

los enclaves laborales

josé manuel sánchez-cervera senra ■■■

introducción ■ ■ ■

El Boletín Oficial del Estado de 21 de Febrero de 2004, publica el RD 290/2004, de 20 de Febrero, por el que se regulan los Enclaves Laborales como Medida de Fomento del Empleo de las personas con discapacidad; con su aprobación se pretende dar cumplimiento al compromiso asumido por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales consistente en completar el marco jurídico de integración de este colectivo en el mercado ordinario de trabajo; el objetivo no es otro que promover el empleo preferentemente de las personas que por el grado o índole de su discapacidad, tengan especiales dificultades para acceder al mercado de trabajo.

En el presente artículo analizamos los aspectos más relevantes de esta nueva figura y de su regulación en el mencionado RD 290/2004, sin que el mismo pretenda, en ningún aspecto, ser un estudio exhaustivo de los Enclaves Laborales, que por su naturaleza y trascendencia exigen, sin lugar a dudas, toda una publicación.

En una valoración de conjunto, de la lectura del Real Decreto se obtiene una inicial conclusión: el Enclave Laboral constituye una nueva dimensión en la forma de entender la integración laboral de las personas discapacitadas y no

deja de ser una respuesta a la falta de eficacia que los sistemas y medidas tradicionales de integración laboral han manifestado en la creación de empleo de personas con discapacidad; en efecto, la realidad ha puesto de manifiesto que en los últimos años los sistemas y fórmulas de empleo diseñados por la LISMI -trabajo en empresas del mercado ordinario de trabajo y empleo protegido- se han mostrado poco eficaces para garantizar el acceso al trabajo de las personas con discapacidad en general, y más acusadamente para determinados colectivos de los mismos, como son los discapacitados con retraso mental.

Lo anterior no significa, en sentido alguno, una crítica contra las fórmulas de empleo vigentes en nuestro ordenamiento jurídico hasta la fecha; las mismas han permitido crear un marco jurídico de integración homogeneizable, e incluso superior, en ocasiones, a los existentes en los países de nuestro entorno social y económico; sin embargo, es obvio que el mismo no ha servido para que los 3,5 millones de personas con discapacidad existentes en nuestro país hayan podido vivir con plenitud de derechos el acceso al empleo y en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos.

Una gran mayoría de las personas con discapacidad intelectual no están integradas en el mercado de trabajo; el

dato más relevante, como ha puesto de manifiesto el II Plan de Acción para las Personas con Discapacidad 2003-2007 aprobado por el Consejo de Ministros de 5-12-2003, acredita que 2 de cada 3 personas con discapacidad en edad laboral se encuentran inactivos y solo el 33,7% son personas activas, siendo así que la tasa de actividad de la población sin discapacidad es el 70%.

El Enclave Laboral constituye un paso más en el camino de hacer efectiva la igualdad ante la Ley reconocida en las Declaraciones Internacionales y en los textos constitucionales ya que a través de los mismos, se pueden implantar en el entorno productivo de la empresa ordinaria, unidades de producción dependientes directamente de un centro especial de empleo, prestando en estas unidades productivas sus servicios por cuenta ajena personas con discapacidad; así concebido el Enclave Laboral, además de contribuir a la transición de sistemas de empleo protegido a fórmulas de empleo ordinario, permite que el trabajador discapacitado realice su actividad laboral en el entorno ordinario del mercado de trabajo, caracterizado por ser plenamente competitivo; a su vez, permite completar la formación profesional de la persona con discapacidad y, en último término posibilita acceder a un puesto de trabajo que permite un mayor grado de normalización e integración laboral y social.

La publicación del RD 290/2004, se ha producido, por otra parte, inmediatamente después de la aprobación de la Ley 51/2003, de 2 de Diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad; sabido es que esta disposición tiene una enorme trascendencia en la orientación y plasmación de las políticas de integración de las personas con discapacidad; cuya primera manifestación se produjo en la Ley de Acompañamiento de los

Presupuestos Generales del Estado para el año 2004, e incidirá, sin lugar a dudas, en una reelaboración en la forma de entender las instituciones tradicionales surgidas en torno al empleo de las personas con discapacidad; la citada Ley 51/2003, constituye una referencia indudable para interpretar y aplicar el régimen jurídico de los enclaves, ya que en la misma se introducen conceptos y mecanismos de control hasta ahora muy poco generalizados en nuestro derecho.

