

Diciembre 2006 - Nº 10

boletín informativo

# adebate

Revista de la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena



o  
i  
r  
o  
t  
c  
e  
r  
i  
d

**Coordinador**

Antonio Mateo Noguera

**Colaboradores**

Faustino Cavas Martínez  
 Carlos Contreras de Migue  
 José Luis Díaz Manzanera  
 Juan Tolrá Colomer (Asepeyo)  
 Pedro Saura Pérez  
 José Moreno Hernández

**Directorio empresas**

Cajamurcia  
 A3 Software, Clave Informática  
 Mutua Fremap  
 Mutua Reddis  
 Grupo MGO  
 Mutua Asepeyo  
 MC Mutual  
 AG Ediciones  
 Berbois  
 Unión de Mutuas  
 Estudios Técnicos  
 Mutua Fraternidad Muprespa  
 Eurofinder, Detectives  
 Malga  
 MS&P  
 Mínguez Sáez  
 Centro de Estudios Empresariales  
 Centro Médico Virgen de la Caridad

**Fotografía Portada**

Palacio Consistorial de Cartagena,  
 recientemente rehabilitado.  
 ABEL F. ROS / enfOque

**Cómic**

Simón Galindo Pérez

**Imprime**

AG Ediciones S.L.  
 www.agediciones.com

**Diseño y maquetación**

Enfoque Comunicación S.L.L.  
 www.enfoquecomunicacion.net

**Edita**

Asociación de  
 Graduados  
 Sociales de la  
 Comarca  
 de Cartagena



**Graduados Sociales de Cartagena= 51**

La mayoría de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena, que son los que forman la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena, tienen como mínimo cincuenta y una propuestas por solucionar. A continuación algunas de ellas, que queremos para Cartagena:

- 1º Colegio Profesional de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena.
- 2º Segunda Oficina del Inem en el centro de Cartagena.
- 3º Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación con local propio ( actualmente tiene un local prestado por el Ayuntamiento).
- 4º Inspeccion de Trabajo.
- 5º Oficina de Extranjeros.
- 6º Nuevas oficinas de la Seguridad Social o más personal en las existentes.
- .
- .
- .
- .

51º Las cincuenta propuestas anteriores las tendríamos solucionadas si Cartagena fuera la provincia número 51 del Reino de España. Yo me pregunto: ¿ se pueden solucionar sin ser provincia?

Como coordinador de la Revista " A DEBATE" de nuestra Asociación, deseo a todos los Asociados, Colaboradores y Esponsors " FELIZ NAVIDAD Y PROSPERO AÑO 2007", y, cómo no MUCHISIMAS GRACIAS.

Antonio Mateo Noguera  
 Graduado Social

**sumario**

Presentación	3
Jornadas y Conferencias	4
Entrevista Faustino Cavas	9
Artículo Faustino Cavas: "Reforma Laboral 2006"	11
Artículo Carlos Contreras de Miguel: "Jubilación Forzosa"	18
10 números de Adebate	24
Artículo José Luis Díaz Manzanera: "La seguridad laboral"	27
Antena Laboral	34
Artículo Juan Tolrá Colomer: "La gestión de la diversidad"	35
Jurisprudencia	37
Sentencia con nota especial	39
Sociedad	42
Fuimos noticia	45
Cómic	46

**FECHA:** 18 DE MAYO DE 2006.  
**CONFERENCIA:** "NUEVA REGULACION DE LA JUBILACION FORZOSA"  
 - Evolución Normativa y Jurisprudencial hasta la vigente ley 14/2005.  
 - Régimen jurídico aplicable a las cláusulas de los Convenios Colectivos.  
 - Naturaleza jurídica de la Extinción de la Relación Laboral por Jubilación Forzosa.  
 - Situaciones de transito-

riedad .  
 - Coloquio.  
**PONENTE:** ILMO. SR. D. CARLOS CONTRERAS DE MIGUEL. Magistrado del Juzgado de lo Social Nº1 de Cartagena.  
**LUGAR:** AULA DE CULTURA DE CAJAMURCIA. C/ Puertas de Murcia, s/n. Cartagena.  
**COLABORA:** MUVALE. MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y DE ENFERMEDADES PROFESIONALES.



**FECHA:** 15 DE JUNIO DE 2006  
**CONFERENCIA:** "LA SEGURIDAD EN EL TRABAJO; RESPONSABILIDADES PENALES Y CIVILES"  
 - Análisis del Delito (omisión de las medidas de seguridad en el trabajo).  
 - Sujetos activos del Delito, - - Responsabilidades Penales. Responsabilidades Civiles.

- Análisis Jurisprudencial.  
 - Coloquio.  
**PONENTE:** Sr. D. JOSE LUIS DIAZ MANZANEDA. Fiscal coordinador de siniestralidad laboral de la Fiscalía del T.S.J. de Murcia desde el año 2001.  
**LUGAR:** AULA DE CULTURA DE CAJAMURCIA. C/ Puertas de Murcia, s/n. Cartagena.  
**COLABORA:** CAJAMURCIA.

**FECHA:** 5 DE OCTUBRE DE 2006  
**JORNADA:** "LA REFORMA LABORAL DE 2006 PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y DEL EMPLEO"  
 - Introducción.  
 - Medidas de impulso a la contratación indefinida: ampliación del contrato para fomento de la contratación indefinida; nuevo programa de fomento del empleo; reducción de cotizaciones empresariales.  
 - La reforma de la contratación temporal: contratos formativos y para fomento del empleo; límites al encadenamiento de contratos temporales.  
 - Derechos colectivos de los trabajadores en el sistema de contratas y subcontratas; cesión ilegal de mano de obra.  
 - Mejoras en la cobertura del FOGASA y en la protección del desempleo.  
 - Servicio Público de Empleo, Políticas Activas de Empleo, Inspección de Trabajo.



- Debate-Coloquio.  
**PONENTE:** Ilmo.Sr. D. FAUSTINO CAVAS MARTINEZ. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la S.Social en la Universidad de Murcia. Magistrado suplente del TSJ de la Región de

Murcia.  
**LUGAR:** AULA DE CULTURA DE CAJAMURCIA. C/ Puertas de Murcia, s/n. Cartagena.  
**COLABORA:** ASEPEYO. MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y DE ENFERMEDADES PROFESIONALES

# Luz verde para su despacho

¿Le gustaría trabajar con una aplicación A3 Software?

 **A3 Software**  
grupo Wolters Kluwer

Si usted desea cambiar de software, le facilitamos el traspaso de datos de los principales fabricantes del mercado a las soluciones A3.



**a3nom**  
nómina

**a3ges**  
gestión de despachos  
profesionales

**a3eco**  
estimación,  
contabilidad e I.V.A.

**a3soc**  
impuestos  
de sociedades

**a3ren**  
renta  
y patrimonio

**a3con**  
contabilidad

[www.a3software.com](http://www.a3software.com)



Distribuidor autorizado:



C/ Galileo Galilei, 12  
03203 Elche (Alicante)  
96 568 35 00 tel  
[vruiz@clavei.es](mailto:vruiz@clavei.es)

**Faustino Cavas Martínez.** CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE MURCIA. MAGISTRADO (SUPLENTE) DEL TSJ DE LA REGIÓN DE MURCIA (SALA DE LO SOCIAL).

# "LOS PASOS PARA CREAR EL COLEGIO PROFESIONAL PUEDEN DAR SUS FRUTOS"



Faustino Cavas posa en la sala de conferencias de Cajamurcia. ABEL F. ROS / ENFOQUE

El catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia, y magistrado suplente del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, Faustino Cavas analiza para la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena temas tan diversos como la creación de un colegio profesional, la conversión de Cartagena en provincia, los nuevos puntos de la reforma laboral o el papel de la inmigración en la economía.

POR MARTA F. JIMÉNEZ RAMÍREZ

- **¿Cómo valoraría el trabajo que está realizando la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena?**

- Me parece muy valioso. Tengo noticias de este trabajo desde hace varios años y creo que la labor de divulgación y de formación en pro de los graduados sociales de la comarca de Cartagena, así como el trabajo que se hace para fomentar la interrelación de los graduados sociales y su integración en la sociedad, es muy meritorio. Creo que este tipo de iniciativas son las que hacen falta.

- **¿Cree que los asociados aprovechan las conferencias que se les imparten en su trabajo diario?**

- Si tengo que sacar conclusiones a partir de las preguntas que se hacen



Faustino Cavas contesta a las preguntas de la periodista durante la entrevista. ABEL F. ROS / ENFOQUE

en las conferencias y luego en las conversaciones que mantengo con ellos fuera del coloquio creo que sí que las aprovechan, porque las cuestiones que se plantean dan a entender que han estado muy atentos a las distintas ponencias. Además suelen ser casos muy prácticos y están muy apegados a la realidad laboral por lo que creo que sí les pueden sacar provecho.

**- Usted que está en el mundo de las conferencias y está en contacto con el mundo laboral ¿Cree que otras asociaciones deberían aprender de ésta?**

- Sí, a mí me parece muy loable el interés que se toma la Asociación y la Junta Directiva por cuidar todas las actividades que llevan a cabo y la labor de difusión que realizan a través de todos los medios. Siempre procuran que los ponentes nos sintamos arropados. Eso hace que nos sintamos grupo y le da una seña de identidad. El modelo me parece absolutamente exportable a otras ciu-

***“Me parece muy loable el interés que se toma la Asociación por cuidar todas las actividades que llevan a cabo”***

***“Creo que la labor de divulgación y de formación en pro de los graduados sociales de la comarca de Cartagena es muy meritoria”***

dades y a otros colectivos.

