su eficacia, ponen de manifiesto la concurrencia de los requisitos de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución para su aprobación mediante Real Decreto-Ley.

En su virtud, en uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta del Ministro de Trabajo e Inmigración, previa deliberación del Consejo de Ministros.... dispongo:

CAPITULO I

Medidas destinadas a empresas que se acojan voluntariamente al procedimiento de regularización respecto de aquellos trabajadores ocupados de manera irregular con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de este Real Decreto-Ley

Artículo 1. *Proceso voluntario de regularización.*

Las empresas que, con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto-Ley, ocupen trabajadores de manera irregular por no haber solicitado su afiliación inicial o alta en la Seguridad Social, podrán regularizar la situación de los mismos dentro del plazo comprendido entre dicha fecha y el 30 de junio de 2011, de conformidad con lo previsto en este capítulo.

Artículo 2. *Efectos en materia de Seguridad Social de los períodos de la regularización.*

1. A los efectos indicados en el artículo anterior, las empresas deberán solicitar el alta de los citados trabajadores en el correspondiente régimen de la Seguridad Social dentro del plazo señalado. Dichas altas retrotraerán sus efectos a la fecha de inicio de la respectiva prestación de servicios, con el límite máximo del 1 de enero de 2011.

2. El ingreso de las cotizaciones a la Seguridad Social y por los conceptos de recaudación conjunta correspondientes a las altas a que se refiere el apartado anterior que procedan con arreglo a la legislación vigente de la Seguridad Social, podrán ser objeto de aplazamiento en los términos reglamentariamente establecidos, sin perjuicio de lo previsto en el párrafo siguiente.

3. Las empresas a que se refiere este artículo podrán optar por no constituir garantías para asegurar el pago de las cotizaciones cuyo aplazamiento soliciten, en cuyo caso éste tendrá una duración máxima de dos años.

Artículo 3. *Efectos de la regularización en materia de sanciones.*

1. Las situaciones de hecho a que se refieren los artículos anteriores sobre los trabajadores afectados por la regularización, no podrán ser objeto de las sanciones administrativas previstas en el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, para las infracciones tipificadas en dicho Texto Legal relacionadas con dichas situaciones.

2. No obstante, lo establecido en el apartado anterior no resultará aplicable cuando se haya iniciado actuación inspectora en materia de Seguridad Social en la empresa que pretenda efectuar la regularización o cuando el trabajador hubiera presentado reclamación, con anterioridad a la fecha de publicación de este Real Decreto-Ley, ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o la jurisdicción social relacionada con su situación irregular en dicha empresa.

Artículo 4. Modalidades contractuales.

1. Los empresarios que se hayan acogido al procedimiento de regularización a que se refiere este capítulo deberán formalizar un contrato de trabajo con el trabajador, mediante cualquier modalidad contractual indefinida o temporal o de duración determinada, incluidos los contratos formativos, siempre que se reúnan los requisitos exigidos para su celebración, de acuerdo con la legislación laboral. Cuando se trate de contratos de carácter temporal o de duración determinada su duración inicial prevista no podrá ser inferior a seis meses.

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, en ningún caso los contratos de trabajo celebrados con los trabajadores regularizados de acuerdo con lo previsto en este Real Decreto-Ley, podrán dar derecho a la aplicación de las bonificaciones, reducciones de cotizaciones a la Seguridad Social establecidas en la normativa vigente, y cualquier otro tipo de ayuda pública vinculada a la contratación.

2. Respecto a los trabajadores contratados mediante las modalidades contractuales temporales o de duración determinada en los supuestos a que se refiere el apartado anterior, no resultará de aplicación lo establecido en el artículo 15.2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, sobre la adquisición de la condición de fijos de los mismos, siempre que se cumplan los requisitos previstos en el proceso de regularización contemplados en este capítulo.

3. En el contrato de trabajo se hará constar expresamente que el mismo se acoge al proceso de regularización establecido en este Real Decreto-Ley, sin perjuicio de la restante normativa laboral que resulte de aplicación en función de la modalidad de contratación utilizada. Asimismo deberá constar en el contrato la fecha de celebración del mismo y la fecha de inicio de la prestación de servicios por el trabajador, en los términos establecidos en el artículo 2.1.

CAPITULO II

Medidas destinadas a combatir la ocupación de manera irregular una vez finalizado el proceso voluntario de regularización.

Artículo 5 *Comprobación del cumplimiento de las obligaciones de alta en Seguridad Social de trabajadores en los supuestos de subcontratación.*

Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 42 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllos o que se presten de forma continuada en sus centros de trabajo, deberán comprobar, con carácter previo al inicio de la actividad subcontratada, que los trabajadores que los contratistas o subcontratistas ocupen en tales centros de trabajo han sido dados de alta en Seguridad Social, exigiendo a los mismos la acreditación del cumplimiento de dicha obligación.

Artículo 6 *Modificación del Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto.*

Uno. El apartado 2 del artículo 22 queda redactado del siguiente modo:

“No solicitar la afiliación inicial o el alta de los trabajadores que ingresen a su servicio, o solicitar la misma, como consecuencia de actuación inspectora, fuera del plazo establecido. A estos efectos se considerará una infracción por cada uno de los trabajadores afectados.

Los empresarios que contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad, o que se presten de forma continuada en sus centros de trabajo, responderán solidariamente de las

infracciones a que se refiere el párrafo anterior cometidas por el empresario contratista o subcontratista durante todo el período de vigencia de la contrata.”