Por otra parte, consideramos que la regulación de los Enclaves Laborales constituye una manifestación más del proceso de reelaboración de los sistemas de integración laboral que en nuestro derecho se viene produciendo desde el año 2003; en efecto, este proceso ha permitido consolidar la validez plena de la no discriminación, admitiendo la legitimidad de las medidas de discriminación positiva, y ha regulado, por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, la denominada discriminación indirecta, considerando que la misma se produce "cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual, una decisión unilateral o un criterio o práctica, pueden ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otra por razón de la discapacidad". Indudablemente, en la implantación y desarrollo de los enclaves laborales en el mercado de trabajo, será de suma trascendencia la aplicación del citado principio, teniendo en cuenta la aplicación e interpretación profundamente restrictiva que las Administraciones Públicas efectúan de las instituciones vinculadas con la descentralización productiva.

el enclave laboral y la descentralización productiva ■ ■ ■

El Enclave Laboral ha surgido por la

concepción que del trabajo productivo de las personas con discapacidad han introducido los centros especiales de empleo, y ello en un doble sentido; en primer lugar, el trabajo realizado en los centros por parte de las personas con discapacidad, ha posibilitado la práctica profesional de gran número de personas discapacitadas mediante el desarrollo de tareas, funciones y cometidos que les ha posibilitado su formación primero y, consolidar las necesarias capacidades de adaptación a sistemas y esquemas laborales después. Al ser el centro especial de empleo una unidad económica dotada de las estructuras propias de cualquier empresa, ha originado un cambio trascendental en la prestación de servicios por cuenta ajena de personas con discapacidad; en ellos, las personas ocupadas, sean o no discapacitadas, han aprendido a entender los criterios organizativos, financieros, económicos y de gestión que son propios del mundo empresarial y del trabajo mercantil.

En segundo lugar, los centros especiales de empleo se han visto inmersos en los esquemas propios de producción de la economía de mercado; se han integrado plenamente en los sistemas de descentralización o externalización productiva que en los últimos años ha caracterizado a las economías de la mayoría de los países desarrollados. Como ha señalado el Profesor Castillo, los cambios operados en los modos de producir en los últimos años se han caracterizado, además de por la introducción de la automatización y nuevos diseños en la organización y producción, por la descentralización productiva; en la economía postindustrial dominada por la globalización económica, los empresarios han optado por formas de integración verticalmente desintegradas, basadas en la sustitución de la producción interna por la colaboración exterior.

En este sentido, los Enclaves Laborales, antes de la promulgación del RD 290/2004 ya existían en la realidad operativa del empleo de las personas con discapacidad, y se articularon como una modalidad específica de subcontratación siendo una manifestación típica de esta forma de concebir la producción y de la exigencia empresarial de ganar en productividad, capacidad de adaptación y dinamismo en un mercado cada vez más competitivo e internacionalizado. La externalización de la producción a través del "outsourcing" ha permitido a las empresas aligerar sus estructuras productivas, dotándolas de mayor flexibilidad para dar contestación a los continuos desafíos de competitividad derivados de la apertura de los mercados, ha dejado de ser un modo de producción típico de determinados sectores como la construcción y la industria naval y se ha convertido en una estrategia empresarial aplicada y utilizada en todo tipo de empresas, habiendo alcanzado al sector integrado por los centros especiales de empleo.

Igualmente, los enclaves laborales no solo han surgido por estar el centro especial de empleo inmerso en el modelo de empresas externalizadas, sino que también están siendo parte integrante de la actual organización industrial, caracterizada por la presencia en un ámbito territorial determinado, de pequeñas y medianas empresas con variadas y complejas relaciones productivas interempresariales.

