

DR 29 1358

Buenas noches y bienvenidos a la Revista de Derecho. Les invito a compartir con nosotros este tiempo de radio, que va a estar dedicado a contarles cómo es el contrato de trabajo a tiempo parcial. Analizar el derecho de agua es un tema que está de plena actualidad.

Veremos también cómo está regulada la ejecución forzosa en la nueva ley de enjuiciamiento civil, examinaremos un importante derecho real de garantía a la prenda y, por último, presentaremos las novedades tributarias para este año en el impuesto sobre la renta y el de sociedades. Empezamos presentando a nuestro primer invitado, el profesor de Derecho del Trabajo, Alejandro Suárez, que va a comentar las características y requisitos de una de las modalidades que existen los contratos de trabajo, la de a tiempo parcial. Según el artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores, el contrato de trabajo se entenderá celebrado a tiempo parcial cuando se hayan acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior al 77% de la jornada a tiempo completo establecida en el convenio colectivo de aplicación o en su defecto de la jornada ordinaria máxima legal.

Buenas noches, ante todo, el asunto del que les voy a hablar hoy se refiere al contrato de trabajo a tiempo parcial. El texto actual del artículo 12 de la ley del Estatuto de los Trabajadores, que regula el contrato de trabajo a tiempo parcial, procede del real decreto ley de 27 de noviembre de 1998, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad, que, tal como indica en su preámbulo, incorporó el contenido del acuerdo a que días antes habían llegado el Gobierno y las organizaciones sindicales más representativas en el ámbito estatal sobre trabajo a tiempo parcial y fomento de su estabilidad, así como también incorporó el contenido de la Directiva 97-81 del Consejo de la Unión Europea de 15 de diciembre, todo ello tendente a consolidar este tipo de contrato como una modalidad ordinaria de contratación laboral, a garantizar a los trabajadores contratados a tiempo parcial el acceso efectivo a la protección social y a fomentar su estabilidad. En definitiva, y tal como establece el artículo 12 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, el contrato de trabajo se entenderá celebrado a tiempo parcial cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año inferior al 77% de la jornada a tiempo completo establecida en el convenio colectivo de aplicación o, en su defecto, de la jornada ordinaria máxima legal.

El contrato de trabajo a tiempo parcial ha venido siendo incluido expresamente entre las modalidades de contrato de trabajo que deben constar por escrito contempladas por el artículo 8.2 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. De conformidad, pues, con este artículo el contrato a tiempo parcial deberá formalizarse por escrito en el modelo que oportunamente se establezca y en el contrato deberán figurar el número de horas ordinarias de trabajo al día, a la semana, al mes o al año contratadas, la distribución horaria y su concreción mensual, semanal y diaria, incluida la determinación de los días en los que el trabajador deberá prestar servicios, según el artículo 12.4a del Estatuto de los Trabajadores. Únicamente se flexibiliza esta

exigencia en los contratos para trabajos fijos discontinuos de inicio y duración incierta, en que dichas menciones serán sustituidas por una indicación sobre la duración estimada de la actividad, así como sobre las formas y orden de llamamiento que establezca el convenio colectivo aplicable, haciendo constar igualmente, de manera orientativa, la jornada laboral estimada y su distribución horaria.

El deber de formalización escrita en el contrato a tiempo parcial ordinario tiene, por tanto, unas exigencias de detalle extraordinariamente estrictas respecto de la distribución del tiempo de trabajo ordinario, debiendo figurar el número de horas, su distribución horaria y la fijación de los días en que han de prestarse, con una minuciosidad que planteará dificultades de cumplimiento, teniendo en cuenta las características que frecuentemente concurren en las prestaciones de servicios cubiertas a través de esta modalidad contractual. Se ha reforzado, pues, respecto a la regulación reglamentaria anteriormente vigente, el reflejo en el escrito de formalización del contrato de los datos relativos a la ordenación del tiempo de trabajo, lo que contribuye a la rigidez de la figura, que era en parte lo que se quería evitar a través de la nueva regulación, aun cuando la flexibilidad en la ordenación del tiempo de trabajo descansa ahora fundamentalmente sobre las denominadas horas complementarias, cuyo compromiso de realización deberá formalizarse también por escrito, a tener en cuenta que el compromiso de realización de horas complementarias sólo es posible en los contratos a tiempo parcial de duración indefinida. El deber de formalización por escrito del contrato no constituye, como es lógico vista la declaración del número 1 del artículo 8 del Estatuto de los Trabajadores, un requisito para la existencia del mismo, pero su incumplimiento provoca la presunción, como establece el artículo 8.2, de que el contrato es a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite el carácter a tiempo parcial de los servicios.