**- ¿Qué le aporta a usted esta Asociación?**

- Bueno, aparte de las relaciones personales, que son tan importantes o más que las profesionales, me resulta muy gratificante el contacto diario con los profesionales de las relaciones laborales porque creo que se establece un diálogo que es enriquecedor para ambas partes. Es bueno que los llamados 'teóricos' se

junten con los aplicadores del derecho.

**- Una de las pretensiones que los miembros de la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena persigue desde hace tiempo es la conversión en colegio. ¿Cree usted que sería conveniente que Cartagena tuviera un Colegio Profesional?**

- Yo como no soy político, ni graduado social, ni estoy asociado puedo permitirme ver las cosas desde una cierta perspectiva y creo que todas las reivindicaciones que tienen un respaldo social y profesional amplio y sobre las que se vienen trabajando, como en este caso la que persiguen los Graduados Sociales de Cartagena, son cuando menos dignas de ser consideradas. Hay que tener cintura para gestionar este tema y ver que la pluralidad y la variedad siempre enriquecen. Tenemos ejemplo de otros colectivos como el de los abogados donde hay más de un colegio, y yo creo que eso no di-

## DELEGACIÓN DE CARTAGENA

Pol.Ind. Cabezo Baeza  
(Avd.Bruselas-Ésq.Berlin s/n. 1, N°6)  
30395 Cartagena (Murcia)  
Tlfs. 968 50 76 93 - 968 50 64 11  
Fax. 968 12 50 22  
cartagena@malga-prevencion.com

- Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, con 10 años de experiencia.
- Mas de 150 profesionales dedicados a prevenir los accidentes laborales.
- Acreditados para todas la áreas.
- Reconocimientos medicos
- **SERVICIOS INTEGRALES**

[www.malga-prevencion.com](http://www.malga-prevencion.com)

## NUESTRAS DELEGACIONES

MADRID BURGOS VIZCAYA LOGROÑO  
CARTAGENA VALLADOLID PAMPLONA  
ZARAGOZA SEVILLA VALENCIA  
GIJON SAN SEBASTIAN SEGOVIA



EL **SERVICIO** AL CLIENTE  
ES NUESTRA RAZÓN DE  
SER Y LA **CALIDAD**  
NUESTRO OBJETIVO

vide sino por el contrario creo que se podrían aunar esfuerzos y hay criterios o razones que lo aconsejarían. Colegios hermanos como el de Murcia y el de Cartagena, si finalmente se crea, deberían unir esfuerzos en pro de los intereses de los profesionales de la Región de Murcia, pero caminando juntos y no uno enfrente del otro.

**- ¿Cree qué se está siguiendo el camino adecuado para llegar a la consecución del Colegio?**

- Creo que los profesionales de Cartagena que están integrados en la Asociación están poniendo todo su esfuerzo porque este proyecto se haga realidad y están logrando calar en la sociedad cartagenera. Están dando pasos que entiendo, que con el consenso de todos, pueden dar sus frutos.

**- Muchos de los miembros que componen la Asociación de Graduados Sociales se muestran a favor de la provincialidad para Cartagena. ¿Usted estaría a favor de que Cartagena se convirtiera en provincia?**

- Bueno, teniendo en cuenta de que soy cartagenero, acaricio y veo con agrado esa posibilidad si ello va a redundar en beneficio no sólo de los cartageneros sino del conjunto de la Comunidad Autónoma. Yo creo que hay razones muy diversas, de tipo administrativo-presupuestario, que podrían aconsejar que se constituyera esa provincia, ya que como he dicho anteriormente en el tema de los colegios, lo que se consigue con la provincia de Cartagena, lejos de restar, es sumar.

**- ¿Legalmente sería tan beneficioso como dicen los cartageneros o**



*“Creo que se podrían aunar esfuerzos teniendo varios colegios y hay criterios o razones que lo aconsejarían”*



*“Creo que hay razones muy diversas que podrían aconsejar que se constituyera la provincia”*



*“La reforma laboral tiene un punto fuerte de entrada que es su carácter consensuado”*

**tan poco beneficioso como algunos murcianos quieren ver?**

- Yo creo que la provincialidad no tiene por qué traducirse en una pérdida de ventajas, o de derechos o de beneficios para los murcianos de la ciudad de Murcia. Yo que llevo muchos años viviendo en Murcia me siento también murciano y muy bien acogido allí. Lo que hay que saber es gestionar, en caso de que se produzca, la nueva situación político administrativa para sacar el mayor rendimiento.

**- ¿Sería un buen momento plantear este asunto junto con la reforma del estatuto de autonomía?**

- Sí, creo que sería el mejor momento. Aprovechando que una reforma estatutaria no es fácil de llevar a cabo y no habrá muchas posibilidades de hacerlo, creo que aprovechar ese debate sería la mejor ocasión para ver si se acomete la biprovincialidad.

**- Cambiando de tema,**

**¿cuáles son los puntos fuertes de la reforma laboral?**

- Esta reforma tiene un punto fuerte de entrada que es su carácter consensuado. Me parece un punto a su favor el que después de dos reformas impuestas ésta se haya hecho en consenso con el Gobierno y los agentes sociales. En esta reforma hay medidas que, si se saben gestionar y aplicar bien, sí que pueden surtir los objetivos que pretenden, que no son otros que mejorar la calidad del empleo, reducir la temporalidad y ampliar la protección social de los trabajadores.

**- Una reforma que va más encaminada a favorecer al empresario o al trabajador.**

- Creo que en esta reforma, como es fruto de un consenso, no hay ganadores ni perdedores. Hay medidas que claramente favorecen a las empresas en la línea de ampliar los in-

Faustino Cavas Martínez

centivos a la contratación o reducir las cotizaciones empresariales, pero esas medidas al mismo tiempo producirán un efecto favorable en el mercado de trabajo que se traducirá en la creación de más y mejor empleo. No es malo conceder una serie de beneficios a las empresas siempre y cuando no opere restan-do garantías a los trabajadores que, en este caso, desde luego, no se han visto perjudicados, pues de otro modo los sindicatos no habrían aceptado.

**- Dentro de este mercado laboral ¿de qué forma influye la inmigración en una región como la nuestra?**

- El papel de la inmigración es fundamental. De hecho hay muchos sectores de actividad que se sostienen con mano de obra inmigrante. Hay puestos de trabajo que los nacionales no están dispuestos a realizar porque son menos cualificados, menos gratificantes, peor pagados y es legítimo que todo ciudadano busque una ocupación que satisfaga sus necesidades y sus apetencias. Sin la mano de obra inmigrante la economía no habría crecido lo que ha crecido, el empleo no habría crecido lo que ha crecido y lo que hay que tener muy claro es que debemos apostar por la inmigración rentable. La inmigración irregular sólo beneficia a unos pocos, beneficia a las mafias, a los empresarios sin escrúpulos que contratan a irregulares para no reconocer los mismos derechos que los trabajadores que están de forma regular, pero lejos de eso, la inmigración canalizada contribuye al crecimiento de la economía, y creo que hay que apostar por ese tipo de inmigración.

**- Esa inmigración no regularizada sigue existiendo o gracias a la regularización que aprobó el Gobierno central se han estabilizado las cifras en la Región.**

- Hablar de cifras en lo que a inmigración se refiere es muy arriesgado. Como entran por conductos que

no son controlados, es muy difícil fijar el número de inmigrantes irregulares que hay en España. Es evidente que la inmigración irregular no se ha detenido con la regularización que se produjo el año pasado. Todos los días vemos en los medios de comunicación noticias de inmigrantes que siguen llegando en pateras o cayucos a las costas españolas. Y eso es sólo la punta del iceberg, porque también entran inmi-

***“Hay medidas en esta reforma que claramente favorecen a las empresas en la línea de ampliar los incentivos a la contratación o reducir las cotizaciones empresariales”***

***Estas nuevas medidas de la reforma laboral al mismo tiempo producirán un efecto favorable en el mercado de trabajo que se traducirá en la creación de más y mejor empleo***

grantes a través de los aeropuertos o por la Junquera. Es comprensible que quieran salir de los lugares en los que residen donde sólo les espera el hambre, la miseria, la persecución política, la racial o religiosa, pero también es lícito que los estados establezcan controles para que la situación social no se desborde y no se generen situaciones indeseables de inseguridad, de explotación, incapacidad para absorber personas.

**- Se ha dado el caso de que inmigrantes regulares no puedan acceder a puestos de trabajo porque están ocupándolos los irregulares.**

- Los inmigrantes regulares llegan a nuestro país con una oferta de trabajo. Para renovar su permiso de residencia necesitan acreditar que siguen manteniendo esa relación laboral o que han encontrado otro puesto de trabajo por tanto no creo que la inmigración irregular sea competencia para la regular. Tampoco está estadísticamente demostrado que la inmigración irregular sea la responsable del paro de los ciudadanos españoles. Creo que la inmigración irregular está cubriendo un espacio que es el de la economía sumergida y lo que hay que hacer es atacar ese fenómeno en su conjunto. No me gustaría que pudiera dar la sensación de que hay culpables.

**- ¿No están cada vez más concienciados los empresarios?**

- Sí, de eso estoy convencido. Cada vez las empresas españolas y las murcianas en particular apuestan por un trabajo emergido porque constatan las ventajas y dentro del propio sector empresarial son conscientes de que un empresario que trabaja en la economía sumergida está haciendo competencia desleal a sus compañeros.

**- Y los graduados sociales ¿de qué manera pueden concienciar a los empresarios?**

- Lo que tienen que hacer es convencer al empresario de que un trabajador en situación de regularidad siempre aporta más ventajas que uno que está en la economía sumergida que expone al empresario a tener que arrastrar una serie de responsabilidades que son absolutamente muy superiores a las que puedan derivarse de los costes salariales o seguridad social de un trabajador en situación regular. Aparte estoy plenamente convencido de que ningún graduado social entra en la dinámica de proponer la ocupación de inmigrantes en situación irregular porque su código deontológico y su ética profesional no se lo permitiría.

