

¿Tienen Seguridad Social los becarios?

Antonio V. Sempere Navarro

Coordinador del Área Laboral de Gómez-Acebo & Pombo

Catedrático de la Universidad Rey Juan Carlos

1. El problema

El BOE de 28 junio del 2013 publica el fallo de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 21 de mayo anterior, en el que se declara la nulidad del Real Decreto 1707/2011, sobre las prácticas de los estudiantes universitarios, lo cual genera múltiples dudas. Para valorar sus consecuencias prácticas, conviene repasar la evolución normativa.

2. Evolución normativa

a) *Real Decreto 1497/1981, de 19 junio, sobre Programas de Cooperación Educativa*

El Real Decreto 1497/1981 reguló los programas de cooperación educativa (convenios entre Universidad y empresas) para la formación de los alumnos que hubiesen superado el 50 % de los créditos de su carrera. Los aspectos relevantes eran los siguientes:

- La posibilidad de que las empresas abonaran una cantidad en concepto de bolsa o ayuda al estudio.
- Se descartaba la existencia de «una relación de carácter laboral», por lo que no se computaría a efectos de antigüedad ni eximiría del periodo de prueba, a menos que en el convenio estuviera expresamente estipulado.
- Se preveía la adaptación del seguro escolar para los alumnos que se encontraran

siguiendo un programa de cooperación educativa.

b) *Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio)*

El artículo 97 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) incluye en el régimen general (RGSS) a los trabajadores por cuenta ajena o asimilados; entre los colectivos listados aparecen «cualesquiera otras personas que, en lo sucesivo y por razón de su actividad, sean objeto, por real decreto a propuesta del *Ministerio de Trabajo y Seguridad Social*, de la asimilación» referida (apartado 2m).

c) *Estatuto del Estudiante (Real Decreto 1791/2010, de 30 diciembre)*

El Estatuto del Estudiante Universitario regula las prácticas académicas externas, sus clases y sus características generales, así como la extensión de su realización a todos los estudiantes matriculados en cualquier enseñanza impartida por las universidades o centros adscritos a ellas.

d) *Ley 27/2011, de 1 agosto del 2011, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social*

La disposición adicional tercera de esta norma («Seguridad Social de las personas que participan en programas de formación») contiene un mandato-autorización para el Gobierno:

- Se trata de establecer «mecanismos de inclusión» en la Seguridad Social.
- Abarca los programas formativos que *a)* estén vinculados a estudios universitarios o de FP; *b)* posean financiación (pública o privada), y *c)* comporten contraprestación económica para los afectados.
- La inclusión no opera cuando la participación en tales programas ya conlleve el alta en el respectivo régimen de la Seguridad Social.
- La inclusión ha de encauzarse mediante las previsiones contenidas en el artículo 97.2m LGSS.

Dejaremos al margen de esta nota la posibilidad de que antiguos becarios *recuperasen* periodos previos de cotización mediante la suscripción de un convenio especial y subsiguiente abono de cotizaciones (disp. adic. 3.ª).

e) Real Decreto 1493/2011, de 24 octubre, que desarrolla la Ley 27/2011

En aplicación de la disposición adicional tercera de la Ley 27/2011, el Real Decreto 1493/2011 integró en el RGSS a quienes llevan a cabo prácticas formativas que no poseen carácter puramente lectivo. Veamos alguna cuestión relevante al respecto:

- El legislador hablaba de incluir a quienes participaran en esos programas formativos; la norma reglamentaria se refiere a quienes realizan prácticas en las empresas.
- Se aplican las reglas de cotización correspondientes a los contratos para la formación y el aprendizaje.
- Sujeto obligado es quien financie o haga efectiva la respectiva contraprestación económica.

f) Real Decreto 1543/2011, de 31 octubre, por el que se regulan las prácticas no laborales en empresas

Ante el enorme desempleo juvenil existente, se optó por regular las prácticas no laborales:

- Son aplicables a desempleados de entre dieciocho y veinticinco años, con cualificación profesional, pero nula o escasa experiencia laboral.
- Su duración es de tres a nueve meses.
- Las empresas han de suscribir un convenio con los Servicios Públicos de Empleo que incluya el programa de prácticas.
- Los Servicios Públicos de Empleo efectúan la preselección de los candidatos.
- Los participantes perciben una beca de apoyo y, al finalizar las prácticas, obtienen un certificado.
- Se integran en la Seguridad Social conforme a lo previsto en el Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre, ya expuesto.

g) Real Decreto 1707/2011, de 18 noviembre, sobre prácticas académicas externas de los estudiantes universitarios

Esta norma derogó el Real Decreto 1497/1981 y dio una nueva regulación a las prácticas académicas externas de los estudiantes universitarios:

- Su realización no puede generar obligaciones propias de una relación laboral ni sustituir la prestación laboral propia de puestos de trabajo.
- No computan a efectos de antigüedad ni eximen del periodo de prueba, salvo previsión en contra del convenio colectivo aplicable.
- El convenio de cooperación educativa debe contener los derechos y deberes básicos del estudiante, incluido el proyecto formativo y «la existencia, en su caso, de una bolsa o ayuda de estudios para el estudiante y la forma de su satisfacción».

