
**CUÁNDO UN HOTEL COMETE IRREGULARIDADES
EN MATERIA SALARIAL Y EN LA EXTERNALIZACIÓN
DE ACTIVIDADES**

Índice¹

- 0 · Introducción
- 1 · Clasificación de los trabajadores según el grupo profesional
- 2 · Abono de salarios según el grupo profesional
- 3 · Conceptos incluidos en las nóminas de los trabajadores
- 4 · Pago de las nóminas de los trabajadores
- 5 · Subcontratación de actividades principales o accesorias de la empresa
- 6 · Subcontratación a través de una ETT
- 7 · Solicitud a la contrata de una certificación negativa por descubiertos en la TGSS
- 8 · Designación de interlocutor para coordinar el servicio con la contrata

Índice²

- 9 · Espacio de trabajo del personal subcontratado
- 10 · Ejercicio de funciones de dirección sobre el personal subcontratado
- 11 · Poder disciplinario sobre el personal subcontratado
- 12 · Herramientas necesarias para el trabajo de la subcontrata
- 13 · Selección de personal adscrito a la subcontrata
- 14 · Sustitución por ausencia de trabajador adscrito a la subcontrata
- 15 · Formación al personal adscrito a la contrata
- 16 · Sobre nosotros

La Inspección de Trabajo, a raíz de la aprobación del llamado **“Plan Director por un Trabajo Digno 2018-2020”**, está poniendo el foco en la fiscalización de aspectos especialmente sensibles en el sector hotelero, una actividad económica que en 2018 mantuvo su tendencia al alza, registrando **12.819 trabajadores** más en los servicios de alojamiento y casi **40.000 empleados** más en los de bebidas y alimentación. La mayoría de las irregularidades que, en materia laboral, están siendo sancionadas por el Ministerio de Trabajo están vinculadas a obligaciones que en no pocos casos los propios empresarios de hoteles independientes desconocen.

**+12.819***trabajadores en servicios de alojamiento***+40.000***trabajadores en restauración*

Este Plan Director, que consta de diversas fases y que extenderá sus medidas de choque como mínimo hasta el año 2020, pretende vigilar, sobre todo, los contratos de duración determinada suscritos



irregularmente, pero el campo de actuación de la inspección laboral también abarca los controles en la externalización de servicios, la igualdad en la empresa o las condiciones de los becarios.

“La mayoría de las irregularidades que están siendo sancionadas están vinculadas a obligaciones que en no pocos casos los propios empresarios de hoteles independientes desconocen.”

Con respecto a la externalización de servicios, el Ministerio de Trabajo ha marcado como una de sus prioridades vigilar **la correcta subcontratación de las camareras de piso, más conocidas**

como las kellys. Se trata de la primera campaña que, en materia de relaciones laborales, está dirigida a un sector específico, cuyas reivindicaciones han obtenido una gran amplificación en los últimos años y que afectan de manera sensible a los establecimientos hoteleros.

Aunque se trata de una práctica empresarial completamente lícita, la descentralización productiva acarrea una serie de obligaciones tanto para la empresa principal como para la contrata. Si no se cumplen, el hotel se expone a un riesgo legal y las sanciones que determine la ley en función de la gravedad de las infracciones.

La descentralización productiva —lo que comúnmente se conoce como externalización de servicios o subcontratación— es una práctica muy frecuente, sobre todo en empresas dedicadas al sector hotelero. Una práctica que, por otro lado, no es ilegal, sino que es una elección más de las que dispone una empresa para organizar su trabajo como mejor le convenga.

No obstante, si no se utiliza correctamente la externalización de los servicios y la Inspección de Trabajo considera que se está realizando de forma fraudulenta, un establecimiento hotelero puede enfrentarse a diversos problemas legales, entre los que se encuentra, como punto determinante, la cesión ilegal de trabajadores, que lleva aparejada una serie de sanciones a tener en cuenta:

INFRACCIÓN LEVE

- Multa de entre **60 y 625 euros**.

INFRACCIÓN GRAVE:

- Multa de entre **626 euros y 6.250 euros**.*

* Cuando proceda, **sanción por infracotización**: multa del **50 al 65 %** del importe de las cuotas de Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta no ingresados, que puede llegar hasta el **100% en su grado máximo**.