Faustino Cavas Martínez. CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD DE MURCIA.  
MAGISTRADO (SUPLENTE) DEL TSJ DE LA REGIÓN DE MURCIA (SALA DE LO SOCIAL).

# REFORMA LABORAL 2006

## Breve comentario al Real Decreto Ley 5/2006, de 9 de junio

### I.- EL REAL DECRETO LEY 5/2006, DE 9 DE JUNIO, PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y DEL EMPLEO.

El pasado 9 de mayo, tras un largo y accidentado proceso de negociación, el Gobierno, las organizaciones sindicales CC.OO. y UGT, y las organizaciones empresariales CEOE y CEPYME, firmaron el Acuerdo para la mejora del crecimiento y del empleo (AMCE). Con este pacto, el Gobierno y los interlocutores sociales retomaron la senda del consenso a la hora de introducir reformas en la ordenación institucional del mercado de trabajo. En este sentido, la aprobación del RDL 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo (BOE de 14 de junio de 2006), que traduce en norma rango legal la mayor parte de las previsiones del AMCE -al tiempo que extiende el tratamiento a algunas otras cuestiones colaterales como la composición y funciones de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o la gestión de la formación profesional-, representa el último y más importante ejemplo de legislación prenegociada sobre el mercado de trabajo. Los objetivos de esta nueva reforma son: promover la creación de empleo estable y de calidad; reducir la temporalidad; introducir mayor transparencia y seguridad en el mercado de las contrataciones y subcontratas y ampliar los derechos colectivos de los trabajadores implicados en procesos de descentralización productiva; mejorar la protección social de los trabajadores en los supuestos de desempleo y de insolvencia empresarial; reforzar la actuación de la Inspección de Trabajo y de los Servicios Públicos de Empleo. El RDL 5/2006 consta de tres capítulos con dieciséis artículos; siete disposiciones adicionales; cuatro disposiciones transitorias; una disposición derogatoria, cuatro dis-



Los objetivos de esta reforma son: promover la creación de empleo estable y de calidad. ABEL F. ROS / ENFOQUE

posiciones finales y un anexo (sin valor normativo). Dicha norma, que prevé una entrada en vigor escalonada, introduce modificaciones en varias leyes: el Estatuto de los Trabajadores (en materia de contratación temporal, prestaciones del FOGASA, subcontratación de obras y servicios y cesión ilegal de trabajadores), la Ley General de la Seguridad Social (mejora de la protección por desempleo de colectivos específicos), la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, la Ley de Empresas de Trabajo Temporal, la todavía vigente Ley 12/2001, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el crecimiento del empleo y la mejora de su calidad (conversión de contratos temporales en indefinidos de fomento), y la Ley 30/2005, de PGE para 2006 (nuevo programa de bonificaciones a la contratación indefinida y reducción de las cotizaciones empresariales). El RDL 5/2006 traduce otro importante número de medidas en sus disposiciones adicionales y finales (entre otras, el futuro plan de modernización de los servicios

públicos de empleo y la previsión de mecanismos de participación y consulta de las organizaciones empresariales y sindicales en los objetivos y programas de la Inspección de Trabajo) y establece reglas de derecho transitorio en relación con las principales medidas de favorecimiento de la contratación indefinida y de las nuevas prestaciones del Fogasa. Se trata, con todo, de una reforma de "mínimos", que deja fuera otras muchas cuestiones que también se plantearon en el proceso negocial -entre ellas, una modificación más ambiciosa de la contratación temporal, del despido objetivo y del régimen jurídico de las subcontratas laborales- por imposibilidad de las partes de alcanzar un acuerdo sobre las mismas. La norma, cuyas razones de extraordinaria y urgente necesidad se amparan, entre otras, en la necesidad de no condicionar prolongadamente las decisiones de contratación de las empresas, está siendo tramitada en las Cortes Generales como proyecto de ley, con apertura a posibles enmiendas de los grupos parlamentarios.

Faustino Cavas Martínez

**II.- PRINCIPALES MEDIDAS PARA EL IMPULSO DE LA CONTRATACIÓN INDEFINIDA Y LA REDUCCIÓN DE LA TEMPORALIDAD.**

El mercado de trabajo español presenta, con respecto a la media de la UE, peores tasas de ocupación y de paro así como una más alta y persistente tasa de temporalidad, con diferencias más acusadas, en todos los casos, entre hombres y mujeres. A pesar de que desde 1997, año de la firma del AIEE, se ha creado en España un importante número de empleos indefinidos, la tasa de temporalidad, tras el repunte de los últimos años, ha vuelto a situarse por encima del 33 por 100, cifra similar a la existente antes de acometerse políticas de impulso de la contratación indefinida con base en aquel Acuerdo. Por ello, la mejora de la estabilidad en el empleo se identifica por los firmantes del AMCE como un factor necesario para impulsar un crecimiento económico equilibrado y duradero basado en la competitividad de las empresas, el incremento de la productividad y la cohesión social.

El RDL 5/2006 incluye diversos tipos de medidas con el fin de incrementar la contratación indefinida y reducir la temporalidad:

**1. Impulso al contrato para el fomento de la contratación indefinida.**

Desde la Ley 12/2001, la conversión a este contrato (que, como se sabe, lleva aparejada una indemnización por despido objetivo improcedente de cuantía inferior a la de los indefinidos ordinarios) sólo se podía hacer con los contratos temporales realizados antes del 31 de diciembre de 2003. Esta posibilidad se extiende ahora a todos los contratos temporales, incluidos los formativos, celebrados con anterioridad al 31 de diciembre de 2007, manteniéndose inalterados los restantes grupos de trabajadores con los que se puede concertar este contrato (art. 10 RDL 5/2006).

Una medida no contemplada en el AMCE pero que el RDL introduce es la relativa al depósito de la indemnización por despido objetivo improcedente prevista para este tipo de contrato (33 días de salario por año de servicios con el tope de 24 mensualidades) con efecto paralizan-

te sobre el transcurso de los salarios de trámite, acabando con la disparidad de criterios judiciales que se venía observando acerca del importe de la cantidad a consignar.

**2. Nuevo programa de bonificaciones a la contratación indefinida y plan de "choque" para la conversión de empleo temporal en fijo.**

-Se introduce un nuevo programa de fomento del empleo basado, fundamentalmente, en bonificaciones para los contratos indefinidos iniciales (arts. 1 a 9). Dicho programa persigue el doble objetivo de impulsar la contratación indefinida y de fomentar el empleo de colectivos con especiales dificultades de colocación. El nuevo programa, que sustituye al regulado por la Ley 30/2005, del PGE para 2006, y es de aplicación a los contratos celebrados desde el 1 de julio (disposi-

***El RDL 5/2006 traduce un importante número de medidas en sus disposiciones adicionales y finales como el futuro plan de modernización de los servicios públicos de empleo y la previsión de mecanismos de participación y consulta de las organizaciones empresariales***

ción transitoria primera), introduce diversas novedades de entidad que refuerzan su carácter de instrumento para impulsar la contratación indefinida, en coherencia con los objetivos del AMCE. Así, en primer lugar, se incluyen como nuevos grupos de trabajadores cuya contratación se incentiva a los jóvenes varones desempleados de 16 a 30 años y a las mujeres reincorporadas al empleo después de 5 años de inactividad laboral si, anteriormente a su salida del mercado de trabajo, han trabajado, al menos, 3 años. En segundo lugar, la bonificación de cotizaciones empresariales por celebración de contratos indefinidos se circunscribe a la contratación indefinida inicial, no alcanzado a las transformaciones de contratos

temporales en indefinidos, que hasta ahora era un supuesto de bonificación en el marco de cada programa anual de fomento del empleo. Únicamente subsistirá la bonificación para las conversiones de contratos formativos, de relevo y de sustitución por anticipo de la edad de jubilación, cualquiera que sea la fecha de su celebración. Con esta medida se pretende estimular la celebración de contratos indefinidos desde el comienzo de la relación de trabajo, desincentivando indirectamente el recurso inicial a la contratación temporal. Excepcionalmente se prevén bonificaciones a la celebración de contratos de duración determinada, cuando la contratación se realice con personas en situación de exclusión social, víctimas de violencia de género y personas con discapacidad. Otra importante variación es la variación en el sistema de incentivos, sustituyéndose los anteriores porcentajes de bonificación en las cuotas empresariales por contingencias comunes (con lo que el beneficio era tanto mayor cuanto superior fuera la base de cotización) por unas cuantías a tanto alzado; de este modo, el beneficio que obtienen las empresas es el mismo con independencia del salario del trabajador, incentivándose indirectamente la contratación de trabajadores con menores niveles de cualificación, más afectados por la temporalidad. Una cuarta modificación importante es la ampliación del período de aplicación de las bonificaciones, hasta los cuatro años, incentivando una mayor duración de las contrataciones indefinidas. Otra novedad relevante es la simplificación del cuadro de bonificaciones, de cara a la gestión y aplicación de las medidas de estímulo a la contratación. En fin, se establecen reglas para el cálculo de las bonificaciones en los contratos indefinidos a tiempo parcial.

-Habida cuenta la importante bolsa de empleo temporal existente, se pone en marcha un plan extraordinario, limitado en el tiempo, de conversión de empleo temporal en indefinido, con bonificación de cotizaciones empresariales a la Seguridad Social (art. 3º). Además del nuevo sistema de incentivos, dirigido a estimular la contratación indefinida de forma continuada en el tiempo, y por tanto a li-

mitar la progresión de la temporalidad de la temporalidad a medio plazo, se ha apostado por medidas intensivas o de "choque" para propiciar una reducción significativa, a corto plazo, de la temporalidad. Así, los contratos celebrados antes del 1 de junio de 2006 que se transformen en indefinidos antes del 1 de enero de 2007 se podrán beneficiar de una bonificación de la cuota empresarial a la Seguridad Social de 800 euros/año durante tres años.

