



EL COMIENZO EN LA PROFESIÓN

1. Introducción: el porqué de este informe.

La regulación legal de la figura del **becario** es de suma importancia en el sector legal, ya que de esa manera es como la mayoría de los abogados tienen su primer contacto con el mundo laboral, por medio de la figura del **pasante**. Ésta suele prestarse a toda clase de abusos por parte de los despachos de abogados y de los profesionales que ejercen por cuenta ajena.

La razón por la cual la Asociación Jóvenes Abogados en Movimiento quiere hacer este informe es porque la mayoría de las personas que lo integramos estamos pasando o hemos pasado hace poco tiempo nuestra pasantía, es decir, nuestro inicio en la carrera jurídica, por lo que todos o una buena parte hemos sido becarios.

Nuestro interés es que, por medio de este informe, que recoge nuestra experiencia durante el periodo de prácticas, sirva a las nuevas generaciones de abogados para saber cuál es su **estatuto jurídico** y, sobre todo, cuáles son sus derechos. Las pasantías deberían tener siempre un componente formativo, ya que de eso se trata: **de formación en el trabajo**. Si se nos utiliza para llevar a cabo tareas que normalmente son realizadas por el personal estable, puede ser considerado trabajo encubierto, el cual debe ser perseguido por los Tribunales.

No podemos olvidar que el **objetivo principal de las pasantías es ofrecer experiencia laboral** a los jóvenes, quienes de otra manera nos encontramos atrapados en un temido bucle: *no hay trabajo sin experiencia, por lo que no hay experiencia sin trabajo*.

El uso inapropiado de los pasantes se ha extendido en los últimos años, en particular en los países más afectados por la crisis. Y cada vez hay más **jóvenes** que, **conscientes de sus derechos laborales**, tratan de luchar contra estos abusos utilizando los distintos medios de comunicación, como las redes sociales, que ha puesto de manifiesto la utilidad que puede tener este informe en nuestro gremio, de cara a las generaciones de futuros abogados que a partir de la promulgación de la nueva normativa que regula el acceso a la profesión de abogados y procuradores, obligatoriamente van a tener que pasar un periodo formativo práctico, es decir, van a tener que ser becarios.

2. Un poco de historia: ¿desde cuándo está regulado el becario?

A pesar de que esta figura está caracterizada por su opacidad, se encuentra **mínimamente regulada**. La primera regulación legal de las prácticas universitarias,

es decir, la primera definición del becario, tal y como hoy la conocemos, proviene de los primeros años de la democracia.

Durante los años ochenta España se encontraba en una profunda crisis económica, con altas tasas de desempleo y el acceso al trabajo estaba muy lejano a la Universidad, algo que no ha cambiado mucho. El gobierno de Felipe González, para corregir esa deficiencia, aprobó el **Real Decreto 1497/1981 de Enseñanza general y programas de cooperación educativa**. El nuevo marco legal pretendía *“reforzar la formación de los alumnos universitarios en las áreas operativas de las empresas para conseguir profesionales con una visión real de los problemas.”*

Pero tradicionalmente la figura del becario ha ocupado un curioso limbo legal. Todas las cuestiones referidas a la retribución o a las horas de trabajo dependen del convenio firmado entre la Universidad y la empresa. Por ello, lo que podrían llamarse derechos del becario, presentan **estructuras heterogéneas** dependiendo de cada caso.

3. El contrato de prácticas.

Existen dos modalidades diferentes de contratación para becarios: **el contrato en prácticas y el formativo**.

El **objetivo** de ambos tipos es, teóricamente, la realización de una **práctica laboral en el campo de estudio del becario**, normalmente determinado por los convenios colectivos de cada sector. Estos contratos, a los que se accede en su mayor parte desde el servicio específico de las universidades e institutos a tal fin, suelen ir dirigidos a personas con titulaciones de grado superior o medio o de titulación de grado universitario, de cara a practicar sobre el terreno lo aprendido durante los diferentes cursos académicos.

Tanto para un contrato en prácticas como para uno formativo, es importante no olvidar que el **título** que posibilite para el trabajo como becario haya sido obtenido en los **últimos cinco años**. En el caso de las personas con discapacidad, este período para obtener prácticas se alarga hasta los siete años desde la obtención de la titulación correspondiente.

Los contratos como becarios deben ir siempre **por escrito**, además de especificar la titulación que ha cursado el trabajador y el puesto que desempeñará.

Además de esto, debemos recordar que el salario del contrato en prácticas, en teoría, vendrá determinado siempre por el convenio colectivo, pero nunca será inferior al 75% de lo estipulado para un trabajador que esté desarrollando ese puesto de manera fija.