Presunción juristantum, por tanto, del carácter a tiempo completo del contrato si no se formaliza por escrito, y que el artículo 12.4.a del Estatuto de los Trabajadores refuerza, al exigir acreditar para destruirla, no sólo el carácter a tiempo parcial de los servicios, sino además el número y distribución de las horas contratadas en los términos previstos en el párrafo anterior, términos a los que acabo de referirme. Nos encontramos, por tanto, ante un efecto seriamente perjudicial para el empresario como consecuencia de la importancia que el ordenamiento concede al cumplimiento de los requisitos de forma del contrato para la mayor seguridad de la posición jurídica del trabajador, no sólo pues de la inexistencia de forma escrita, sino también de la deficiente formalización de las exigencias de detalle respecto del número de horas y su distribución, deriva la presunción de tiempo completo que el empresario en su caso habrá de destruir asumiendo la carga de la prueba. La inexistencia de forma escrita determina también la presunción de indefinición del contrato en el caso de que el trabajador hubiera sido contratado a tiempo parcial y con carácter temporal, pues el artículo 8.2 del Estatuto liga también a la inobservancia de la forma escrita en los contratos temporales el efecto de la presunción de indefinición, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal.

Los contratos temporales para obra o servicio determinados y los de interinidad deberán formalizarse, en todo caso por escrito, mientras que los eventuales por circunstancias de la

producción sólo cuando su duración sea superior a cuatro semanas, con la salvedad expresamente prevista por el artículo 6.1 del Real Decreto de 18 de diciembre de 1998 de que se concierten a tiempo parcial, en cuyo caso también deberán formalizarse por escrito, por aplicación del principio general de formalización escrita al que antes se ha hecho referencia. El Real Decreto de 18 de diciembre de 1998, que acabo de citar y que reglamenta el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores sobre los Contratos de Duración Determinada, insiste en su artículo 9 en la presunción de indefinición y de tiempo completo para aquellos contratos de duración determinada y a tiempo parcial respecto de los que no se hubieran observado las exigencias de formalización escrita, salvo prueba en contrario, que acredite la temporalidad y el tiempo parcial. Exigencias de carácter formal adicionales son, en primer lugar, la obligación para el empresario de entregar a la representación legal de los trabajadores, en un plazo no superior a diez días desde la formalización del contrato, una copia básica del contrato a tiempo parcial celebrado, al encontrarse éste en el elenco de los que deben celebrarse por escrito.

Obligación respecto de la que el artículo 8.3.a del Estatuto precisa que la copia básica contendrá todos los datos del contrato, a excepción del número del documento nacional de identidad, el domicilio, el Estado civil y cualquier otro que pudiera afectar a la intimidad personal del trabajador. Una vez que los representantes hayan firmado la copia básica, a efectos de acreditar que se ha producido la entrega, dicha copia se enviará a la Oficina de Empleo. La copia básica debe formalizarse también y remitirse a la Oficina de Empleo, aun en el caso de que no haya representación legal de los trabajadores.

