

AUTONOMÍA SUR SCA

EL FONDO DE GARANTÍA SALARIAL (FOGASA)

Documento de trabajo 02. Área de Asesoría Jurídica

Agosto 2014

Explicación básica y disposiciones legales y artículos básicos sobre el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) de aplicación en el Estado español

Concepto

La definición legal viene establecida en el Art. 33.1 del Estatuto de los Trabajadores y en el Art. 1 del Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre Organización y Funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial, que lo configuran, respectivamente, como:

ORGANISMO AUTÓNOMO DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO ADSCRITO AL MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL CON PERSONALIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS FINES ESTABLECIDOS EN EL ART. 33 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

2

Precisiones a esta definición legal

En cuanto Organismo Autónomo goza de:

1. Autonomía de gestión.
2. Patrimonio y tesorería propia.
3. Personalidad jurídica pública y diferenciada, sin que ello suponga la quiebra del principio de la personalidad jurídica ÚNICA de la Administración General del Estado. Personalidad diferenciada, pero no independiente.
4. Sometimiento al principio de legalidad (Art. 103.1 de la Constitución Española) y al Derecho Administrativo.
5. Ámbito de actuación geográfica sobre todo el territorio nacional.

En cuanto a sus **finés y su actuación**, están determinados en el artículo 33 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo, en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, y en el Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial. Se enmarca dentro de la



Administración General del Estado, a través del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Su FINALIDAD BÁSICA, para la que fue creado mediante el artículo 31 de la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales, es la de Institución de GARANTÍA de los créditos salariales ante la insolvencia del empleador. Hoy tiene atribuido el abono a los/las trabajadores/as de los salarios e indemnizaciones que las empresas para las que trabajan no han podido satisfacer por encontrarse en situación legal insolvencia o por haber sido declaradas en situación de concurso. Abonadas las prestaciones el Fondo de Garantía Salarial se subrogará obligatoriamente en los derechos y acciones de los/las trabajadores/as para proceder en reclamación y repetición frente a los/las empleadores/as que los/las adeudan.

3

Entre sus FINALIDADES COMPLEMENTARIAS destaca el apoyo o protección a las empresas en situación de crisis, dado que fomenta el mantenimiento del empleo y la continuidad empresarial, mediante el abono de ciertas prestaciones sin obligación de restitución ("a fondo perdido"), el pago de prestaciones sin necesidad de declaración de insolvencia empresarial (la llamada "insolvencia técnica" o en casos de fuerza mayor), y la posible suscripción convenios de devolución aplazada o fraccionada de las cantidades abonadas por el Organismo.

BENEFICIARIOS

Aquellos/as **trabajadores/as por cuenta ajena** sean titulares de créditos por salarios e indemnizaciones en la forma legalmente establecida incluidos/as dentro de los siguientes apartados:

1. Trabajadores/as por cuenta ajena vinculados por relación laboral ordinaria.
2. Deportistas profesionales vinculados/as a los mismos en virtud de relación laboral de carácter especial.
3. Trabajadores/as cuya actividad sea la de intervención en operaciones mercantiles sin asumir el riesgo y la ventura de aquellas.



4. Trabajadores/as vinculados/as por cualquiera de las relaciones laborales de carácter especial a que se refiere el artículo del Estatuto de los Trabajadores, distintas de las mencionadas en los anteriores.

Las empresas, cuando se trate del resarcimiento de una parte de la indemnización abonada a los trabajadores en caso de despidos objetivos o extinción colectiva del contrato de trabajo anteriores al 15-7-12.

Colectivos excluidos de la acción protectora del FOGASA

- Trabajadores/as al servicio del hogar familiar.
- Socios/as trabajadores/as de las cooperativas de trabajo asociado y de las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra.

CUESTIONES PRÁCTICAS

¿Qué es el FOGASA?

Organismo autónomo adscrito al Ministerio de Empleo y Seguridad Social que garantiza a los trabajadores la percepción de salarios, así como las indemnizaciones por despido o extinción de la relación laboral, pendientes de pago a causa de insolvencia o procedimiento concursal del empresario.

¿Qué retribuciones e indemnizaciones garantiza el FOGASA?

Salarios

- Abono a los/las trabajadores/as de los salarios con sus pagas extraordinarias, incluidos los de tramitación, pendientes de pago por declaración de insolvencia o procedimiento concursal de la empresa.



- La cantidad máxima a abonar por el Fondo de Garantía Salarial, es la que resulta de multiplicar el doble del salario mínimo interprofesional diario, con prorrateo de pagas extras, por el número de días pendientes de pago, con un máximo de ciento veinte días.