Puede anticiparse que el enclave laboral responde plenamente o constituye manifestación palmaria del proceso de descentralización productiva antes referida. En este sentido, es significativo que la exposición de motivos del RD 290/2004 señale que los mismos se configuran como un subcontratación de obras o servicios entre un centro especial de empleo y una empresa ordinaria, a las que, lógicamente, acompañan determinadas cautelas y garantías vinculadas a las características de las personas incluidas en ellos y que vienen a

reforzar el régimen jurídico general de la subcontratación. El art. 1.4 del citado RD, sitúa a los enclaves laborales dentro del campo de aplicación del art. 42 del ET, que integra el actual régimen jurídico laboral de las contratas y subcontratas, que, al igual que sus antecedentes normativos, se caracteriza por su carácter tuitivo y permisivo.

Consecuentemente, en su acepción jurídica, los Enclaves Laborales responden a la categoría de las Contratas, sin perjuicio de que el legislador les haya otorgado un marco jurídico adicional como garantía de las personas discapacitadas ocupadas en los mismos.

No obstante la novedad del RD 290/2004, en la realidad productiva y de trabajo de los centros especiales de empleo, los mismos venían funcionando en diversas zonas y territorios, utilizándose para ello la figura civil de los contratos de ejecuciones de obra y de prestación de servicios, regidos por los arts. 1544 y siguientes del Código Civil; a través de ellos, el centro especial de empleo actuaba como empresario contratista o subcontratista, comprometiéndose a realizar una determinada obra o a prestar un específico servicio y actuando como empleador en sentido jurídico laboral, esto es, como sujeto que recibe la prestación de servicios de trabajadores con discapacidad en régimen laboral.

Como sucede en la mayoría de las instituciones, de nuevo la realidad social ha ido por delante del derecho; el Enclave Laboral, dentro de los sistemas de producción de los centros especiales de empleo ha surgido como consecuencia de la actividad productiva y comercial desarrollada por los citados centros, realizando obras y servicios por cuenta de empresas del mercado ordinario de trabajo y desplazando a los trabajadores al Centro de trabajo de la empresa contratante donde se ejecuta la obra o se presta el servicio; este sistema de trabajo ha venido funcionando con anterioridad a la promulgación del RD 290/2004, articulándose a través de las contratas

de ejecución de obra y de prestación de servicios del art. 1544 y siguientes del Código Civil y no han desaparecido con la regulación de los Enclaves.

Consecuentemente, en nuestro sistema jurídico, es perfectamente posible reconocer la existencia de dos tipos de enclaves laborales, los sometidos al régimen del RD 290/2004, que permiten a la empresa colaboradora acogerse al conjunto de medidas y bonificaciones en él contenidas, y por otro lado, los supuestos de contratación de obras y de servicios formalizados al amparo de los arts. 1544 y concordantes del Código Civil y en virtud de los cuales es perfectamente posible que trabajadores integrados en la plantilla del centro especial de empleo, físicamente presten sus servicios en el centro de trabajo de la empresa contratista, sin que ello constituya supuesto alguno de cesión ilegal de mano de obra en la medida que este último contrato no constituya supuesto alguno de opacidad contractual.

No puede ignorarse, por otra parte, la existencia de algunos problemas laborales vinculados tradicionalmente a los procesos de "outsourcing"; en ocasiones, la subcontratación ha respondido a determinadas estrategias empresariales que han permitido al empleador descentralizar su producción, pudiendo disponer de una mano de obra periférica, sin asumir las incertidumbres y responsabilidades que ello supone. Lo que se ha denominado el "dualismo en las relaciones de trabajo" entre los que son empleados directos de la empresa principal y los trabajadores de la empresa contratista, también pueden estar presentes en la figura de los Enclaves Laborales; sabido es que los sistemas de trabajo clandestino o de economía sumergida, han determinado la aparición de fuertes sistemas de vigilancia y control especialmente intensos para evitar la aplicación fraudulenta del régimen jurídico de los contratos de prestación de servicios y de ejecuciones de obra y, en definitiva, como señala Cruz Villalón,

evitar la "huida fraudulenta" de normativa social.