En segundo lugar, y también dentro del plazo de diez días siguientes a la concertación del contrato, el empresario está obligado ya no a registrar en la Oficina de Empleo un ejemplar completo del contrato, sino meramente a comunicar a la Oficina de Empleo, en los términos que reglamentariamente se determinen el contenido del contrato de trabajo, que celebre de acuerdo con la modificación del artículo 16.1 del Estatuto, realizada por el artículo 32 de la reciente Ley de 29 de diciembre del 2000, de medidas fiscales administrativas y del orden social. El incumplimiento de estas dos últimas exigencias adicionales no acarrea la presunción de celebración a tiempo completo y o indefinido del contrato, ni mucho menos la inexistencia del mismo, pero constituyen infracciones normativas tipificadas por la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobada por Real Decreto Legislativo de 4 de agosto del 2000, infracciones calificadas como leves o graves según el caso, artículos 6 y 7 de la ley citada. Se acaba el tiempo disponible para esta intervención hasta una nueva intervención.

De plena actualidad y en todos los foros de discusión se encuentra el proyecto del Plan Hidrológico Nacional, que contiene la política en materia de aguas del Estado. Este plan, junto con los planes hidrológicos de Cuenca, son los dos instrumentos para la planificación que establecía la Ley de Aguas de 1985. Esta noche nos vamos a referir al derecho de aguas y, más concretamente, a las novedades fundamentales que ha introducido la Ley 46-99, que contiene una reforma parcial de la Ley de Aguas del 85.

Como parte de estas reformas tenemos la cesión temporal de los derechos del agua a cambio

de un precio, lo que se conoce como el mercado de las aguas. De este nuevo derecho de las aguas nos habla nuestra siguiente invitada, la Catedrática de Derecho Administrativo en la Universidad de la Laguna, Silvia del Sar. Buenas noches.

Voy a referirme durante los próximos minutos a las modificaciones, las novedades que se han producido en materia de aguas. El día 13 de diciembre de 1999 se aprobó la Ley 46-99, que contiene una reforma parcial de la Ley de Aguas de 2 de agosto de 1985. Esta ley, como su nombre indica, reforma parcial, no ha venido a sustituir a la Ley de Aguas del 85.

Es más, ni siquiera tampoco introduce novedades o se sale del modelo, del esquema de la Ley de Aguas del 85. Simplemente ha venido a regular algunos aspectos que habían quedado fuera de la regulación del 85 o algunos otros aspectos que, aunque no habían quedado fuera, luego en la práctica se ha visto como era necesario dotarles de una regulación más eficaz, más adecuada a las necesidades reales. En este punto, por ejemplo, en los aspectos que no estaban comprendidos ni regulados en la Ley de Aguas del 85, está el tema de la desalación de aguas del mar.

La Ley 46-99 declara de dominio público las aguas que se hayan producido como consecuencia de la desalación de aguas marinas en cuanto que se incorporan a los elementos del dominio público. Esto es, en cuanto que esas aguas desaladas se incorporan o bien a los cauces de los ríos o a los lechos de los lagos, lagunas o embalses, o bien se incorporan a los acucios de los subterráneos. Esto es, a los elementos típicos o propios del dominio público hidráulico.

Además, la nueva ley, la Ley del 99, establece la regulación de la desalación sin perjuicio de la concesión, que sea en su caso necesaria para aprovechar las aguas del mar. También hace falta una autorización otorgada al titular de estas aguas desaladas para que se pueda incorporar al dominio público hidráulico. Una autorización en la que se controlarán los valores de calidad y, además, hace falta, a lo mejor, seguramente, una autorización de vertido para poder verter a las aguas continentales las aguas que han quedado como consecuencia de esta actividad de desalación, etcétera.

También, por ejemplo, en cuanto a aspectos que no habían sido regulados en la Ley del 85, está el tema de la utilización o reutilización de aguas depuradas, que también se regulan nuevamente o de una forma nueva porque no estaban contempladas en la Ley del 99. Algunos otros puntos, sin embargo, son puntos que ya estaban regulados en la Ley del 85 y, sin embargo, han recibido una nueva regulación. Son, por ejemplo, el tema de la coordinación entre el Estado y las comunidades autónomas en el ejercicio de competencias que inciden sobre las aguas y que pueden interferirse mutuamente.