Indemnizaciones

- Abono a los/las trabajadores/as de las indemnizaciones reconocidas como consecuencia de sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa a favor de los trabajadores a causa de despido o extinción de los contratos conforme a los art. 50,51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores, y artículo 64 de la ley 22/2003, de 9 de julio, Ley Concursal, así como las indemnizaciones por extinción de contratos temporales o de duración determinada en los casos que legalmente procedan. En todos los casos con el límite de una anualidad, sin que el salario diario, base de cálculo, pueda exceder del doble del salario mínimo interprofesional, incluyendo la parte proporcional de las pagas extraordinarias.
- El importe de la indemnización, a los solos efectos de abono por el Fondo de Garantía Salarial para los casos de despido o extinción de los contratos por voluntad del trabajador/a mediando causa justa, se calculará sobre la base de treinta días por año de servicio.
- La cantidad máxima a abonar es una anualidad, sin que el salario diario, base del cálculo, pueda exceder del doble del Salario Mínimo Interprofesional, con pagas extras.
- Excepciones:
 - En empresas de menos de veinticinco trabajadores/as, el Fondo de Garantía Salarial hace efectivo una parte de la indemnización legal, equivalente a 8 días por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, cuando se extinga la relación laboral en virtud de despido colectivo u objetivo conforme a los artículo 51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores o artículo 64 de la Ley Concursal, sin



necesidad de acreditar la situación de insolvencia o procedimiento concursal.

- El cálculo del importe de este abono se realizará sobre las indemnizaciones ajustadas al límite máximo de una anualidad, sin que el salario diario base del cálculo pueda exceder del doble del Salario Mínimo Interprofesional diario con prorrateo de las pagas extras.
- La Autoridad Laboral que constate la fuerza mayor podrá acordar que la totalidad o una parte de la indemnización que corresponda a los trabajadores afectados por la extinción de sus contratos sea satisfecha por el Fondo de Garantía Salarial, sin perjuicio del derecho de éste a resarcirse del empresario/a, salvo en el caso de que los trabajadores/as beneficiarios/as constituyan una sociedad laboral o una cooperativa a la que se aplique las normas establecidas para los socios/as trabajadores/as de las cooperativas de trabajo asociado.

6

¿Qué Límites se establecen?

Fijado el salario mínimo interprofesional para el 2013, por el Real Decreto 1717/2012, de 28 de diciembre (BOE 31-12-12), procede en aplicación de lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Real Decreto 505/1985 de 6 de marzo, cuantificar los límites de las prestaciones indemnizatorias y salariales del Organismo durante el año 2013, en función de un salario módulo equivalente al doble de del Salario Mínimo Interprofesional, con inclusión de pagas extras:

- Salario mínimo interprofesional diario para 2013 (SMI): 21,51 EUROS
- Doble del SMI diario, con prorrateo de extras: 50,09 EUROS
- Límite salarios: 6.010,80 EUROS
- Límite indemnizaciones: 18.282,85 EUROS
- Límite 8 días por año: 7.313,14 EUROS



¿Qué Indemnizaciones quedan excluidas del ámbito de protección del FOGASA?

- Se excluyen del ámbito de protección del Fondo de Garantía Salarial:

Las indemnizaciones reconocidas en conciliación administrativa, salvo las derivadas del expediente de regulación de empleo, en cuanto que lo acordado en la misma sólo tiene fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes.

- Otras exclusiones:

El Fondo de Garantía Salarial no incluye en la cobertura de garantía salarial los pluses de distancia, transporte, vestuario, quebranto de moneda, desgaste de útiles y herramientas, dietas, complementos de incapacidad temporal y cualquier otro de naturaleza indemnizatoria.

7

¿Cómo se financia el FOGASA?

- Cotizaciones por esta contingencia de las empresas tanto públicas como privadas que ocupan a trabajadores por cuenta ajena.
- La base de cotización es la misma que se establece para el cálculo de la cotización correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo, enfermedad profesional y desempleo en el sistema de la Seguridad Social. El tipo a aplicar a la base se regula anualmente. Para el año **2013**, es del 0,20 por 100 a cargo exclusivamente de la empresa. El ingreso se efectuará conjuntamente con las restantes cuotas que correspondan.
- El tipo de cotización podrá revisarse por el Gobierno, en función de las necesidades del Fondo.
- Cantidades obtenidas por subrogación.
- Rentas o fruto de su patrimonio o del Patrimonio del Estado adscrito al Fondo.
- Otras previstas en las leyes.



¿Quiénes son las personas beneficiarias del FOGASA?

- Los/las trabajadores/as vinculados/as por relación laboral.
- Están excluidos los socios/as de cooperativas de trabajo asociado y trabajadores/as al servicio del hogar familiar.

¿Cómo se tramitan sus prestaciones?

8

- El procedimiento de solicitud de prestaciones al Fondo de Garantía Salarial podrá iniciarse de oficio, por acuerdo de la Secretaría General o de la Unidad Administrativa periférica correspondiente, o a instancia de los interesados o de sus apoderados/as.
- Las solicitudes efectuadas en modelo oficial deberán presentarse acompañadas de la documentación pertinente.

¿Cuál es el plazo de solicitud?