- El estudiante tiene derecho a recibir, por parte de la entidad colaboradora, información sobre seguridad y prevención de riesgos laborales.

La sorprendente disposición adicional primera de la norma («Exclusión del ámbito de aplicación de la Seguridad Social») prescribe que los mecanismos de inclusión en la Seguridad Social contemplados en el Real Decreto 1493/2011 «no serán de aplicación» a quienes efectúen las prácticas académicas externas en cuestión.

3. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 21 mayo del 2013

La Sección 4.ª de la Sala Tercera del Tribunal Supremo declaró «nulo de pleno derecho el Real Decreto 1707/2011, de 18 de noviembre», estimando el recurso que el sindicato CC. OO. había interpuesto contra la exclusión de la Seguridad Social que su disposición adicional primera había incorporado.

Los recurrentes solo cuestionaban la validez de la disposición adicional primera pero, *por elevación*, la sentencia consideró que implicaba «una cuestión que por ser de orden público este tribunal ha de abordar con carácter previo»: la ausencia de informe por el Consejo de Estado respecto del texto definitivo de la norma.

4. Valoración y consecuencias prácticas

Según se piensa, la previsión del Real Decreto 1707/2011 en materia de Seguridad Social era claramente ilegal por varias razones:

- colisiona con el mandato expreso de la Ley 27/2011;
- se dicta transcurrido el plazo de tres meses con que contaba el Gobierno para acometer el empeño;
- hace tabla rasa de la percepción de contraprestación económica por parte del becario;
- no fue informada por el Consejo de Estado.

Declarada la nulidad de todo el Real Decreto 1707/2011, es claro que ningún efecto puede derivarse de sus previsiones. En consecuencia:

- a) El viejo Real Decreto 1497/1981 sigue siendo la norma en la que descansa el convenio de colaboración educativa que las prácticas presuponen.
- b) La asimilación acordada por el Real Decreto 1493/2011 despliega sus efectos y las entidades que satisfagan una contraprestación económica a los becarios han de darlos de alta y cotizar.
- c) Puesto que la sentencia anulatoria del Real Decreto 1707/2011 apareció publicada en el *BOE* de 28 junio del 2013, solo se aplica a partir de ese momento.
- d) Lo anterior es compatible con que se entienda que la sentencia no ha limitado sus efectos temporalmente. La declaración de nulidad implica que nunca debió dejar de cotizarse por estos becarios en los términos previstos por el Real Decreto 1493/2011.
- e) Pese a lo anterior, la sentencia del Supremo no comporta la revisión automática de situaciones zanjadas con anterioridad judicial o administrativamente.
- f) La eventual cotización por periodos atrasados (anteriores a la STS de 21 de mayo del 2013) genera un coste no previsible para quienes hayan de afrontarlos, pues tenían la legítima confianza de actuar conforme a derecho.
- g) El sobrecoste que esta *cotización retroactiva* comporta bien pudiera afrontarse activando la responsabilidad del Estado legislador, sea mediante la aprobación de una norma específica (que asigne ese importe al Estado), sea mediante reclamaciones individuales (cuando se cotizare por un tiempo en el que hubiere estado formalmente vigente el Real Decreto 1707/2011).
- h) Para el año 2013 la cotización a cargo de la empresa donde se llevan a cabo las prácticas supone 33,96 euros mensuales (6,24 euros a cargo del trabajador).

Si la futura regulación entendiera que estamos ante un problema meramente formal (ausencia de intervención del Consejo de Estado), podría dar validez a todo lo acaecido bajo la vigencia del Real Decreto 1707/2011. La doctrina

jurisprudencial que ha abordado los efectos de la anulación de una disposición general por motivos formales, como aquí sucede, admite que la nueva regulación emanada para subsanar el defecto advertido por la sentencia del Tribunal Supremo reconozca plena validez y

eficacia a cuantos actos se han llevado a cabo al amparo de la norma inicial (*cf.* el resumen de doctrina contenido en la STS de 2 de junio del 2009, rec. 3428/2007). Pero ya se ha apuntado la dificultad de conciliar el mandato de la Ley 27/2011 con la exclusión de referencia.

Para más información consulte nuestra web www.gomezacebo-pombo.com, o diríjase al siguiente email de contacto: info@gomezacebo-pombo.com

Barcelona | Bilbao | Madrid | Málaga | Valencia | Vigo | Bruselas | Lisboa | Londres | Nueva York