La prevención administrativa antes señalada también ha afectado a los Enclaves Laborales antes de publicarse el RD 290/2004; no es infrecuente encontrar en el mundo de los centros especiales de empleo, actuaciones por parte de las Inspecciones de Trabajo y de Seguridad Social que han considerado que en los contratos de prestación de servicios y de ejecución de obra en los que el contratista es un centro especial de empleo, existen supuestos de cesión ilegal de mano de obra; ello ha obligado a que el sector haya articulado líneas de defensa en las que se diferencia con toda claridad el supuesto de la Contrata del caso de cesión ilegal de mano de obra; a tal respecto, el Juzgado de lo Social de Palencia en Sentencia de 28 de enero de 2002, en un caso paradigmático, considera que no existe cesión de mano de obra sino un supuesto de contratación externa para la realización de la obra objeto de contratación; la citada Sentencia dejó sin efecto el Acta de Infracción practicada por la Inspección de Trabajo y reconoció la validez de los Enclaves formalizados a través de los contratos de obra y de servicio regulados por los artículos 1544 y concordantes del Código Civil.

Tanto el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores como los arts. 104 y 127 de la Ley General de Seguridad Social y el RD 290/2004, -este último referido exclusivamente a los Enclaves Laborales-, han articulado un régimen de responsabilidades en materia laboral y de Seguridad Social cuya finalidad última no es otra que evitar la aplicación y utilización fraudulenta de las contratas y subcontratas.

fundamento social de los enclaves laborales ■ ■ ■

El Enclave Laboral, responde no

solo a una nueva concepción de la organización productiva y de trabajo desarrollada por los centros especiales de empleo sino que tiene un indudable fundamento social; el objetivo último pretendido en la nueva regulación de los enclaves no es otro que el de la integración de las personas discapacitadas en el mercado ordinario de trabajo; el enclave responde y se configura como un sistema de integración laboral de las personas con discapacidad; la causa del contrato de enclave laboral además de ser el cumplimiento de la obra o servicio que constituye obligación del centro y que se corresponde con el pago del precio por parte de la empresa colaboradora, se identifica porque a través de su cumplimiento se facilita la mayor integración de la persona discapacitada con especiales dificultades en el mercado ordinario de trabajo.

Sin esta integración no sería entendible el enclave laboral ni se justificaría la aparición de una regulación de tan característica, como la recogida por el RD 290/2004; tanto en la exposición de motivos como en diferentes artículos se insiste en esta causa, y en base a ello se califica la figura del enclave laboral como una medida de utilidad para facilitar el tránsito del empleo protegido al empleo ordinario.

Además, el legislador ha puesto el acento en que a través del enclave laboral la empresa colaboradora puede conocer con mayor precisión las capacidades y posibilidades de los trabajadores discapacitados ocupados en el enclave en orden a posibilitar su incorporación a la plantilla de la empresa; el art. 1 del RD en la definición del enclave, alude a este requisito causal, en virtud del cual se justifica el desplazamiento de un "grupo de trabajadores discapacitados del centro especial de empleo al Centro de Trabajo de la Empresa Ordinaria".

El fundamento social que subyace en los enclaves laborales se ha traducido en que junto a la finalidad productiva, el RD le haya asignado otros objetivos tales como permitir a los trabajadores con discapacidad completar su experiencia profesional, o permitir que la empresa colaboradora conozca realmente las aptitudes de los trabajadores ocupados en el enclave, así como la creación de empleo estable para ellos, etc.

configuración ■ ■ ■

El Enclave Laboral se configura en el RD 290/2004, como un contrato celebrado entre una empresa del mercado ordinario de trabajo -Empresa Colaboradora- y un Centro Especial de Empleo para la realización de obras o servicios que guarden relación directa con la actividad normal de la empresa y para cuya realización un grupo de trabajadores con discapacidad del centro especial de empleo, se desplaza temporalmente al Centro de Trabajo de la Empresa Colaboradora.