- Un año contado desde la fecha del Acta de Conciliación, Sentencia, Resolución de la Autoridad Laboral o Resolución judicial complementaria.
- Dicho plazo se interrumpirá por el ejercicio de las acciones ejecutivas o de reconocimiento de los créditos en el procedimiento concursal, así como por las demás formas admitidas en Derecho.
- Un año desde la fecha de efectos de la notificación del despido colectivo u objetivo (artículos 51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 64 Ley Concursal) en el caso de solicitar la prestación de 8 días por año de servicio, por los trabajadores de empresas de menos de veinticinco trabajadores/as.

¿Dónde se presentan las solicitudes?

Si el procedimiento se iniciase a instancia de los/las interesados/as, la solicitud debidamente formalizada se presentará en la Unidad Administrativa del Fondo de



Garantía Salarial de cada provincia o en cualquier otro órgano administrativo que pertenezca a la Administración General del Estado, o la de cualquier administración de las Comunidades Autónomas, así como a través de las Oficinas de Correos en sobreabierto dirigido a la Unidad Administrativa del Fondo de Garantía Salarial de la provincia donde estuviese situado el centro de trabajo. En el caso de trabajadores/as que la cursaran en el extranjero, podrán hacerlo en la representación diplomática o consular española.

¿Cómo se paga la prestación?

Una vez intervenido y resuelto el expediente, se cursa la orden de pago a la entidad financiera colaboradora, quién a su vez cursa las órdenes de transferencia a las entidades bancarias que constan en las solicitudes de las personas beneficiarias. La notificación se efectuara, una vez resuelto el expediente administrativo, directamente desde la Secretaria General del Organismo al domicilio que conste en la solicitud.

Contra la Resolución administrativa cabe interponer demanda ante el Juzgado de lo Social en el plazo de un año a partir de la notificación.

¿Abonadas las prestaciones, el FOGASA se dirige en reclamación y repetición frente a la empresa deudora?

El FOGASA se subrogará obligatoriamente en los derechos y acciones laborales frente a la empresa deudora, manteniendo los privilegios salariales, excepto en aquellas empresas de menos de veinticinco trabajadores/as por la prestación de 8 días por año de servicio prevista en el artículo 33.8 del Estatuto de los Trabajadores, por ser de responsabilidad directa (se abona a "fondo perdido")

¿Los créditos salariales gozan de preferencias legales frente a otros créditos?

Los salarios de los/las trabajadores/as no satisfechos por los/las empresarios/as, gozarán de preferencias sobre otros créditos:



- Los correspondientes a los últimos treinta días de trabajo gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito hasta el doble del Salario Mínimo Interprofesional.
- Los créditos salariales tienen preferencia sobre cualquier otro crédito, respecto de los objetos elaborados por los trabajadores, mientras sean propiedad o estén en posesión del empresario.
- Los créditos por salarios no protegidos en los apartados anteriores, tendrán la condición de singularmente privilegiados en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del Salario Mínimo Interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago, gozando de preferencia sobre cualquier otro crédito, excepto los créditos con derecho real, en los supuestos en los que éstos, con arreglo a la ley, sean preferentes. La misma consideración tendrán las indemnizaciones por despido, en la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del Salario Mínimo.
- El plazo para ejercitar los derechos de preferencia del crédito salarial es de un año, a contar desde el momento en que debió percibirse el salario, transcurrido el cual prescribirán tales derechos.
- Las preferencias reconocidas en los apartados precedentes serán de aplicación en todos los supuestos en los que, no hallándose el empresario declarado en concurso, los correspondientes créditos concurren con otro u otros sobre bienes de aquél. En caso de concurso, serán de aplicación las disposiciones de la Ley Concursal sobre clasificación de créditos, ejecuciones y apremios.

Normativa básica

Las normativas básicas que rigen el Organismo son las siguientes:

- Estatuto de los Trabajadores (ART.33): Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Actualizado tras Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio.



- REAL DECRETO 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial.
- REAL DECRETO 372/2001, de 6 de abril por el que se modifica el Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial.
- ORDEN DE 20 DE AGOSTO DE 1985, por la que se desarrolla el artículo 32 del Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre conclusión de acuerdos de devolución de las cantidades satisfechas por el Fondo de Garantía Salarial.
- RESOLUCIÓN de 3 de abril de 2008 de la Secretaría General del Fondo de Garantía Salarial por la que se aprueba el modelo de impreso de solicitudes, según lo establecido en el artículo 24.2 del Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial.

Normativa complementaria

- LEY DE RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN. Ley 30/1992, de 26 de noviembre.
- LEY REGULADORA DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL. Ley 36/2011, de 10 de octubre.
- SALARIO MÍNIMO INTERPROFESIONAL PARA 2013. Real Decreto 1717/2012, de 28 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2013 (BOE 31-12-12).

Normativa Supranacional

- CONVENIO 173, DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Instrumento de ratificación del Convenio sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, adoptado en Ginebra el 23 de junio de 1992.



- DIRECTIVA DE LA UNIÓN EUROPEA SOBRE PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES. Directiva 2008/94/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de octubre de 2008, relativa a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario.