Por ejemplo, la participación más intensiva ahora ya de las comunidades autónomas en la Junta de Gobierno de los organismos de cuenca, por ejemplo, o la nueva regulación, la potenciación también de las comunidades de usuarios, a las cuales les otorga un mayor papel porque se les permite celebrar convenios con las administraciones hidráulicas, con organismos de cuenca, para realizar las competencias que esos organismos de cuenca tienen asignadas. O es, por

ejemplo, también la nueva regulación de los vertidos, que ya estaban perfectamente regulados en la Ley del 85, pero ahora se introduce una regulación mucho más rigurosa a fin de evitar cualquier tipo de conducta que pueda ser, por así decirlo, nociva o perjudicial para el medio acuático de nuestro país. O también nos encontramos cómo se endurecen las podestades de protección de la administración del dominio público hidráulico.

Así, por ejemplo, tenemos una nueva regulación del deslinde. El deslinde ya estaba regulado en la Ley de Aguas del 85 de la forma tradicional, como conocemos la figura del deslinde administrativo y, sin embargo, en esta nueva ley, la del 99, el deslinde ha copiado el modelo de deslinde de costas, de la Ley de Costas, que es un deslinde mucho más agresivo porque, en este caso, el deslinde no solamente permite declarar la posesión, sino que permite incluso la modificación de los asientos del registro de la propiedad en favor de terceros. Por tanto, se va un poquito más allá, como antes ha habido la Ley de Costas, en el sentido de que ya el deslinde administrativo en materia de Aguas no solamente determina la posesión, sino que realmente viene a determinar la propiedad.

También, por ejemplo, en materia de aguas subterráneas, algunas novedades que antes no estaban muy bien previstas estaban reguladas en la ley, pero no estaban perfectamente expresadas. Entonces, ahora se establece en las disposiciones transitorias la no indemnización de los propietarios de aguas de pozos privados cuando están afectados por las limitaciones que derivan de la declaración de sobreexplotación. Esto es, cuando un acuífero es declarado sobreexplotado y hace falta establecer un plan por el que se reajusten los caudales aprovechados, este reajuste a la baja, por supuesto, de estos caudales que se pueden aprovechar afecta a los propietarios de aguas privadas.

Y ahora ya la nueva ley, la del 99, nos dice exactamente que esas limitaciones no podrán o no deberán ser indemnizadas. Cuestión que quedaba clara o nebulosa en la ley del 85. En ese sentido, por lo tanto, son puntos, vuelvo a repetir e insistir, que ya estaban regulados en este segundo aspecto y por la ley del 85, pero que la ley del 99 les da una nueva regulación.

Esta ley del 99, la ley 46 barra 99, no tiene tampoco mucho que ver con la ley del Plan Hidrológico Nacional, de la que ahora tanto se comenta porque está continuamente en los periódicos. La ley del Plan Hidrológico Nacional, o mejor dicho, el anteproyecto, puesto que ya pasado, la semana pasada, creo recordar, se aprobó por el Consejo Nacional del Agua y ahora ya pasará al Consejo de Ministros para que este proyecto de ley se remita a las Cortes. Digo que este Plan Hidrológico Nacional, esta ley del Plan Hidrológico Nacional, da satisfacción a las previsiones de la ley del 85, que como ustedes recuerdan bien, establece para la planificación dos tipos de instrumentos, lo que sería el Plan Hidrológico Nacional y los planes hidrológicos de cuenca.

El Plan Hidrológico Nacional, perdón, el Plan Hidrológico Nacional, decía, pretende ese instrumento por el cual contiene la gran política en materia de aguas del Estado. Y es un plan hidrológico que se ha intentado aprobar en muchas ocasiones, yo creo que ya es la tercera

legislatura donde se pretende aprobar el proyecto del Plan Hidrológico, pero hasta ahora había sido sin éxito. Por fin parece que ahora ya va adelante y que el Gobierno en las próximas fechas presentará a las Cortes el proyecto del Plan Hidrológico.