### 3. Reducción de cotizaciones empresariales

Se reducen las cotizaciones empresariales por desempleo para los contratos indefinidos. Dicha reducción se prevé de forma escalonada en el tiempo: 0,25 puntos a partir de 1 de julio de 2006 y otros 0,25 puntos a partir de 1 de julio de 2008. Asimismo, se reduce a la mitad la cotización empresarial al Fogasa, cualquiera que sea la modalidad contractual, situándola en 0,20 por 100 (art. 11). Por otra parte, se elimina el sobrecargo de la cotización por desempleo que ha venido afectando a las empresas de trabajo



El empleo estable era uno de los objetivos perseguidos por la patronal. MTAS

temporal.

### 4. Límites al encadenamiento de contratos temporales

Bajo el epígrafe de mejora de la utilización de la contratación temporal, se modifica el artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores para incluir dos previsiones de diverso alcance pero complementarias, con el objeto de aumentar la estabilidad en el empleo:

4.1. Por un lado, se establece que los

trabajadores que en un período de 30 meses hubieran estado contratados por la misma empresa durante un plazo superior a 24 meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por una ETT, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración, adquirirán la condición de trabajadores fijos. Es previsible que la constatación de todas y cada una de estas condiciones suscite una importante conflictividad, pudiendo aventurarse que una de las dudas más peliagudas será la relativa a la determinación de cuándo se entienda que el trabajador ha ocupado un mismo puesto de trabajo (¿basta con que coincidan las tareas o funciones desempeñadas o será preciso además que el centro de trabajo no haya variado?). Paralelamente, y dado que los contratos realizados a través de ETTs también se incluyen en el cómputo, se suprime la limitación contenida en el último inciso del art. 8.c) de la Ley 14/1994. Se excluyen del cómputo

General Gutiérrez Mellado  
ed. CENTROFAMA loc.j-42  
30008 MURCIA  
T 968 20 44 98 F 968 20 23 91

[www.reddis.org](http://www.reddis.org)

**Faustino Cavas Martínez**

los contratos de interinidad, de relevo y formativos; en consecuencia, la norma está pensada para limitar el encadenamiento de contratos eventuales y para obra o servicio determinado. No se exige que los 24 meses sean de prestación efectiva de servicios, por lo que también se cuentan los tiempos de inactividad en los contratos a tiempo parcial y los transcurridos en situación de excedencia, suspensión de contrato o en el disfrute de permisos retribuidos. Las soluciones de continuidad entre los contratos pueden tener una duración superior a los 20 días, sin que ello enerve la adquisición de firmeza si se dan los requisitos exigidos por la ley. Pero parece lógico que la eventual acción encaminada a obtener el reconocimiento judicial de esa condición (si la empresa la niega) deba interponerse estando viva la relación; a no ser que el trabajador decida impugnar por despido, en cuyo caso el plazo será el de caducidad de 20 días hábiles previsto en el art. 59.3 ET. En todo caso, se trata de una regla que presupone la licitud de los contratos formalizados y que



Momento de la firma del acuerdo de la Reforma Laboral por Sindicatos, Patronal y Gobierno. MTAS

deja a salvo el acceso a la condición de fijo por otras vías legalmente previstas (fraude de ley, omisión de la forma escrita, o del alta en Seguridad Social durante el período de prueba que se hubiera celebrado o equivalente). Para el cómputo del número de contratos, así como del plazo y del período de

referencia, se tendrá en cuenta el contrato que esté vigente a la fecha de entrada en vigor del RDL 5/2006 (disposición transitoria segunda RDL 5/2006). 4.2. Por otro lado, se prevé que los convenios colectivos establecerán requisitos para prevenir la utilización abusiva de contratos de duración determinada con



**grupomgo**  
prevención de riesgos laborales  
seguridad y salud laborales

Garantía  
de Prevención



Servicio de Prevención Ajeno

**Nuestros centros en la región de Murcia**

Avda. Ronda Norte, 16  
Edif. Jupiter 1 Entlo. Dcha.  
30009 Murcia  
Tl. 968 28 04 75  
Fx. 968 28 04 82  
mgomurcia@terra.es  
+ Centro Médico

Jara, 31, Gran Hotel 2ªA  
30201 Cartagena  
Tl. 968 32 11 32  
Fx. 968 12 29 06  
mgocartagena@mgo.net

902 234 233

www.mgo.es

diversos trabajadores para cubrir un mismo puesto de trabajo (art. 12.Dos RDL 5/2006). No parece, sin embargo, que el convenio que desobedezca este "mandato" pueda ser impugnado por ilegalidad; de hecho, no se ha modificado el artículo 85 del ET para incluir esta previsión en el contenido mínimo del convenio.

4.3. Las anteriores previsiones son de aplicación al empleo en las Administraciones Públicas, con las peculiaridades derivadas del sistema de acceso a puestos fijos en la sector público (art. 12.Tres RDL 5/2006).

### III.- REFORMAS EN LAS MODALIDADES DE CONTRATACIÓN TEMPORAL

1. En primer lugar, se modifica el régimen jurídico del contrato para la formación, eliminándose la posibilidad de concertar este tipo de contrato con trabajadores extranjeros, desempleados con inscripción superior a 3 años y personas en situación de exclusión, cuando tengan 21 o más años [nuevo art. 11.2.a) ET]. Con ello el contrato recupera su genuina finalidad formativa. También se recupera el límite de edad (ahora de 24 años) para los alumnos de Escuelas Taller y Casas de Oficio; pueden contratar sin límite de edad los minusválidos y los alumnos de Talleres de Empleo.

2. Se suprime el contrato de inserción y se establecen los tipos de cotización para los contratos subsistentes (disp. transitoria 3ª RDL 5/2006).

3. Se regula un nuevo contrato temporal para el fomento del empleo de personas con discapacidad, que sustituye al regulado en el art. 44 de la Ley 42/1995, de 30 de diciembre. El contrato, que puede celebrarse a partir del 1-7-2006 con trabajadores desempleados e inscritos en la oficina de empleo que acrediten una minusvalía igual o superior al 33% o la condición de pensionista de invalidez, podrá tener una duración comprendida entre uno y tres años.

### IV.- SUBCONTRATACIÓN DE OBRAS Y SERVICIOS Y CESIÓN ILEGAL

Ante el creciente auge del fenómeno de la descentralización productiva a través de contratas y subcontratas de parte de

la actividad de la empresa y los problemas de desprotección de los trabajadores afectados por estas prácticas, una de las preocupaciones de los autores del AMCE y del RDL 5/2006 ha sido la de introducir mayor transparencia en la subcontratación de obras y servicios entre empresas cuando comparten un mismo centro de trabajo. Sin embargo, aunque se han abordado aspectos relevantes, como es la definición normativa del concepto de cesión ilegal de trabajadores, y se ha mejorado la protección de los trabajadores, ampliando sus derechos y los de sus representantes, no se ha hecho nada para poner remedio a la elevada precariedad en el empleo que caracteriza al mercado de las contratas y subcontratas prohibiendo, por ejemplo, la cele-

***Bajo el epígrafe de mejora de la utilización de la contratación temporal, se modifica el artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores para incluir dos previsiones de diverso alcance pero objeto de aumentar la estabilidad en el empleo***

bración de contratos para obra o servicio determinado vinculados a la celebración de una contrata mercantil o a la adjudicación de una concesión administrativa. Asimismo, se echan en falta otras definiciones que hubieran arrojado luz sobre conceptos tradicionalmente confusos, tales como los de contrata y subcontrata, el concepto de propia actividad, o el alcance de la responsabilidad compartida tanto en los supuestos de contratas y subcontratas como de cesión ilegal de trabajadores, que tanto problemas interpretativos generan.

Pasando a enunciar las novedades introducidas por el RDL 5/2006, se modifica en varios apartados el art. 42 del ET para ampliar los derechos colectivos de los trabajadores mediante la introducción de las siguientes medidas:

\*Libro Registro: cuando las empresas

principal, contratista o subcontratista compartan de forma continuada un mismo centro de trabajo, la primera deberá disponer de un Libro de Registro en el que se refleje la información que la empresa principal debe suministrar a la representación legal de los trabajadores respecto de todas las empresas citadas. El nuevo art. 42.4 ET no exige de manera expresa que se trate de contratas y subcontratas de la misma actividad, por lo que, en una interpretación literal, tal requisito no será exigible. En realidad, se trata simplemente de completar el deber de informar a los representantes sobre todas las contratas y subcontratas que trabajan en un mismo centro, sólo que en este caso la información deberá figurar en un libro registro que estará a disposición de todos los representantes de los trabajadores, y no sólo los de la empresa principal. Con este documento se posibilita también el acceso a la información que en él figura por parte de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social. El incumplimiento de esta obligación se tipifica como infracción grave (nuevo art. 7.12 LISOS).

\*Representación colectiva: los trabajadores de las empresas contratista y subcontratista podrán presentar reclamaciones sobre las condiciones de ejecución de su actividad laboral ante los representantes de los trabajadores de la empresa principal, si comparten el mismo centro de trabajo -no se exige aquí que sea de forma continuada- y aquéllos carecen de representación propia, hecho éste sumamente frecuente debido al reducido tamaño y elevada rotación de las plantillas de las empresas contratistas y subcontratistas. Adviértase que con esta medida se atribuyen a los representantes de los trabajadores de la empresa principal facultades de representación respecto de unos trabajadores, los de la contratista, que no han participado en su elección. En todo caso, la norma establece una especie de límite a la actuación de estos representantes: no se admite su intervención en las reclamaciones del trabajador respecto de la empresa de la que depende, es decir, de la empresa contratista o subcontratista. La reforma no contempla que este incremento de trabajo

Faustino Cavas Martínez

se traduzca en un aumento del crédito horario de los representantes con cargo a la empresa principal.