INFRACCIÓN MUY GRAVE:

- Multa de entre **6.251 euros y 187.515 euros**.*

* Cuando proceda, **sanción por infracotización**: multa de entre el **100,01 y el 150 %** del importe de las cuotas de Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta no ingresados. En cualquier caso, la sanción por infracotización lleva aparejada la obligación de cotizar por la diferencia de cotización no efectuada en los cuatro años anteriores, incrementada en un **20% en concepto de recargo**.

Sanciones accesorias: perder las ayudas y bonificaciones de los programas de empleo o de formación profesional para el empleo, así como impedir el acceso a dichas ayudas y beneficios por un periodo máximo de dos años.

1 · ¿Tiene clasificados a sus trabajadores en el grupo profesional convencional correspondiente a las funciones que de manera efectiva realizan?



Los grupos profesionales se establecen para determinar las funciones que realizarán los trabajadores, así como su retribución y las bases de cotización a la Seguridad Social. Si estas funciones no están encuadradas en el grupo profesional correspondiente, la empresa podría ser sancionada por una infracción grave y por infracotización.

Por otro lado, los trabajadores podrían interponer una demanda de clasificación profesional para que se les reconozca la categoría correspondiente a las funciones que realizan y para reclamar las diferencias salariales de los últimos doce meses, incrementadas con el 10% del interés por mora.

RECOMENDACIÓN

Estudiar los puestos de trabajo que existan en la empresa y su adecuación a la clasificación profesional correspondiente en el convenio colectivo, en caso de que los trabajadores realicen funciones que corresponden a un grupo profesional de nivel superior.

INFRACCIÓN GRAVE

2 · ¿Abona el salario a sus empleados conforme a lo establecido en el convenio colectivo que le resulta de aplicación y de acuerdo al grupo profesional de cada trabajador?

Si el salario que perciben los empleados es inferior al previsto en el convenio colectivo para dicha categoría profesional, la empresa podría estar cometiendo una infracción grave por imponer condiciones de trabajo inferiores a la ley o al convenio, lo que supondría una sanción económica y otra por infracotización.

Adicionalmente, los trabajadores pueden reclamar a la empresa las diferencias salariales de los últimos 12 meses, incrementadas con el 10% del interés por mora.



RECOMENDACIÓN

Acudir al convenio colectivo para estudiar los puestos de trabajo, las funciones asociadas y las correspondientes tablas salariales con el objetivo de adecuar las retribuciones, en su caso, a las previstas en el convenio colectivo aplicable.

INFRACCIÓN GRAVE

3 · ¿Recoge en la nómina todos los conceptos que realmente abona a los trabajadores?

Si la nómina no recoge todos los conceptos que se abonan a los trabajadores, la empresa podría cometer una infracción grave por “no consignar en el recibo de salarios las cantidades realmente abonadas al trabajador” y por el hecho de “no ingresar, en la forma y plazos reglamentarios, las cuotas correspondientes que por todos los conceptos recauda la Seguridad Social o no efectuar el ingreso en la cuantía debida”, siempre que dicha falta de ingreso no sea por fuerza mayor, por declaración concursal o por solicitud de aplazamiento.

Además de la sanción económica correspondiente a una infracción grave, a la empresa se le impondría otra sanción por infractotización.



RECOMENDACIÓN

Analizar el sistema de retribución que la empresa aplica a los trabajadores y, en su caso, estudiar los salarios entregados a los trabajadores, con el objetivo adoptar las medidas oportunas para corregir los defectos en que la empresa pudiera haber incurrido en la nómina.

INFRACCIÓN GRAVE

4 · ¿Paga usted puntualmente el salario a sus trabajadores?



La obligación del empresario no es solo pagar a su trabajador, sino que ha de hacerlo de forma puntual y en fecha y forma establecidas. En caso contrario, la empresa podría estar cometiendo una infracción muy grave en materia de relaciones laborales, así como otra infracción muy grave ante la Seguridad Social por *“no ingresar, en la forma y plazos reglamentarios, las cuotas correspondientes que por todos los conceptos recauda la Seguridad Social”*.