Pues bien, este Plan Hidrológico lo que contiene es una regulación jurídica y instrumentación económica de los denominados trasbases. Esto es, a partir de una documentación técnica exhaustiva, se establece un estudio, se realiza un estudio, un análisis de las posibilidades de cada una de las cuencas hidrográficas y las cuencas se clasifican en cuencas que son, dice el plan, estructuralmente excedentarias y cuencas estructuralmente deficitarias. Esto es, se distingue según que en las cuencas la oferta de agua sea superior a lo que se pide.

Ese sería el caso de las cuencas excedentarias y las cuencas deficitarias son aquellas en que los usos del agua son superiores a los caudales que contiene esa cuenca. Por eso son cuencas deficitarias. La idea de la ley es permitir el trasbase de las cuencas estructuralmente excedentarias hacia las cuencas que se denominan deficitarias.

Por lo tanto, lo que contiene la ley, además de otros aspectos, es la regulación de esos trasbases, la regulación jurídica y también la regulación económica. Esto es, cómo se afronta el trasbase. Se establecen también los diferentes tipos de obras hidráulicas que exigen estas obras de trasbase, se establecen los derechos de los que van a beneficiarse de las aguas del trasbase, etcétera.

En materia de aguas subterráneas, por ejemplo, es importante saber que se contiene en el Plan Hidrológico Nacional la posibilidad de cierre de los catálogos privados. Esto es, transcurrido el plazo transitorio que establece el Plan Hidrológico Nacional, todos aquellos propietarios que no hayan declarado sus aguas al catálogo ya no podrán hacerlo y tendrán que recurrir a un juicio o sentencia judicial firme para que la Administración tenga en cuenta esos derechos privados preexistentes a la ley de aguas. Pero bien, como decía antes, la ley del 99 apenas tiene que ver con el Plan Hidrológico Nacional porque, como decía, es una reforma puntual de la ley del 85.

De todas estas reformas a las que antes me he referido y a las que me parece que no voy a poder me referir más por falta de tiempo, sí que quería hacer una mención expresa y detallada a la reforma que ha supuesto lo que se ha dicho, lo que se ha venido a llamar el nuevo mercado o el mercado de las aguas. Hasta ahora, la ley de aguas, la ley del 85, partía de la idea de la ascripción del agua al uso para el que fue entregada o fue conseguida la concesión. Concretamente, nos dice el artículo 59 que el agua que se conceda quedará escrita a los usos indicados en el título concesional sin que pueda ser aplicada a otros distintos.

Es más, cuando en la concesión no es para riego, no solamente se exige que el agua se destine al riego, el agua concedida, sino que además se destine a regar las fincas para las cuales se ha solicitado la concesión. Este sistema, que era el clásico de la ley de aguas del 85, significaba que prácticamente no había tráfico de aguas. No había tráfico, mejor dicho, de derechos de agua porque, aunque estaba regulada la figura de la transmisión de la concesión, la tenemos contemplada entonces y ahora todavía en el artículo 61, la transmisión de las concesiones, se

pueden transmitir total o parcialmente las concesiones de aguas.

Digo que no había mercado porque esta transmisión de la concesión era una figura muy limitada. ¿Por qué? Porque venía determinada por el uso y por las tierras. Esto es, si se transmitía, por ejemplo, una concesión de aguas para riego, lógicamente esa transmisión de la concesión de aguas para riego tenía que acompañar la transmisión de la propia finca, puesto que esa agua tenía necesariamente que regar la misma finca para que se ha obtenido la concesión.

O lo mismo, por ejemplo, en el caso del abastecimiento de aguapoblaciones. No se puede modificar el uso puesto que, como decía el artículo 59 de la ley, el agua queda escrita necesariamente a los usos indicados en el título concesional. Pues bien, la reforma del 99 lo que ha intentado introducir ha sido una flexibilización de esta regla.