\*Reunión: las representaciones legales de los trabajadores de la empresa principal, contratista y subcontratista, cuando compartan de forma continuada un mismo centro de trabajo, podrán reunirse a efectos de coordinación entre ellas y en relación con las condiciones de ejecución de la actividad laboral. Desde luego, esta limitación objetiva no puede ser utilizada abusivamente por las empresas para condicionar la actividad sindical.

\*Locales (nuevo art. 81 ET): podrán hacer uso de los mismos los representantes de los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas, cuando compartan centro de trabajo con la empresa principal.

Por otro lado, con la nueva regulación del art. 43 ET se recogen los criterios que la jurisprudencia ha venido utilizando para distinguir con claridad la contrata lícita de obras y servicios entre empresas de otras prácticas que incurren en la figura de la cesión ilegal de trabajadores, teniendo siempre presente que, en nuestro ordenamiento, la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otras empresas sólo puede efectuarse legalmente a través de empresas de trabajo temporal debidamente constituidas y autorizadas. La definición de cesión ilegal que incorpora el nuevo apartado 2 del art. 43 ET (pasando los actuales apartados 2 y 3 a numerarse como 3 y 4) ofrece el siguiente tenor literal: "En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en el presente artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias:

- que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa principal,
- o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable,
- o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario".

No obstante su excesivo automatismo (bastaría con que concurriera una de estas circunstancias para que se apreciara cesión ilegal), el cambio legal persigue corregir los perniciosos efectos de una práctica cada vez más extendida que bajo la apariencia de concertación de una contrata encubre una actividad ilícita de prestamismo de mano de obra. Un aviso de navegantes para muchas empresas de servicios que se limitan simplemente a la puesta a disposición de trabajadores a favor de la empresa cesionaria, que es la que ejerce realmente el control y la dirección sobre los trabajadores cedidos.

**V.- CAMBIOS EN LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES**

Los cambios introducidos por el AMCE y por el RDL 5/2006 se traducen en modifi-

*Con la nueva regulación del art. 43 ET se recogen los criterios que la jurisprudencia ha venido utilizando para distinguir con claridad la contrata lícita de obras y servicios entre empresas de otras prácticas que incurren en la figura de la cesión ilegal de trabajadores*

caciones de la LGSS y de algunas normas reglamentarias referidas a la prestación por desempleo. Todas ellas se encaminan a reforzar la protección por esta contingencia de determinados colectivos con especial dificultad para insertarse en el mercado de trabajo. Son, en apretada síntesis, las siguientes:

- Facilitación del acceso al subsidio por desempleo de seis meses para los desempleados mayores de 45 años sin responsabilidades familiares, al suprimirse la exigencia legal de que hubieran agotado una prestación contributiva de al menos 360 días. Con la nueva redacción del art. 215.1.1.b) LGSS, el derecho al subsidio surgirá siempre que estos trabajadores agoten la prestación contributiva previa por desempleo, sea cual sea

la duración de ésta.

-Varias mejoras se dirigen a los trabajadores fijos discontinuos. La primera de ellas consiste en aclarar que la protección por desempleo también alcanza a los trabajadores fijos y periódicos de fecha cierta durante los períodos de inactividad laboral (nuevo art. 208.1.4 LGSS). La segunda novedad supone facilitar el acceso al subsidio especial por parte de los trabajadores fijos discontinuos mayores de cuarenta y cinco años (nuevo art. 215.1.4 LGSS).

-Se amplía la cobertura del desempleo a los socios trabajadores temporales de cooperativas (Disposición Adicional... RDL 5/2006) .

-Según el AMCE, la Renta Activa de Inserción se configurará como un derecho subjetivo, perdiendo su regulación su actual carácter coyuntural, y la entidad gestora pasará a cotizar por las contingencias de asistencia sanitaria y protección a la familia. La medida está aún pendiente de desarrollo reglamentario.

-Con relación a los trabajadores agrarios, se establece que el Gobierno adoptará, en cumplimiento del Acuerdo de 15-12-2005, las medidas y actuaciones necesarias para mejorar la protección por desempleo de los trabajadores agrarios (AMCE y Disposición Adicional .. RDL 5/2006). El encargo ha sido cumplido por el RD 864/2006, de 14 de julio, por el que se mejora el sistema de protección por desempleo de este colectivo.

**VI.- MEJORAS EN LA PROTECCIÓN DEL FOGASA**

El superávit del Fogasa permite incrementar las prestaciones que este organismo abona a los trabajadores. La ampliación de los niveles de cobertura se traduce en las siguientes medidas:

\*Mejoras en la protección de los salarios adeudados (art. 33.1 ET): el total de días de salario de los que se hace cargo el Fondo pasa de 120 a 150 días; la cuantía diaria utilizada como parámetro de cálculo tendrá como límite no el duplo sino el triple del SMI; en dicho cómputo se incluirá el abono de la parte proporcional de las pagas extraordinarias.

\*Mejoras en la protección de las indemnizaciones por despido (art. 33.2 ET):

Faustino Cavas Martínez

Faustino Cavas Martínez

" El salario diario, base de cálculo de la indemnización, se amplía al triple del SMI.

" El importe de la indemnización, a los solos efectos de abono por el Fogasa, para los casos de despido o extinción de los contratos ex. art. 50 ET, se calculará sobre la base de 30 días de salario por año de servicio (antes 25), respetando el límite máximo de una anualidad.

" Se extiende la responsabilidad subsidiaria del Fondo al pago de las indemnizaciones debidas por extinción por las causas objetivas previstas en los apartados a), b), d) y e) del art. 52 ET.

" Se incluyen en la cobertura del Fondo las indemnizaciones por extinción de contrato temporal en los casos legalmente previstos, las acordadas en conciliación judicial y las del art. 64 de la Ley Concursal.

" En cuanto a las indemnizaciones a cargo del Fogasa en empresas de menos de 25 trabajadores (responsabilidad automática), también se incluyen las debidas por la extinción de los contratos por aplicación del art. 64 de la Ley Concursal (nuevo art. 33.8 ET).

\*Entrada en vigor: se beneficiarán de las nuevas prestaciones del Fogasa todas las solicitudes presentadas a partir del 15-6-2006 (Disp. Trans. 4ª RDL 5/2006), aunque se refieran a créditos devengados y reconocidos con anterioridad a esa fecha.

**VII.- OTRAS REFORMAS**

El RDL 5/2006 contiene también previsiones relativas a la elaboración por el Gobierno de un Plan para la modernización de los Servicios Públicos de Empleo (Disp. Adic. 6ª), adaptación del marco jurídico institucional y ampliación de funciones de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (Disp. Adic. 7ª), la participación de los interlocutores sociales en la definición de los objetivos y programas del Sistema de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social mediante la creación de órganos consultivos en los ámbitos estatal y autonómico (Disp. Final 1ª) y la justificación de las subvenciones concedidas para la realización de actividades de formación profesional (Disp. Adic. 5ª). ■

**UNA ECONOMÍA DE CALIDAD NECESITA UN EMPLEO DE CALIDAD**

**LOS CONTRATOS INDEFINIDOS SON MÁS RENTABLES QUE LOS TEMPORALES**

**LOS CONTRATOS TEMPORALES DEBEN ESTAR JUSTIFICADOS**

**LA CONTRATACIÓN TEMPORAL TIENE MÁS COSTES PARA EMPRESAS Y TRABAJADORES**

**EL EMPLEO ESTABLE NOS INTERESA A TODOS**

ACUERDO PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y DEL EMPLEO  
**FIJO**  
GANAMOS TODOS



**Servicio Público de Empleo Estatal.**  
Información más detallada en la página web:  
**www.inem.es**

**AMPLIACIÓN DE LA DURACIÓN DE LAS BONIFICACIONES HASTA 4 AÑOS**

**MEJOR SELECCIÓN DE LOS COLECTIVOS BENEFICIARIOS, EXTENDIENDO LAS AYUDAS A LOS JÓVENES DE 16 A 30 AÑOS**

**SUSTITUCIÓN DE LOS ACTUALES PORCENTAJES DE BONIFICACIÓN POR CUANTÍAS FIJAS MENSUALES Y ANUALES**

**SUPRESIÓN DEFINITIVA A PARTIR DE 2007 DE LAS BONIFICACIONES POR LA CONVERSIÓN DE CONTRATOS TEMPORALES EN FIJOS**

Orden del Ministerio de Trabajo de 1 de julio de 1953: "la jubilación por edad es siempre un derecho del trabajador, quien podrá ejercitarlo cuando reúna las condiciones y requisitos establecidos en las disposiciones que lo regulan". ABEL F. ROS / ENFOQUE



# JUBILACIÓN FORZOSA

## La nueva regulación

### I- EVOLUCIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL.

1º- Antes del Estatuto de los Trabajadores de 1980, la norma en vigor sobre la materia era la Orden del Ministerio de Trabajo de 1 de julio de 1953, que establecía en su artículo 1 que "la jubilación por edad es siempre un derecho del trabajador, quien podrá ejercitarlo cuando reúna las condiciones y requisitos establecidos en las disposiciones que lo regulan", y en su artículo 2 que "este derecho es compatible con las facultades que a las empresas confiere el apartado d) del artículo 77 de la Ley del Contrato de Trabajo", artículo que regulaba la ineptitud del trabajador como causa de despido. Por tan-

to, en esta primera fase no existía jubilación forzosa, y se reservaba al empresario la posibilidad de valorar si un trabajador, en un momento dado, conservaba o no la aptitud mínimamente exigible para el desempeño del trabajo y, en su caso, extinguir el contrato, pero no se trataba de una jubilación por edad, sino de un despido objetivo por ineptitud. Además, el Tribunal Supremo mantenía la nulidad de las cláusulas de jubilación forzosa pactadas tanto en los convenios colectivos como en los contratos individuales de trabajo.