Además de las sanciones por la infracción muy grave, podrían añadirse sanciones accesorias y la demanda de los trabajadores para reclamar la extinción del contrato —y la cantidad por los salarios adeudados—, lo que conllevaría el abono de la indemnización que correspondería a un despido procedente.

RECOMENDACIÓN

Conviene analizar la situación económica de la empresa, revisar que no existan retrasos en el pago de los salarios y, en su caso, diseñar las medidas oportunas para cumplir con las obligaciones en materia de salarios y no sufrir sanciones o reclamaciones de los trabajadores..

INFRACCIÓN MUY GRAVE

5 · ¿Subcontrata parte de su actividad? En caso afirmativo, ¿la relacionada con su ciclo de actividad o la accesoria?

La subcontratación es una práctica lícita, pero que genera responsabilidades para la empresa principal, tanto a nivel laboral (el pago de salarios durante la vigencia de la contrata y hasta el año siguiente a su extinción) como con la Seguridad Social (cotización durante la vigencia de la contrata y hasta los 3 años siguientes a su extinción).

Una empresa puede externalizar servicios complementarios a la actividad principal, en cuyo caso la responsabilidad por incumplimiento de la subcontrata sería subsidiaria. O bien puede externalizar servicios inherentes a la actividad principal de la empresa, en cuyo caso la responsabilidad sería solidaria. Es más, aunque la contratista cumpla sus obligaciones, la empresa principal responderá subsidiariamente en materia de Seguridad Social si la subcontrata es declarada insolvente.

Si la empresa cuenta con representación legal de los trabajadores, deberá de informarla de las actividades que se externalizan. De no hacerlo, la empresa cometería una infracción grave.

RECOMENDACIÓN

Revisar la subcontratación existente en la compañía para analizar el tipo de responsabilidad que se podría derivar en caso de incumplimiento de la subcontrata e informar a la representación legal de los trabajadores, en su caso, de las actividades que la empresa subcontrata.

INFRACCIÓN GRAVE

6 · ¿Subcontrata su actividad a través de ETT?

Recuerde que la externalización a través de Empresas de Trabajo Temporal (ETT) no debe realizarse para cubrir puestos de trabajo de carácter estructural en la empresa. Si fuera así, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social podría entender que existe fraude en la contratación temporal y, por tanto, declarar la existencia de cesión ilegal, lo que conllevaría una infracción muy grave.

Esta situación permitiría a los trabajadores afectados interponer demanda para reclamar que se les considere como trabajadores fijos en la empresa usuaria.



RECOMENDACIÓN

Análisis de los puestos de trabajo de la empresa para determinar que, en caso de tener trabajadores subcontratados, no estén cubriendo puestos de carácter estructural en la empresa susceptibles de reclamación por parte de los trabajadores o de sanciones administrativas.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

7 · ¿Solicita a sus contratatas certificación negativa por descubiertos en la TGSS?

El empresario principal puede quedar liberado de responsabilidad (solidaria) por los descubiertos existentes antes del inicio de la contrata, en el caso de que la certificación sea negativa, o bien, transcurriera el plazo de 30 días hábiles, apartado primero del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores.

Lo expuesto no exoneraría de la responsabilidad subsidiaria en caso de insolvencia de la empresa contratista, ex artículo 168 de la Ley General de la Seguridad Social.

Sin perjuicio de ello, debemos subrayar que la exoneración expuesta no opera en las deudas que se generen durante la vigencia de la contrata, a excepción del período en el que, iniciada la contrata, la Tesorería General de la Seguridad Social no haya librado la certificación, con un máximo de 30 días hábiles desde la solicitud.

RECOMENDACIÓN

Solicitar a la empresa que se subcontrata la certificación negativa por descubiertos en la Seguridad Social de manera periódica, con el objetivo de detectar posibles deudas no conocidas por la empresa principal y que puedan suponer un riesgo.



8 · ¿Tiene designado un interlocutor para coordinar el servicio subcontratado? ¿Y la empresa subcontratada?



Si no cuenta con interlocutores, bien de la empresa principal o bien de la subcontrata, que coordine las actividades, realice un seguimiento de los trabajadores externos y, en definitiva, asegure que se está cumpliendo lo previsto en normativa, podría suponer un indicio de cesión ilegal de trabajadores.