Del mismo modo, y en cumplimiento de la ley, el sueldo que reciba el becario **tampoco podrá ser inferior al salario mínimo interprofesional** y, una vez se finalice el contrato en prácticas, la empresa deberá entregar un **certificado al becario** en el que aparezca el trabajo realizado y la duración de las prácticas. Por último, el becario no podrá permanecer en la misma contratación por más de dos años, ya que

superado este tiempo deberá pasar a formar parte de la empresa con un contrato de trabajador normal.

El contrato en prácticas debe seguir un modelo oficial, tener determinada información para que pueda considerarse “legal”. Este contrato debe contener, como mínimo, el nombre de la empresa y del trabajador, duración, horario, salario bruto, deducciones y cuotas sociales y salario neto.

La figura del tutor debe potenciarse en estos contratos: será una persona a la que se le asigne el seguimiento del becario, de forma tal que éste cumpla las obligaciones previamente marcadas.

Al finalizar el correspondiente periodo de prácticas, la empresa emitirá un certificado donde se hará constar la duración de las mismas, el puesto que ha desempeñado y las principales tareas que ha realizado. Es recomendable pedir una carta de recomendación al que ha sido el tutor durante el periodo de prácticas, ya que le servirá al becario para darse a conocer y tener referencias al entrar de lleno en el mercado de trabajo.

4. Prevención de riesgos laborales y contratos en prácticas.

El becario queda **fuera del ámbito de aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales**, Ley 31/1995, cuyo artículo 3 entre otros indica *“Esta Ley y sus normas de desarrollo serán de aplicación tanto en el ámbito de las relaciones laborales reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como en el de las relaciones de carácter administrativo o estatutario del personal al servicio de las Administraciones Públicas”*.

En la práctica esto supone que su entidad no podrá ser sancionada por no haberle ofrecido la vigilancia de la salud o no acreditar la formación e información de conformidad con los artículos 18 y 19 de la Ley 31/1995.

Dicho esto, ello no implica que cualquier persona que acceda a las instalaciones de la empresa deba hacerlo en **condiciones de seguridad**, es decir, si se requiere un Equipo de Protección Individual específico para acceder a según qué puestos de trabajo, la persona becaria debe disponer de los mismos, siendo informado también de los riesgos propios del puesto de trabajo, así como de las consignas establecidas en la empresa en caso de emergencia.

No debe realizar su actividad como becario en condiciones inseguras, ya que el hecho que su entidad no pueda ser sancionada administrativamente por infringir lo dispuesto en la LISOS, Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social de RDL 5/2000 (artículos 11, 12 y 13), no implica en modo alguno que pudiera derivarse en caso de accidente reclamación de tipo civil, y solicitar la correspondiente indemnización por daños y perjuicios. Entendemos que las condiciones de seguridad deben ser las mismas que si de un trabajador con vínculo laboral se tratara.

5. Seguridad Social de los becarios y contratados en prácticas.

Durante muchos años **los becarios no tenían opción de cotizar a la Seguridad Social**: firmaban el contrato entre la empresa y su universidad de procedencia, y podían cobrar o no un salario, dependiendo del acuerdo al que hubieran llegado. En el caso de que el despacho/empresa decidiera pagar un sueldo, éste no cotizaba a la Seguridad Social, por lo que el becario no tenía los derechos laborales que le son reconocidos al resto de trabajadores por cuenta ajena, ni cotizaba, por tanto, a efectos de pensión de jubilación. Si bien, muchos despachos optaban por practicar una retención de IRPF, siendo reconocido como rendimientos del trabajo a efectos de la Declaración de la Renta.

En el año 2011, con el **Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre**, se estableció la **obligación de dar de alta a los becarios** y las empresas comenzaron a cumplir con la normativa vigente. Las altas seguían las reglas de cotización correspondientes a los contratos para la formación y el aprendizaje. Pero debido a las presiones desde diversos colectivos, el **Real Decreto 1707/2011, de 18 noviembre, sobre prácticas académicas externas de los estudiantes universitarios** anuló de facto la obligación de cotizar por los becarios, anulando las altas procesadas hasta la fecha, y permaneciendo en el mismo limbo legal y sin los derechos laborales del resto de trabajadores por cuenta ajena.

A raíz de la **Sentencia del Tribunal Supremo** (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 21 mayo del 2013 las empresas deberán **dar de alta a los becarios** en un sistema especial de cotización, que incluye exclusivamente Contingencias Comunes y Profesionales mediante el sistema de **cuota única mensual** (34,72 euros a cargo de la empresa y 6,90 euros a cargo del trabajador).

Para los **contratos en formación y prácticas** existe la misma cotización de cuota única mensual, pero debiendo además cotizar por la contingencia de Desempleo, FOGASA y Formación Profesional (total 79,58 euros a cargo de la empresa y 18,72 euros a cargo del trabajador).