Este concepto permite jurídicamente delimitar el Enclave Laboral por los criterios siguientes:

- a) Se trata, en primer lugar de un negocio jurídico entendido como un acto de voluntad en virtud del cual la Empresa Colaboradora y el centro especial de empleo establecen una relación conforme a sus fines e intereses, concurriendo en el mismo todos los requisitos y elementos que permiten hablar de un negocio jurídico en sentido estricto.
- b) El objeto del Enclave no es la realización de cualquier obra o servicio, a diferencia de la Contrata y Subcontrata del art. 42 del ET, sino tan solo aquellos que "guarden relación directa con la actividad normal de la Empresa"; el RD no recoge dato o criterio alguno que permita deducir qué es lo que se considera como actividad directa y como actividad normal, lo que sin duda puede dar lugar a muy diversas interpretaciones por tratarse de conceptos jurídicos indeterminados. Por la finalidad de este artículo, no profundizamos en esta materia, pero, sin lugar a dudas, la delimitación del concepto de actividad normal es trascendente en atención a la reacción del ordenamiento jurídico ante el fenómeno de descentralización productiva, entre los que se encuentra el Enclave Laboral. A nuestro juicio, cuando el RD alude a actividad normal de la empresa, está aludiendo no ya solo a las actividades con finalidad productiva directa, necesarias para el funcionamiento normal de la Empresa, sino también todas aquellas que garanticen tal finalidad productiva y las que sean complementarias a ella y ello por cuanto que el Enclave Laboral, a diferencia de las Contratas del art. 42 del ET, tiene entre sus objetivos, permitir que los trabajadores discapacitados desarrollen su actividad laboral en una empresa del mercado ordinario de trabajo "mediante el desarrollo de los trabajos, tareas y funciones que se realizan en tal empresa".
- c) Consustancial al Enclave Laboral es que la prestación de servicios por parte de los trabajadores discapacitados se realice en el centro de trabajo de la Empresa Colaboradora, sin que el centro especial de empleo como empresario de los trabajadores ocupados en el Enclave, pierda "la dirección y organización del trabajo".
- d) El Enclave Laboral supone siempre el desplazamiento de un grupo de trabajadores con discapacidad al centro de trabajo de la empresa ordinaria, el art. 5 del RD fija la composición mínima del Grupo en función del número de

trabajadores que integran la plantilla de la empresa, no computándose como trabajadores a estos efectos al denominado personal de apoyo, componente de la plantilla del centro. Estimamos que ha sido muy limitada la regulación contenida en el Decreto y ha desatendido las pretensiones y propuestas realizadas al efecto por las organizaciones más cualificadas del sector de los centros especiales de empleo; hubiese sido preferible la referencia al "número medio de trabajadores con discapacidad" ya que tanto la posibilidad de su formación como su desarrollo, viene determinado por las necesidades cambiantes del mercado, siendo preciso la adaptación del número integrante del Enclave a las necesidades operativas de la Empresa Colaboradora.

e) Respecto de la naturaleza, el Enclave Laboral es y participa jurídicamente de la naturaleza de la Contrata, entendida esta como la relación jurídica formalizada entre los empresarios -Empresa Colaboradora y Centro Especial de Empleo- cuyo objeto es la realización de obras y de servicios que guardan relación directa con la actividad normal de aquella y en virtud de la cual se produce el desplazamiento temporal al Centro de Trabajo de la Empresa Colaboradora. Consecuentemente, es dentro de la figura del Contrato de Ejecución de Obra del art. 1544 y concordantes del Código Civil, donde puede encuadrarse el Enclave Laboral; el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores y el art. 5 del RD 290/2004, aluden indistintamente tanto a las obras como a los servicios, exigiéndose que en el contrato que se formalice debe constar la "determinación precisa de la obra o servicio objeto del contrato y la actividad en la que dentro de la organización general de la empresa colaboradora vayan a ser ocupados los trabajadores

destinados en el enclave"; con ello, la regulación específica de los enclaves se ha hecho eco de la evolución producida en la interpretación del contrato de empresa, que como modalidad del contrato de ejecución de obra ha permitido su inclusión en la regulación contenida en el Código Civil.

El Enclave, como lo concibe el RD 290/2004, es, a nuestro juicio, una manifestación atípica del Contrato Civil de Ejecución de Obra y de Prestación de Servicios; la atipicidad surge no solo por el contenido de la prestación de los servicios -los realizados por personas discapacitadas pertenecientes a la plantilla del centro especial de empleo- sino también por los diferentes elementos que lo configuran que no aparecen en el resto de contratos de empresa.

f) Las actividades objeto del Enclave pueden ser cualquier obra o servicio que reúna los requisitos de posibilidad, licitud y determinación o determinabilidad establecido por los arts. 1.271, 1.272 y 1.273 del Código Civil.