Esto es, ha intentado introducir el mercado del agua porque regula una nueva figura importante, porque modifica este esquema que son la cesión temporal de derechos de agua. Es decir, lo que hace la ley del 99 en su artículo 61 bis, introduce un nuevo artículo 61 bis, y en ese artículo 61 bis dice que se podrán ceder con carácter temporal los derechos que se tengan sobre las aguas, tanto sobre concesiones mediante un título concesional como los adquiridos también, por cualquier otra forma que permita la ley. Esto es, también serían los derechos privados sobre aguas subterráneas, por ejemplo, o los derechos legales, el derecho al aprovechamiento legal.

Bueno, pues estos derechos que se han adquirido mediante concesión de otros títulos pueden cederse a un tercero mediante un precio. Hay un límite. ¿El límite cuál es? Que ese tercero tendrá que destinarlos a un uso igual al que fue otorgada la concesión, o un uso preferente, según lo establecido en los planes hidrológicos de cuenca o en la propia ley de aguas, si en el caso de que los planes hidrológicos de cuenca no hayan establecido la prelación de usos.

¿Qué ocurre? Que a través de esa posibilidad de ceder temporalmente los derechos del agua y poder exigir a cambio un precio, nos encontramos que, aunque ciertamente matiza, porque no es un mercado absolutamente libre, sí que entra la filosofía del mercado en el mercado del agua. La idea de que si hay que pagar el agua, porque se obtiene a través de una cesión de derechos, el que paga el agua se ocupará o bien de economizar agua o bien de repercutirlo en los productos, en el precio final del producto, con lo cual al final saldrán adelante los productos más competitivos frente a los que no son competitivos. Es decir, la idea, la filosofía de que hace falta también llevar el mercado incluso al agua, porque el mercado se parte de la idea de que es el instrumento más eficaz para ajustar lo que sería la oferta de agua y la demanda.

Bien, este contrato temporal de cesión de aguas tiene que ser autorizado por el organismo de cuenca. Lo que pasa es que también aquí, de nuevo, en la autorización se establece un mecanismo muy flexible, porque se establece la posibilidad de que esta autorización se otorgue por silencio positivo. Silencio positivo de un mes, en el caso de que la cesión se realice entre miembros de la misma comunidad de usuarios, o dos meses, en el caso de que la cesión sea a

terceros.

Esta autorización tiene que ser otorgada por el organismo de cuenca y, en principio, parece que es una autorización reglada, puesto que, salvo que concurran circunstancias, digamos, que luego la ley se incupa en reproducir, el organismo de cuenca está obligado a otorgar la autorización. No obstante, está previsto, el propio artículo 61 bis, en el apartado tercero, está previsto el supuesto de no autorización. Dice este artículo, el organismo de cuenca podrá no autorizar la cesión de derechos del uso del agua mediante resolución motivada, dictada y notificada en el proceso señalado.

¿Y cuándo? ¿Cuándo puede denegar esta autorización? Pues cuando afecte negativamente al régimen de explotación de los recursos en la cuenca, a los derechos de terceros, a los caudales medioambientales, al estado de conservación de los ecosistemas acuáticos o se incumple alguno de los requisitos señalados en el presente artículo. En este caso, podrá denegar el organismo de cuenca la correspondiente autorización para realizar el contrato de cesión temporal del agua. Es posible que, además de este contrato, que para llevar a cabo este contrato de cesión temporal del agua sea necesario utilizar obras.

En el caso que sea necesario realizar o utilizar obras, depende de la titularidad de las obras. Si la utilización de estas otras infraestructuras son infraestructuras que pertenecen a terceros, tendrá necesario pactar con esos terceros el uso de este tipo de infraestructuras. Si, sin embargo, esas infraestructuras o estas obras corresponden o pertenecen al organismo de cuenca, entonces hace falta, además de la autorización para la cesión del agua, la autorización para la utilización de las obras en los términos que se establezcan.

Esto es, que la autorización del contrato de cesión de aguas no implica necesariamente que se haya de autorizar también la utilización de las obras. Es decir, esto hay que diferenciarlo y entonces hace falta una autorización para justificar o para validar el contrato de cesión de aguas y otra autorización para la utilización de las obras necesarias. Además, y ya para terminar, nos encontramos que en la ley prevé que la administración...