2º- La Ley 8/1.980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, supone la irrupción en nuestra legislación laboral de la jubilación forzosa.

Concretamente, la Disposición Adicional Quinta establecía, bajo el significativo título "límite máximo de la edad para trabajar", en su párrafo primero que la capacidad para trabajar tendrá el límite máximo de edad que fije el Gobierno en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y del mercado de trabajo y que, de cualquier modo, la edad máxima será de sesenta y nueve años y, en su párrafo segundo, que en la negociación colectiva podrán pactarse libremente edades de jubilación. Se establece, por tanto, en un contexto social de crisis económica y elevadísimos niveles de desempleo, la jubilación forzosa por edad, con un límite máximo de sesenta y nueve

años, edad que puede ser rebajada tanto por el Gobierno como por los convenios colectivos. El Tribunal Constitucional se enfrentó pronto a la Disposición Adicional Quinta y dictó dos sentencias muy importantes en esta materia:

- En la sentencia nº 22/1981, de 2 de julio, referida a la fijación de un límite máximo de edad para la capacidad de trabajar, el Tribunal Constitucional, tras repasar su propia doctrina sobre la desigualdad y la discriminación, encuentra una justificación admisible para la jubilación forzosa en la política de empleo y concluye admitiendo la constitucional genérica de la jubilación forzosa por edad. En cuanto a su constitucionalidad concreta, la somete a dos requisitos, que son que no suponga, en ningún caso, la amortización del puesto de trabajo, y que el trabajador jubilado haya completado los requisitos que se exigen para acceder a la pensión de jubilación.

- En la sentencia nº 58/1985, de 30



ABEL F. ROS / ENFOQUE

de abril, el TC se plantea la constitucionalidad del segundo párrafo de la DA 5ª, que es el que permite el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos, y reconoce validez a la norma

afirmando que no puede considerarse inconstitucional que el legislador permita que por medio de los convenios puede establecerse un límite temporal al derecho individual al trabajo, en la medida en que no se es-

[www.berbois.com](http://www.berbois.com)  
[www.berbois.com](http://www.berbois.com)

# berbois

*Regalos Publicitarios* 

**OFICINAS Y ALMACÉN:**  
POL. IND. CABEZO BEAZA, Budapest, 131 A  
30395 CARTAGENA, Telf.: 968 08 44 00/01  
Fax.: 968 08 44 02  
[berbois@berbois.com](mailto:berbois@berbois.com)

Carlos Contreras de Miguel



CECIDA

tablezca sin compensación para el afectado, que debe pasar a percibir pensión de jubilación. Existe una diferencia importante respecto a la sentencia anterior, y es que se sigue exigiendo el requisito de que el trabajador jubilado puede tener acceso a la pensión de jubilación, pero no se menciona el otro requisito, que

era la garantía de que no se produzca la amortización del puesto de trabajo, requisito que desapareció como tal de las posteriores sentencias del Tribunal Constitucional y del Supremo.

3º- En el nuevo Estatuto de los Trabajadores, texto refundido de 1.995, la regulación de la jubilación forzosa

pasa a la Disposición Adicional Décima, que bajo el mismo epígrafe ("límite máximo de edad para trabajar") establece, en su párrafo primero, que dentro de los límites y condiciones establecidos en este precepto la jubilación forzosa podrá ser utilizada como instrumento para realizar una política de empleo, en su párrafo segundo que la capacidad para trabajar, así como la extinción de los contratos de trabajo, tendrá el límite máximo de edad que fije el Gobierno en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y del mercado de trabajo, y en su párrafo tercero que en la negociación colectiva podrán pactarse libremente edades de jubilación sin perjuicio de lo dispuesto en materia de Seguridad Social a estos efectos. La principal novedad de esta nueva norma es que desaparece la idea de que existe una máxima edad (69 años) para la capacidad de trabajar y para la extinción de los contratos de trabajo.

- En el plano del Derecho Europeo



**Seguridad laboral** 

El programa Wise va dirigido a empresarios y directores de empresa

## Unión de Mutuas promueve una iniciativa pionera en Europa sobre seguridad en el trabajo para pymes

Unión de Mutuas ha desarrollado por primera vez en Europa el Programa WISE (Working Improvement in Small Enterprises), un proyecto piloto para mejorar la productividad y seguridad en el trabajo de las pymes del metal, según la metodología propuesta por la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Juan Enrique Blasco, director gerente de Unión de Mutuas se refirió a su satisfacción por el inicio de un proyecto "que venimos madurando desde hace tiempo: la formación práctica en prevención para empresarios de pymes".

"En esta edición, de carácter experimental -dijo-, lo que pretendemos es explorar dos cuestiones básicas: la aceptación y la utilidad. Queremos saber, en primer lugar, si los empresarios están dispuestos a implicarse en esta propuesta formativa, y, además, si juzgan útil

esta actividad. Verificar estas dos condiciones es esencial para continuar con el proyecto y esperamos que así sea."

Este programa de Mejoras en el Trabajo en Pequeñas Empresas es una propuesta formativa innovadora dirigida a empresarios y gerentes de pequeñas y medianas empresas. Introduce como novedad un asesoramiento eminentemente práctico, bajo la premisa de sensibilizar al empresariado sobre las bondades de adoptar mejoras desde la concienciación y no desde la imposición ("cómo hacer" y no "usted debe"). Este método permite identificar y aplicar soluciones efectivas y de bajo coste para mejorar la productividad y las condiciones de trabajo. Asimismo, se aprovecha de la experiencia de los propios empresarios para sugerir avances y se adapta a las características locales.

La metodología WISE, concebida por la OIT, se está utilizando en distintas partes del

mundo y, desde su creación en 1988, ha impulsado mejoras efectivas en salud y seguridad en pequeñas industrias de cerca de 20 países.

El programa se inició con un circuito de visitas a empresas para conocer experiencias preventivas exportables, seguido de un ciclo de conferencias y de la creación de grupos de trabajo de empresarios para identificar oportunidades de mejoras en común. Los temas que incluye WISE son almacenamiento y manipulación de materiales, diseño de puestos de trabajo, seguridad en máquinas, control de sustancias peligrosas, iluminación, mejora del bienestar, organización y ambiente en el trabajo.

El proyecto fue dirigido por el Dr. Carlos Anibal Rodríguez, experto en salud y seguridad en el trabajo de la OIT y miembro del Comité Asesor del Programa de Salud de los Trabajadores de la Organización Mundial de la Salud.

[www.uniondemutuas.es](http://www.uniondemutuas.es)



También debe citarse, por su importancia en la materia, la Directiva 2000/78, de 27 de noviembre de 2.000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. Esta directiva contempla la discriminación por edad, y considera que en determinadas circunstancias se pueden justificar diferencias de trato por razón de edad, pero éstas requieren disposiciones específicas que han de estar orientadas a la consecución de objetivos legítimos de política de empleo, del mercado laboral y de la formación profesional.

4º- El Real Decreto Ley 5/2.001, de 2 de marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del Empleo y la Mejora de su Calidad, en su disposición derogatoria única, derogó expresamente la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores, lo cual quedó ratificado por la posterior Ley 12/2.001, de 9 de julio. Esta derogación planteó inicialmente problemas de interpretación en relación con el párrafo tercero de la disposición derogada; es decir, se cuestionaba si con la nueva regulación quedaba prohibido el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos. La cuestión quedó zanjada por el Tribunal Supremo en dos sentencias de Sala General de 9 de marzo de 2.004, en las que se mantiene la imposibilidad de nuevas cláusulas de jubilación forzosa, pues al haber desaparecido la habilitación legal deberán prevalecer los artículos 4.2.C) y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, que reconocen el derecho de los trabajadores a no ser discriminados por razón de edad.

5º- La última fase en esta evolución viene representada por la actualmente vigente Ley 14/2.005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación. Esta ley tiene un artículo úni-

co, que introduce en el Estatuto de los Trabajadores una nueva Disposición Adicional 10ª que establece que: "en los convenios colectivos podrán establecerse cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de la Seguridad Social, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) Esta medida deberá vincularse a objetivos coherentes con la política de empleo expresados en el convenio colectivo,....b) El trabajador afectado por la extinción del contrato deberá tener cubierto el período mínimo de cotización o uno mayor si así se hubiere pactado en

***La Ley 14/05 exige tajantemente para la validez de las cláusulas de jubilación forzosa pactadas en los convenios colectivos que la medida se vincule a objetivos coherentes de política de empleo expresados en el convenio colectivo***

el convenio colectivo, y cumplir los demás requisitos exigidos por la legislación de Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva".

**II- EL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LAS CLÁUSULAS DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS.**

1º- La primera diferencia esencial respecto a la regulación anterior es que la nueva norma sólo prevé el establecimiento de cláusulas de jubilación en los convenios colectivos, lo cual nos lleva a plantearnos varias cuestiones respecto a ellos. En primer lugar, hay que recordar que en nuestro Derecho Laboral no existe una sola clase de convenios colectivos, sino hasta tres, que son los

convenios colectivos estatutarios, con valor normativo y que vinculan a todos los empresarios y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación, los llamados convenios extraestatutarios, que sólo producen efectos para las partes que los han suscrito y para los que puedan adherirse a ellos con posterioridad y, por último, los acuerdos marco o acuerdos interprofesionales, que son pactos por los que se regulan materias, por lo general, de ámbito superior al del convenio colectivo, como la estructura de la negociación colectiva, las reglas para resolver posibles conflictos de concurrencia entre varios convenios o, cualquier otra materia concreta. Pues bien, en cuanto a los primeros, no hay ninguna duda de que sí pueden incluir cláusulas de jubilación forzosa. En cuanto a los convenios extraestatutarios, bajo la vigencia de la normativa anterior la doctrina venía admitiéndolos también como vehículo admisible para la implantación de este tipo de cláusulas, pero en la regulación actual hay una diferencia en la redacción de la norma que parece inclinar la balanza hacia la exclusión de este tipo de convenios, porque antes se decía "en la negociación colectiva", y ahora "en los convenios colectivos", lo que resulta una expresión más concisa que parece apuntar a los convenios colectivos en sentido estricto, que son los estatutarios. Por último, los acuerdos marco o sobre materias concretas son admisibles pero con la matización de que la jubilación forzosa siempre ha de estar vinculada a objetivos de política de empleo, y esta vinculación resulta más difícil de concretar cuanto más genérico sea el ámbito de aplicación del instrumento negocial.