Consecuentemente, el objeto puede ser cualquier obra o servicio que reúna tales requisitos, pudiendo consistir tanto en una obra duradera como en un servicio que no se materializa en un resultado material concreto; el objeto productivo del enclave es muy flexible y no puede reconducirse a la mera construcción o fabricación de objetos corporales, incluyéndose dentro del mismo, cualquier tipo de actividad productiva, ya sea de fabricación, reparación, transformación, manipulación, etc.

Además del objeto propio de toda contrata, en los términos del art. 42 del ET, el del RD 290/2004, ha delimitado el objeto del enclave laboral con especificaciones propias:

1. La obra o servicio objeto del enclave debe "guardar relación directa con la actividad normal de la empresa", que debe interpretarse en sentido amplio para referirse a aquellos que forman parte del ciclo productivo de la empresa colaboradora, ya sean inherentes a la actividad de esta, como las complementarias dependientes de la principal.
2. La obra o servicio objeto del enclave no es cualquiera que se acuerden en el contrato, sino tan solo aquellas en las que prestan sus servicios los trabajadores discapacitados que el centro especial de empleo desplaza al centro de trabajo de la empresa colaboradora (art. 1.2 y art. 5.b) del RD 290/2004).

En todo caso, no podrán ser objeto de prestación a través de un contrato de enclave laboral, las actividades y servicios que por su naturaleza o producto utilizado o ambientes en los que se realizan, puedan afectar a la salud de los trabajadores discapacitados ocupados en el enclave. Como tales, el art. 9.2 del RD 290/2004 considera todos los trabajos que se determinan en el Anexo I del RD 3971997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención.

- g) El RD 290/2004 ha configurado el Enclave Laboral como un contrato sometido a término; la voluntad de los contratantes -centro especial de empleo y empresa colaboradora- solo puede fijar la duración del enclave dentro de los límites mínimos y máximos que regula el RD 290/2004. El art. 5.2 establece una duración mínima de tres meses y máxima de tres años, con posibilidad de prórroga por periodos no inferiores a tres meses hasta alcanzar la duración máxima indicada. Transcurridos los tres años de duración máxima, el enclave solo

podrá prorrogarse si el centro especial de empleo acreditara que la empresa colaboradora u otra empresa del mercado ordinario de trabajo, hubieran contratado con carácter indefinido a trabajadores con discapacidad ocupados en el enclave según la proporción siguiente:

1. Cuando se trate de enclaves que ocupen hasta 20 trabajadores, un trabajador, como mínimo.
2. Cuando se trate de enclaves que ocupen a un número superior de trabajadores, dos trabajadores, como mínimo.

En todo caso, la duración mínima de la prórroga será de tres meses y la máxima de tres años, lo que significa que el enclave se resolverá al alcanzarse los 6 años máximo de vigencia.

Aunque nada señala el RD, la duración máxima del enclave responde como se ha indicado a la configuración de éste como fórmula de transición del empleo protegido al empleo ordinario; el Enclave se ha diseñado en función de la integración del trabajador discapacitado ocupado en el mismo dentro de la plantilla de la empresa ordinaria.

Estimamos que no es del todo correcta la opción mantenida en el Decreto de la duración máxima de 3 años con posibilidad de prórroga máxima por otros 3; hubiera sido preferible mantener la posibilidad de prórrogas sucesivas en la medida en que se hubieran ido cumpliendo las proporciones de incorporación de trabajadores ocupados en el Enclave a la Empresa Colaboradora pero sin determinar una máxima duración.

- h) La forma del contrato de Enclave.