Los empleados podrían interponer una demanda para reclamar que se les considere como trabajadores fijos en la compañía para la que efectivamente trabajan y reclamar, asimismo, las diferencias entre el salario que vienen percibiendo en su compañía y el que les correspondería percibir en caso de ser empleados suyos.

RECOMENDACIÓN

Implementar un protocolo de actuación ante la subcontrata, lo que puede incluir la designación de un interlocutor que medie entre la empresa principal y la externa con el objetivo de controlar la actividad de los trabajadores subcontratados y vigilar que la externalización sigue los cauces legales debidos.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

9 · ¿El personal subcontratado presta sus servicios en sus instalaciones?

Que los empleados externos presten el servicio en las instalaciones de la empresa principal puede suponer un indicio de cesión ilegal, pues podría considerarse que los trabajadores fijos y subcontratados realizan las mismas funciones en un mismo centro de trabajo proporcionado por la empresa principal.

Podría sancionarse a la empresa por una infracción muy grave y, además, los empleados de la subcontrata podrían reclamar que se les considere fijos y se le abone la diferencia salarial respecto a los empleados de la empresa principal.



RECOMENDACIÓN

Revisar el trabajo que realiza el personal subcontratado para detectar posibles riesgos, como la coincidencia de trabajadores fijos y externos en un centro de trabajo proporcionado por la empresa principal, que podría considerarse cesión ilegal y tener importantes consecuencias. En su caso, habrá de adoptarse las medidas oportunas para limitar esta amenaza legal para la empresa.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

10 · ¿Ejerce las funciones de dirección sobre el personal subcontratado (órdenes funcionales, organizativas)?



Para que una contrata sea lícita, el contratista no solo debe aportar los medios personales y materiales, sino que además debe hacer uso de su poder organizativo y de dirección frente a los empleados de su empresa. Si es la empresa principal la que ejerce dichas funciones directivas u organizativas, podría suponer un indicio de cesión ilegal de trabajadores, castigada como infracción muy grave, y la reclamación de los empleados para que se les considere fijos en la empresa principal, así como la diferencia salarial que les correspondería percibir.

RECOMENDACIÓN

Adoptar las medidas oportunas para que las funciones de organización y dirección recaigan sobre la subcontrata y no sobre la principal para evitar el riesgo que la inspección laboral lo considere como una cesión ilegal.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

11 · ¿Ejerce el poder disciplinario sobre el personal subcontratado?

La contrata deben ejercer el poder disciplinario sobre sus trabajadores aunque presten servicio en la empresa principal. Será la subcontrata la que enumere las diferentes infracciones y sus consecuencias, ya que si la empresa principal ejerce el poder disciplinario sobre el personal subcontratado podría suponer un indicio de cesión ilegal de trabajadores.

Además de una infracción muy grave por cesión ilegal, los trabajadores reclamarían su puesto como fijos en la empresa principal y la diferencia salarial de lo que les correspondería percibir.



RECOMENDACIÓN

Revisar el protocolo de actuación con la subcontrata, analizar si el régimen disciplinario viene marcado por la empresa principal y, en su caso, tomar las medidas oportunas para que sea la subcontrata quien ejerza dicho poder frente a sus trabajadores, de forma que se limiten o eliminen riesgos legales.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

12 · ¿Aporta las herramientas de trabajo necesarias para que la contratista desarrolle sus funciones?

Tanto el personal como el material de trabajo debe aportarlo la subcontrata. Si la empresa principal proporciona estas herramientas, aumenta el riesgo de considerar esta práctica como una cesión ilegal de trabajadores, lo que conlleva una sanción por infracción muy grave y la reclamación de los trabajadores para considerarles empleados de pleno derecho de la empresa principal con su salario correspondiente.



RECOMENDACIÓN

Analizar el trabajo del personal subcontratado para comprobar si lo hacen con herramientas proporcionadas por la empresa principal, en cuyo caso deberán tomarse las medidas correctoras oportunas para que sea la subcontrata la que las proporcione. Con esto, la compañía se evitaría un riesgo serio de incurrir en una cesión ilegal de trabajadores.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

13 · ¿Selecciona usted al personal adscrito a la contrata?