- Esta inclusión de las cláusulas de jubilación en los convenios estatutarios (o en su caso acuerdos marco), dotados de eficacia normativa, supone que la cláusula de jubilación que-

Carlos Contreras de Miguel

da sometida al mismo régimen que las demás cláusulas normativas del convenio. Así, puede tener eficacia retroactiva si así lo dispone el convenio, será aplicable a la cláusula de jubilación la prórroga tácita de la vigencia del convenio prevista en el artículo 86.3 y, en general, la vigencia temporal del convenio determinará la de la cláusula de jubilación. Además, también el ámbito de aplicación del convenio colectivo determinará el de la cláusula de jubilación, de manera que con frecuencia la posibilidad de aplicar o no a un trabajador la jubilación forzosa dependerá de si le resulta o no de aplicación el convenio en el que se incluye la correspondiente cláusula.

2º- Una vez examinados los instrumentos que pueden contener las cláusulas de jubilación, hay que delimitar cuál puede ser el contenido de estas cláusulas. Según el tenor literal de la DA 10ª lo que se puede pactar es la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, edad que es de 65 años en virtud del artículo 161.1.a) de la Ley General de la Seguridad Social. Esta vinculación a la edad ordinaria de jubilación supone otra novedad respecto a la regulación anterior, al amparo de la cual se había admitido la jubilación forzosa anticipada, en casos en que el trabajador, sin haber alcanzado la edad ordinaria de jubilación, podía tener acceso a la prestación, por ejemplo por aplicársele coeficientes reductores (como ocurre con los trabajadores del mar o de la minería). Más problemática resulta la situación contraria, es decir, si pueden admitirse cláusulas de jubilación forzosa con edades superiores a los 65 años, aunque parece que no hay motivo para excluirlas, ya que tales cláusulas no contravienen la vinculación a la política de empleo y fomentarían una jubilación gradual y flexible.

3º- La Ley 14/05 exige tajantemente para la validez de las cláusulas de jubilación forzosa pactadas en los convenios colectivos que la medida se vincule a objetivos coherentes de política de empleo expresados en el convenio colectivo. Respecto al contenido concreto de esos objetivos de política de empleo, se plasmarán en una cláusula de empleo, que tanto se puede recoger junto a la cláusula de jubilación forzosa, como en otro lugar dentro del mismo convenio, o incluso no es descartable que se pueda pactar en otro instrumento negociado al que el convenio se remita, pues se exige que los objetivos se "expresen" en el convenio, pero no que se "regulen". Estas dos cláusulas, la de empleo y la de jubilación,

***Otro requisito que establece la actual norma es que el trabajador jubilado forzosamente tenga cubierto el período mínimo de cotización y cumpla los demás requisitos exigidos por la legislación de Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva***

en cuanto que están vinculadas entre sí, deben ser valoradas conjuntamente, y esta valoración conjunta lleva, en relación con la prohibición de discriminación por razón de la edad, a la necesidad de realizar un juicio de proporcionalidad, a fin de determinar si los referidos objetivos de empleo justifican, por su contenido concreto, la limitación de los derechos fundamentales del trabajador que la jubilación forzosa implica.

4º- Otro requisito que establece la actual norma es que el trabajador jubilado forzosamente tenga cubierto el período mínimo de cotización y cumpla los demás requisitos exigidos

por la legislación de Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva. Este requisito no se contemplaba de manera expresa en las anteriores disposiciones adicionales quinta y décima, pero sí se solía incluir en las cláusulas de los convenios colectivos.

### **III- NATURALEZA JURÍDICA DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR JUBILACIÓN FORZOSA. SU IMPUGNACIÓN.**

En este punto, la discusión se centra en si se trata de un término final del contrato, que opera de manera automática cuando el trabajador alcanza la edad fijada para la jubilación forzosa, o si se trata de una facultad que se concede al empresario para poder desistir del contrato cuando el trabajador alcanza una determinada edad. Actualmente, al haber establecido el legislador de manera expresa la vinculación al empleo, no parece posible mantener este último criterio, pues si se deja la decisión al arbitrio del empresario podrían frustrarse esos objetivos de empleo expresados en el convenio colectivo.

En cuanto a la impugnación de la decisión extintiva por el trabajador, parece claro que ésta ha de llevarse a cabo por medio de la acción de despido, lo que lleva al problema de calificar como despido improcedente o nulo la extinción de la relación laboral en el caso de que finalmente se determine que la jubilación no estaba amparada por una cláusula convencional de jubilación forzosa. La jurisprudencia inmediatamente anterior a la Ley 14/05 (por ejemplo, las sentencias del Tribunal Supremo de 2-11-04 y 20-12-04) se inclinaba por la calificación de improcedencia, pues se entendía que una jubilación forzosa ilícita constituía un trato desigual injustificado, pero no una auténtica discriminación por razón de edad. En cambio, la nueva norma sí parece apuntar a la nulidad, puesto que admite el carácter discriminatorio de la jubilación forzosa ilegal.

#### IV- LAS SITUACIONES DE TRANSITORIEDAD

La Disposición Transitoria Única de la Ley 14/05 contiene el régimen aplicable a las cláusulas de jubilación establecidas en convenios colectivos anteriores a la Ley, y establece que se considerarán válidas siempre que se garantice que el trabajador afectado tenga cubierto el período mínimo de cotización y que cumpla los demás requisitos exigidos por la legislación de la Seguridad Social para tener acceso a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva. Además, añade en su párrafo segundo que lo dispuesto en el párrafo anterior no afectará a las situaciones jurídicas que hubieran alcanzado firmeza antes de la citada entrada en vigor. Esta disposición transitoria no supone la aplicación retroactiva de la nueva regulación (se omite toda referencia a objetivos de política de empleo), ni tampoco se mantiene transitoriamente el régimen anterior, sino



Antes era el empresario el que valoraba si un trabajador tenía la aptitud mínima para seguir trabajando.

que vuelve a un régimen similar al de la primera DA 10ª, con la única matización de la referencia a la edad ordinaria de jubilación. Por último, se exceptúan de este régimen, y por tanto serán válidas en todo caso, las

situaciones jurídicas que hubieran alcanzado firmeza, es decir, las jubilaciones producidas al amparo de una norma anterior no impugnadas por el trabajador o confirmadas por sentencia firme. ■

**AG PONE A SU DISPOSICIÓN EL NUEVO LIBRO REGISTRO DE EMPRESAS CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS**

NOVEDAD

NUEVO LIBRO REGISTRO  
Adaptado a la normativa del Real Decreto Ley 5/2006.  
Disponibles en castellano, catalan, euskera y gallego.

TAMBIÉN TENEMOS A SU DISPOSICIÓN TODOS LOS FORMULARIOS LABORALES QUE NECESITE ( Nóminas, TC'S, Certificados, etc...), ASÍ COMO LIBROS LABORALES, FISCALES Y CONTABLES (fijos y móviles).

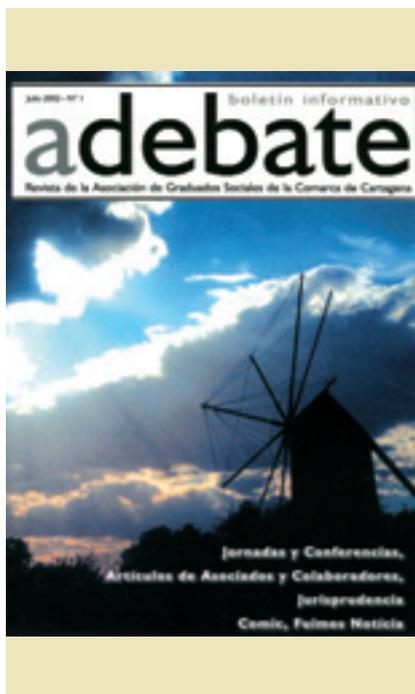
**CONTACTE CON NUESTRO DEPARTAMENTO COMERCIAL**

TELF. 902 22 79 33 / 977 55 35 69  
FAX. 902 22 98 25 / 977 55 35 82  
DELEGADO DE ZONA 616 83 36 47

[www.ag@ag-sl](http://www.ag@ag-sl)

Le informamos que los datos personales que puedan figurar en este documento están incorporados a un fichero propiedad de AG Ediciones, SL, con la finalidad de poder gestionar la relación comercial que nos vincula e informarle de nuestros productos y servicios. Si lo desea puede ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, dirigiéndose por escrito a la siguiente dirección: C/ Mercuri s/n, parc. 187 R, Pol. Ind. Riu Clar, 43006 TARRAGONA.

10 números de adebate



Portada correspondiente al número 1 de la revista ADEBATE, editada en el mes de julio de 2002.



Portada correspondiente al número 2 de la revista ADEBATE, editada en el mes de diciembre de 2002.