El contrato de enclave laboral, por otra parte, no solo es un contrato estrictamente formal, sino que

requiere de una forma especial. En efecto, el art. 5.1 del RD 290/2004, establece el contenido mínimo que debe figurar en el contrato:

1. Identificación de las partes que los suscriben, haciendo constar la denominación social, domicilio, número de identificación fiscal y código de cuenta de la Seguridad Social.
2. Determinación precisa de la obra o servicio objeto del contrato y de la actividad en la que, dentro de la organización general de la empresa colaboradora, vayan a ser ocupados los trabajadores destinados al enclave.
3. Datos identificativos del centro de trabajo donde se va a realizar la obra o prestar el servicio.
4. Duración prevista del enclave.
5. Número de trabajadores con discapacidad que se ocuparán en el enclave.
6. Precio convenido.

régimen de relaciones laborales en el enclave ■ ■ ■

Dentro de los vínculos que surgen entre los tres sujetos que intervienen en el enclave laboral -empresa colaboradora, centro especial de empleo y trabajadores discapacitados-, especial importancia ha dado el RD 290/2004 al existente entre el contratista -centro especial de empleo- y el trabajador discapacitado; este vínculo nace de la prestación de servicios de éstos dentro del ámbito de organización y dirección de aquél; de esta manera, cuando se concierta un enclave laboral, existe una prestación de servicios en virtud de un contrato de

trabajo previo celebrado con el centro, que es quien ejerce las funciones inherentes a su condición de empresario.

En el enclave laboral, al igual que en las contrataciones y subcontratas de obras y de servicios del art. 1.544 del Código Civil y 42 del ET, el contrato de trabajo entre el trabajador discapacitado y el centro mantiene plenamente su vigencia, y ello a pesar de que el empresario principal -empresa colaboradora- es quien se beneficia indirectamente de la prestación laboral de aquellos.

Realmente al pertenecer el trabajador discapacitado a la plantilla del centro especial de empleo sus condiciones de trabajo son las establecidas en el RD 1368/1985 y en el Convenio Colectivo de Centros de Asistencia, Atención, Diagnóstico, Rehabilitación y Promoción de Personas con Discapacidad (BOE nº 43, de 19-02-2003). Consecuentemente, la prestación de servicios dentro de la empresa ordinaria está sometida, a todos los efectos, por las normas especiales recogidas en el citado RD, y normas complementarias en todas las materias (tiempo de trabajo, jornada, horas extraordinarias, trabajo nocturno, permisos y ausencias, retribución).

No obstante lo anterior, el RD, en base a la regulación contenida en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, establece condiciones específicas de Seguridad y Salud Laborales, intensificando el deber del Empresario de garantizar de manera específica la protección de los trabajadores que por razón de su discapacidad son especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo.

incorporación de los trabajadores discapacitados a la empresa colaboradora ■ ■ ■

El Capítulo III del RD 290/2004 es el que regula la incorporación del trabajador

discapacitado a la empresa colaboradora, mediante la articulación de las medidas para el tránsito del empleo protegido al mercado ordinario de trabajo, diferenciando entre el procedimiento de incorporación y los incentivos a la contratación por la empresa colaboradora de trabajadores integrantes del enclave.

El art. 11 del RD 290/2004, prevé la posibilidad de contratación por parte de la empresa colaboradora de los trabajadores integrantes del enclave, sin establecer requisito o condición alguna al respecto. Tan sólo el citado artículo se inclina a favor de que la incorporación se produzca en la modalidad de contrato de trabajo por tiempo indefinido, reconociendo la posibilidad de concertar contratos de otras modalidades. Con ello se viene a reiterar que la finalidad esencial y definitoria del enclave es la promoción de empleo, y, en definitiva, la mayor integración de los trabajadores discapacitados en el mercado ordinario de trabajo, no exigiéndose que la incorporación lo sea por una modalidad específica de contratación.

Pueden, por tanto, utilizarse las siguientes modalidades de contratación:

- a) Contrato de Trabajo por Tiempo Indefinido, cuyo régimen jurídico es el establecido por el Estatuto de los Trabajadores y disposiciones y doctrinas legales concordantes.
- b) Contrato de Duración Determinada, contratación temporal estructural, cuya regulación legal se recoge en el art. 15 del ET, desarrollado reglamentariamente por el RD 2720/1998 y por la Ley 12/2001, y que comprende los siguientes tipos:
 - Obra o Servicio Determinado: Art. 15.1 Estatuto de los Trabajadores y Art. 2 del RD 2720/1998.
 - Eventual por circunstancias de la producción: Art. 15.1.b) Estatuto de los Trabajadores y Art. 3 del RD 2720/1998.