Dos. Se añade un nuevo apartado 11 al artículo 22 con la siguiente redacción:

“La solicitud de afiliación o del alta de los trabajadores que ingresen a su servicio fuera del plazo establecido al efecto, cuando no mediare actuación inspectora, o su no transmisión por los obligados o acogidos a la utilización de sistemas de presentación por medios informáticos, electrónicos o telemáticos.”

Tres. El párrafo 3 del artículo 23.2 queda redactado del siguiente modo:

“Los empresarios que contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad, o que se presten de forma continuada en sus centros de trabajo, responderán solidariamente de las infracciones a que se refiere el apartado 1 a) anterior, cometidas por el empresario contratista o subcontratista durante todo el período de vigencia de la contrata”.

Cuatro. Se añaden dos nuevos apartados e) y f) y se adiciona un párrafo final al artículo 40.1 con la siguiente redacción:

“e) Las infracciones señaladas en los artículos 22.2 y 23.1.a) se sancionarán:

1º. La infracción grave del artículo 22.2 se sancionará con la multa siguiente: en su grado mínimo, con multa de 3.126 a 6.250 euros, en su grado medio de 6.251 a 8.000 euros y en su grado máximo de 8.001 a 10.000 euros.

2º. La infracción muy grave del artículo 23.1.a) se sancionará con la multa siguiente: en su grado mínimo, de 10.001 a 25.000 euros, en su grado medio de 25.001 a 100.005 euros y en su grado máximo de 100.006 euros a 187.515 euros.

f) Cuando la actuación inspectora de la que se derive la obstrucción fuera dirigida a la comprobación de la situación de alta de los trabajadores que

presten servicios en una empresa y el incumplimiento de las obligaciones del empresario pudiera dar lugar a la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 22.2 y 23.1.a), las infracciones por obstrucción se sancionarán:

1º. Las calificadas como grave: en su grado mínimo con multa de 3.126 a 6.250 euros, en su grado medio de 6.251 a 8.000 euros y en su grado máximo de 8.001 a 10.000 euros.

2º. Las calificadas como muy graves: en su grado mínimo con una multa de 10.001 a 25.000 euros, en su grado medio de 25.001 a 100.005 euros y en su grado máximo de 100.006 euros a 187.515 euros.

Las sanciones impuestas por las infracciones previstas en el apartado e) y las calificadas como muy graves del apartado f), una vez firmes, se harán públicas en la forma que se prevea reglamentariamente.”

Cinco. El artículo 46 queda redactado del siguiente modo:

“ 1. Sin perjuicio de las sanciones a que se refiere el artículo 40.1 y salvo lo establecido en el artículo 46 bis) de esta Ley, los empresarios que hayan cometido infracciones muy graves tipificadas en los artículos 16 y 23 de esta Ley en materia de empleo y protección por desempleo:

- a) Perderán automáticamente las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción.
- b) Podrán ser excluidos del acceso a tales beneficios por un período máximo de dos años.
- c) En los supuestos previstos en los apartados 3 y 4 del artículo 16, quedan obligados, en todo caso, a la devolución de las cantidades obtenidas indebidamente y las no aplicadas o aplicadas incorrectamente.

2. Cuando la conducta del empresario dé lugar a la aplicación del tipo previsto en el artículo 22.2, con independencia del número de trabajadores afectados, se aplicarán las medidas previstas en las letras a) y b) del apartado anterior, si bien el plazo de exclusión previsto en la letra b) será de un año.

En caso de reiteración de la conducta tipificada en el artículo 22.2 el plazo de exclusión se ampliará a dos años. Se producirá la reiteración cuando entre la comisión de dicha infracción y la anterior no hayan transcurrido más de 365 días. A estos efectos, no tendrá la consideración de reiteración la conducta empresarial que dé lugar a una pluralidad de infracciones por afectar a más de un trabajador.”

Artículo 7 *Modificación de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.*

La letra c) del artículo 49.1 queda redactada del siguiente modo:

“c) Haber sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia de disciplina de mercado, en materia profesional o en materia de integración laboral y de igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad, o por infracción muy grave en materia social, incluidas las infracciones en materia de prevención de riesgos laborales, de acuerdo con lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, así como por la infracción grave prevista en el artículo 22.2. del mismo, o en materia medioambiental, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental; en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas; en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres; en la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases; en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos; en el Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.”

Disposición transitoria única. *Régimen sancionador.*

Las infracciones cometidas hasta el 30 de junio de 2011 se sancionarán conforme a las cuantías y se someterán al régimen de responsabilidades vigente con anterioridad a dicha fecha.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo previsto en el presente Real Decreto-Ley.

Disposición final primera. *Título competencial.*

Este Real Decreto-Ley se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.7.^a y 17.^a de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre las materias de legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas, así como de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas, respectivamente.

El artículo 7 se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.18^a de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación básica sobre contratos.

Disposición final segunda. *Facultades de desarrollo.*

Se habilita al Gobierno y al titular del Ministerio de Trabajo e Inmigración en el ámbito de sus respectivas competencias, para dictar las disposiciones y adoptar las medidas necesarias para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este Real Decreto-Ley.

Disposición final tercera. Entrada en vigor.

Este Real Decreto-Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, excepto las medidas previstas en el capítulo II, que entrarán en vigor el 1 de julio de 2011.

BORRADOR