6. El falso autónomo.

Dentro de las particularidades que se producen en la carrera de un abogado, siendo becario y/o contratado en prácticas, existe una posibilidad de “contratación” cada vez más frecuente que es la figura del falso autónomo.

El falso autónomo es el abogado que acepta un **contrato mercantil** para un despacho, pero que, **sin ser independiente**, realmente trabaja en el mismo despacho a jornada completa, bajo la supervisión y dependencia de un socio, en las oficinas de la empresa y con el horario que le impone la empresa, a cambio de un fijo y de la posibilidad o no, depende de la oferta, de cobrar un variable.

Sin embargo, **este autónomo realmente es un trabajador por cuenta ajena**, pues cumple las características del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores. Son además autónomos que en su mayoría no están apuntados al TAED, por lo cual no gozan de ninguno de los derechos laborales destinados a los trabajadores por cuenta

ajena, y sin posibilidad de indemnización ni derecho a paro (sin contar con el nuevo “paro de los autónomos”). Para la empresa, el falso autónomo es mucho **más económico** que un trabajador por cuenta ajena, que además del sueldo supone una cantidad adicional, que ronda el 40%, de seguros sociales, mientras que el autónomo es únicamente la cifra que el despacho ofrece, pues éste ya hace frente a su cuota de autónomos o al pago de la Mutualidad si está en la alternativa al RETA.

Según cifras del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, en su **bolsa de empleo**, de las ofertas del año 2013, el 40% fueron trabajos por cuenta ajena, el 21% contratos mercantiles, el 12% prácticas en formación y el resto un 27% fueron ofertas sin especificar, por lo que la cifra de los contratos mercantiles podría aumentar. Efectivamente no todos los contratos mercantiles ofertados eran en realidad un falso autónomo, y no es posible dar una cifra aproximada, pero sí es una realidad que viene sufriendo especialmente el colectivo de abogados.

Ha sido una cuestión abordada durante muchos años en los Tribunales, y son varias sentencias que tratan el fenómeno del falso autónomo, como por ejemplo la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) del 3 de Mayo de 2005 que dice lo siguiente:

“Y cuando se trata, cual es aquí el caso, de que sea un profesional liberal quien presta tales servicios, la nota de ajenidad viene también íntimamente ligada a la forma de retribución, constituyendo un claro indicio que inclina a pensar en el arrendamiento de servicios el hecho de que la retribución se perciba en función de los asuntos en los que el profesional ha intervenido, mientras que juega a favor de la relación laboral el hecho de que la retribución obedezca a un parámetro fijo (Sentencias de esta Sala de 9 y de 24 de febrero de 1990), siendo esto último lo que en el presente caso acontece.

La dependencia aparece fuera de toda duda, resultando así, en primer lugar, del hecho de que el actor [...] se encontrara en dependencia directa del Gerente y del Consejo de Administración y, en segundo término, de las circunstancias concurrentes de estar sujeto a un horario, disfrutar de un período anual de vacaciones (habrá de entenderse, ante la ausencia de indicio alguno en contrario, que éstas eran retribuidas) y llevar a cabo su labor en las dependencias de la propia empleadora, y utilizando los medios de la misma, como era el ordenador; nada de todo esto es imaginable si los servicios prestados a la empresa fueran los propios de un profesional liberal (abogado en ejercicio).

Es verdad que, respecto del horario, tenía cierta flexibilidad el demandante, pero ello es propio y habitual en trabajadores con alta cualificación. También es cierto que, a veces, atendía a clientes particulares en las instalaciones de la demandada y dentro del horario de trabajo que en ella tenía asignado; pero ello no es, por sí solo, bastante para desnaturalizar o neutralizar la nota de dependencia, pues perfectamente puede obedecer, bien a tolerancia por parte de la empresa, o simplemente a defectuoso cumplimiento de sus deberes por parte del empleado.”

Esta Sentencia, así como otras del mismo Tribunal Supremo, entienden que hay una **relación laboral y no mercantil** cuando el abogado cobra una cantidad fija cada mes, tiene un horario más o menos estable, trabaja en el despacho o empresa y utiliza los recursos de ésta bajo la dirección de un gerente, socio o administrador.

Dicho esto, se puede concluir que el iter para empezar la carrera profesional, tanto de un abogado recién colegiado como de cualquier otra profesión, y actualmente con la crisis existente, tienen en su mayoría que pasar por la figura del becario o del contratado en prácticas, y teniendo muy en cuenta la realidad del falso autónomo que, lamentablemente, comienza a ser una práctica muy habitual en los despachos, suponiendo una merma de los derechos sociales de los profesionales.

Julio César Novoa Campaño

Rocío Martín Lanza

Área de Derecho Laboral y de la Seguridad Social

Secretaría Jurídica JAM