- Interinidad: Art. 15.1.c) Estatuto de los Trabajadores y Art. 4 del RD 2720/1998 y Disposición Final Primera del RD 1251/2001.
- Formativos: En su caso y en la modalidad de contrato en Práctica y de Formación: Art. 11 Estatuto de los Trabajadores y RD 488/1998.

De producirse la incorporación, no podrá concertarse período de prueba si aquella se produce para desarrollar funciones similares a las realizadas en el enclave; sin embargo, sí podrá formalizarse período de prueba si el trabajador va a realizar funciones completamente distintas a las desarrolladas en el enclave.

Con la incorporación del trabajador a la empresa colaboradora, la relación laboral de carácter especial que el trabajador discapacitado ha mantenido con el Centro Especial de Empleo, queda en suspenso, por pasar el trabajador a la situación de excedencia voluntaria en las condiciones establecidas por el Convenio Colectivo de aplicación o, en su defecto, por el art. 46.2 y 5 del ET, sin que, en ningún caso, se devengue indemnización alguna.

Por último, significar que en el propio RD se regulan con detalle los incentivos a la contratación de trabajadores con especiales dificultades, genéricamente consistentes en subvenciones económicas por cada contrato de trabajo celebrado a jornada completa, (7.814 €, bonificación del 100% en cuotas empresariales de la Seguridad Social y Subvención por adaptación del puesto de trabajo y eliminación de barreras u obstáculos).

régimen jurídico de responsabilidades ■ ■ ■

No existe en el Real Decreto 290/2004 un precepto específico que configure un

determinado o propio régimen de responsabilidad aplicable a esta figura, lo que, en una primera aproximación, permite sostener la aplicación supletoria del régimen laboral común u ordinario previsto para los fenómenos de descentralización productiva, resultando de aplicación el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores y en los arts. 104 y 127 de la Ley General de la Seguridad Social.

La aplicación a los Enclaves Laborales de las Normas generales y especiales de responsabilidad determina que del mismo surjan responsabilidades específicas en materia laboral y de Seguridad Social al constituir el Enclave, a estos efectos, una Contrata o Subcontrata del art. 42 del Estatuto de los Trabajadores en cuya virtud los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquellos, deberán comprobar que dichos contratistas están al corriente en las cuotas de Seguridad Social; a este efecto, el propio precepto articula la obtención de la llamada Certificación Negativa.

Interesa destacar que la responsabilidad solidaria entre la empresa colaboradora y el enclave están referidas a las obligaciones de naturaleza salarial y a las de Seguridad Social, sin perjuicio del régimen jurídico específico de responsabilidad que en materia de prevención de riesgos laborales establece la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y Normas Complementarias.

A modo de conclusión la promulgación

del RD 290/2004, reiteradamente solicitada por las Organizaciones más representativas del sector del empleo de las personas con discapacidad, además de constituir una manifestación clara del proceso de reelaboración de las instituciones que tienen como finalidad la integración laboral de las personas con discapacidad, y, en definitiva, del derecho del trabajo aplicable a este sector, constituye una garantía que viene a reforzar el principio de seguridad jurídica, al permitir a los centros especiales de empleo y a las empresas del mercado ordinario de trabajo articular y consolidar sistemas de colaboración productiva y, con ello, intensificar las vías y sistemas de inserción e integración laboral de las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo.

Sería deseable que las Administraciones Públicas en la aplicación e interpretación de la nueva disposición, superasen los recelos y criterios restrictivos que tradicionalmente vienen aplicando en todos los fenómenos o procesos de externalización o descentralización productiva; ello es perfectamente compatible con las funciones de control y verificación que nuestro ordenamiento jurídico otorga a las citadas Administraciones Públicas para evitar que el enclave laboral, al igual que el resto de instituciones en torno al empleo, pueda ser objeto de aplicación fraudulenta.

Septiembre 2004.