Las contrataciones suelen asignar al proyecto dentro de su personal al que cuenta con la cualificación y habilidades que solicita la empresa principal, si bien, esto en modo alguno implica que la segunda lleve a cabo un proceso de selección.

Es más, en caso de ser así podría ser un indicio de cesión ilegal y, por tanto, sancionable por una infracción muy grave, además de la reclamación de los trabajadores.

RECOMENDACIÓN

Evitar que sea su empresa la que selecciona a los trabajadores externos, pues supondría un riesgo legal para la empresa, y activar las medidas oportunas para que la selección del personal subcontratado corresponda de forma efectiva a la contrata.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

14 · ¿Selecciona usted al personal adscrito a la contrata?

RECOMENDACIÓN

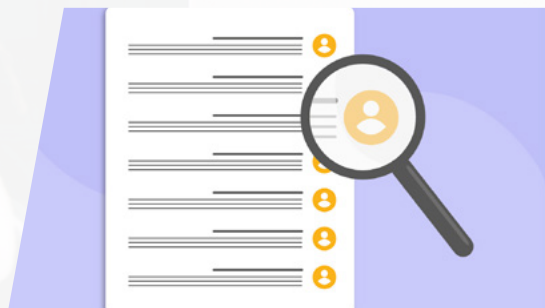
Implementar un protocolo de actuación frente a la subcontratación, de forma que se puedan corregir este tipo de deficiencias y limitar o erradicar los riesgos que se puedan derivar.

Si esto no es así, podríamos estar ante un indicio de que se está cometiendo una cesión ilegal de trabajadores entre la empresa principal y la subcontrata, en cuyo caso la Inspección de Trabajo podría imponer una sanción infracción muy grave y la empresa se expondría, además, a la reclamación de los empleados para que se les considere como trabajadores fijos, con su correspondiente salario.



INFRACCIÓN MUY GRAVE

15 · ¿Imparte formación al personal adscrito a la contrata?



La contrata tiene la obligación de formar a sus trabajadores antes de ponerlos a disposición de la empresa principal.

Si se constata que la empresa principal imparte la formación a los empleados externos, podría considerarse como un indicio de cesión ilegal de trabajadores y, por tanto, susceptible de demanda de los trabajadores para que se les considere fijos, con los salarios correspondientes, y la sanción por una infracción muy grave.

RECOMENDACIÓN

Analizar o, en su caso, implantar un protocolo de actuación frente a la subcontrata, de modo que la formación la imparta la contrata y no la empresa principal para evitar que puedan darse indicios de cesión ilegal y, por tanto, que la empresa principal pueda correr riesgos.

INFRACCIÓN MUY GRAVE

SOBRE NOSOTROS



Socia responsable del Área Laboral

Silvia Palacios

spalacios@ejaso.com



Abogada del Área Laboral

Alejandra Agustín

aaugustin@ejaso.com



Socia responsable del Área Mercantil

Carmen Flores

cflores@ejaso.com



Sobre EJASO ETL GLOBAL

Fundado en 1984, **EJASO ETL GLOBAL** es un despacho de abogados multidisciplinar y especializado en derecho empresarial y de los negocios. Con sede central en Madrid, la firma cuenta con oficinas en Lisboa y en las principales ciudades españolas, así como con una amplia red de despachos colaboradores repartidos por toda la geografía nacional europea y latinoamericana.

Desde 2007, **EJASO** presta asesoramiento multidisciplinar a **hoteles y establecimientos turísticos**.

En 2016 **EJASO** se integra en **ETL GLOBAL**, red profesional de origen alemán especializada en servicios de asesoramiento legal, fiscal, auditoría y consultoría que, avalada por casi 50 años de experiencia, ha ido integrando en su red firmas y profesionales de prestigio en España con el objetivo de convertirse en un referente para la pequeña y mediana empresa en nuestro país, tal y como lo es ya en Alemania y Centroeuropa.

 (+34) 915 341 480

 ejaso.es



Nuestras oficinas

Madrid · Barcelona · Valencia · Córdoba
Sevilla · A Coruña · Zaragoza · Lisboa