Portada correspondiente al número 3 de la revista ADEBATE, editada en el mes de abril de 2003. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN



Portada correspondiente al número 4 de la revista ADEBATE, editada en el mes de noviembre de 2003. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN



Portada correspondiente al número 5 de la revista ADEBATE, editada en el mes de mayo de 2004. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN



Portada correspondiente al número 6 de la revista ADEBATE, editada en el mes de diciembre de 2004. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN



Portada correspondiente al número 7 de la revista ADEBATE, editada en el mes de julio de 2005. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN



Portada correspondiente al número 8 de la revista ADEBATE, editada en el mes de diciembre de 2005. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN



Portada correspondiente al número 9 de la revista ADEBATE, editada en el mes de junio de 2006. EDITA ENFOQUE COMUNICACIÓN

# LA REVISTA “adebate” CUMPLE 10 N°

El mes de diciembre de 2006 ve salir a la calle otro número más de la revista Adebate. Parece que fue ayer, pero ya son 5 años editando esta publicación.

Diez números de una publicación pueden parecer pocos, pero si se tiene en cuenta las características de esta revista, se podría decir que es un número considerable.

Es un reto conseguido por parte de una asociación que comenzó su andadura enfrentándose a numerosos obstáculos, por esta razón es un motivo de orgullo seguir tras cinco años editándola y

habiendo recibido el reconocimiento y la felicitación de numerosas entidades.

Es muy de agradecer el apoyo de los colaboradores y patrocinadores, que desde el primer día creyeron en ella y la apoyaron con sus artículos y sus publicaciones. Sin ellos y sin los graduados sociales que la respaldan, no hubiera sido posible y esperamos que continúe como hasta ahora.



# confianza

líderes en  
asistencia y  
prevención



Accidentes de trabajo    Servicio de prevención  
Incapacidad Temporal por Contingencias Comunes



**FREMAP**

*Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades  
Profesionales de la Seguridad Social Número 61*

**asistencia 24H.**

**900 61 00 61**

**FREMAP CARTAGENA**

Jiménez de la Espada, 54  
30203 Cartagena (Murcia)  
Telf.: 968 50 86 01 / 99  
Fax: 968 50 07 97

**[www.fremap.es](http://www.fremap.es)**

# LA SEGURIDAD LABORAL

## Aspectos penales y civiles

### 1) ASPECTOS GENERALES

En el Ordenamiento Jurídico español se encuentran muchas normas que están destinadas a la protección del trabajador, y a la protección de su seguridad en el trabajo:

a) La Constitución Española, en sus artículos 15, 40.2 y 43, que son de aplicación directa.

b) En el ámbito internacional: en el seno de la OIT hay varios Convenios, como el nº 148 (de 20 de Junio de 1977) sobre riesgos de contaminación, y el nº 22 (de Junio de 1981) sobre seguridad y salud. También está la Carta Social Europea. Y en el ámbito comunitario tenemos unas 50 Directivas, entre las que destacan la de 25 de Julio de 1977 (señalización de riesgos en las empresas), la de 12 de Junio de 1989 (Directiva Marco), la de 30 de Noviembre de 1989 (equipos de trabajo) o la de 29 de Mayo de 1990 (plantillas de visualización).

c) La Ley General de la Seguridad Social, de 20 de Junio de 1994, en sus artículos 115, 123 y 195.

d) El Estatuto de los Trabajadores, en sus artículos 4.2-d) y e), 5 y 19.

e) Ley General de Sanidad, en su artículo 21.

f) La Ley 31/95, de Prevención de Riesgos Laborales, que es la norma más importante sobre la seguridad en el trabajo, en sus artículos 42.1.1 y 4, 4, 9, 14, 28, 29, 45 a 50.

g) El Real Decreto 39/96, de 17 de Enero, sobre los servicios de prevención de riesgos laborales, que desarrolla la anterior Ley, así como la Orden de 16 de Junio de 1996 de desarrollo.

h) En el campo de la construcción existen otras normas reguladoras de aspectos relacionados con la seguridad en el trabajo, entre las que destacan la Ley de Ordenación de la Edificación 38/99, o el R.D. 1627/97.

#### A) PRINCIPIO DE INTERVENCIÓN MÍNIMA.

Como ya se conoce, el Derecho Penal se rige por el principio de intervención mínima, por el cual aquél es la "ultima ratio", solo se acude al mismo cuando



Hay muchas normas destinadas a la protección del trabajador y a su seguridad. ABEL F. ROS / ENFOQUE

el resto del sector del ordenamiento jurídico se ha mostrado ineficaz para salvaguardarlo, tratando así de proteger los bienes jurídicos más dignos de protección.

La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Julio de 2000 ha dicho que el ámbito ordinario de protección cuando estamos ante la prevención de los riesgos laborales es el del derecho laboral.

#### B) NORMA PENAL EN BLANCO.

Al igual que sucede con otros muchos

delitos recogidos en el Código Penal, el que atenta contra la prevención laboral es también una norma penal en blanco, por lo que hay que acudir a otro sector del ordenamiento jurídico para completar su contenido, debiéndose definir en el tipo penal un primer concepto básico de lo que va a ser la conducta ilícita penal.

Así se redacta el actual artículo 316, castigando a "los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente

obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud e integridad física".

Por tanto, tras decir como conducta básica, que el delito consiste en "no facilitar los medios necesarios", es preciso que se infrinjan las normas de prevención de riesgos laborales. Así lo han precisado los Tribunales, y concretamente la sentencia citada del Tribunal Supremo de 26 de Julio de 2000, concretando que tal remisión normativa no se ha de hacer solo a la Ley 31/95, de 8 de Noviembre, sino a todas las dictadas en la materia con independencia del rango jerárquico (por ejemplo, una norma reglamentaria). Por tanto, la fuente normativa puede ser legal o reglamentaria.

**C) BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.**

La misma sentencia aclara que el bien jurídico de los delitos contra los derechos de los trabajadores es autónomo (por eso está recogido en el Título XV del Libro II del Código Penal), y tiene una dimensión de protección individual de los derechos fundamentales reconocidos a los trabajadores en la Constitución (artículos 35 y 40), frente a la tesis de protección del orden socioeconómico.

A su vez, el delito del artículo 316 concreta aún más ese bien jurídico, amparándose todo lo referente a la seguridad e higiene en el trabajo (artículo 40.2 C.E.), y sancionándose penalmente cuando incumpliendo la normativa sobre esa materia, se cree un peligro concreto para la vida, salud o integridad física de los trabajadores.

Aquí se debe citar el principio de indisponibilidad del bien jurídico, que consiste en que la seguridad e higiene es un bien que no se puede disponer, al ser colectivo y no individual, su titular es la colectividad de trabajadores, siendo un solo delito aunque afecte a muchos trabajadores. El consentimiento otorgado por uno o varios de los trabajadores afectados para la puesta en peligro o para la lesión del bien, consintiendo la omisión de las medidas de seguridad por el empresario, carece de eficacia. En el ámbito legal tenemos el artículo 2.2 de la LPRL o el artículo 3.5 del ET, que establecen que las disposiciones de la ley de prevención de riesgos laborales es derecho necesario mínimo indisponible.

Relacionados con el tipo penal que vamos a examinar y con bien jurídico ci-

tado, podemos mencionar, de forma anticipada, una serie de principios a añadir al de indisponibilidad:

1º) Principio de Seguridad (versus Principio de Confianza).

En general, quien desarrolla una conducta de riesgo común (ej: conducción rodada), puede esperar que los demás se comporten conforme a las exigencias del tráfico, sin que todo conductor de un vehículo haya de prever las infracciones reglamentarias de los demás (Principio de confianza). Esto tiene excepciones por aplicación del Principio de seguridad, cuando se encuentren con niños, ancianos o minusválidos psíquicos, en cuyos casos debe tenerse presente por el autor la presunta inconsciencia, desconocimiento, impulsividad, y los cambios de actitud de aquéllos, pues es el principio de seguridad y no el de confianza el que inspira el código de circulación. En los siniestros laborales no es tampoco aplicable el principio de confianza, pues el deber de cuidado impuesto

*Al igual que sucede con otros muchos delitos recogidos en el Código Penal, el que atenta contra la prevención laboral es también una norma penal en blanco, por lo que hay que acudir a otro sector del ordenamiento jurídico para completar su contenido*

legalmente al empresario responde al patrón de "defensa" y de "seguridad" sobre los bienes protegidos de los trabajadores, cuyas distracciones e imprudencias temerarias han de estar también previstas por aquél. Esto no impedirá la aplicación de la concurrencia de su culpa con la de la víctima, y la degradación, en su caso, de la imprudencia del empresario, pero sí la dificultará.

2º) Principio de protección del trabajador.

Conectado con el anterior, se encuentra este principio, de protección del trabajador frente a sus propias imprudencias profesionales. Así lo disponen los siguientes artículos: el 40.2 de la C.E.; los artículos 14, 15.1-i), 3 y 4, y 18 de la LPRL; y el artículo 19.4 del E.T., cuando al empresario se le impo-

ne el tener que prever las imprudencias no temerarias del trabajador (STS 5-9-01). El trabajador, por comodidad o por estar habituado al riesgo, normalmente no cumple las medidas de seguridad.

A su vez el trabajador tiene el deber de observar también las medidas de seguridad, en los artículos 5.b) y c), y 19.2 del E.T., y el artículo 29.1 de la LPRL.

**2) ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO.**

**A) CONDUCTA TÍPICA OMISIVA.**

Como ya hemos visto, la conducta típica es omisiva, y consiste en "no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas".

Dentro del término "facilitar los medios necesarios" se puede interpretar en un doble sentido:

a) Sentido restringido: serían exclusivamente los medios materiales y equipos de protección individual o colectivos (casco, cinturón de seguridad, etc.). En este caso solo serían autores los empresarios y sus delegados en la obra, y no los Arquitectos Superiores (AS) ni los Aparejadores o Arquitectos Técnicos (AT), al no estar obligados a facilitar personalmente tales medios.

b) Sentido amplio: serían medios necesarios cualquiera que suponga una medida de seguridad, cupiendo aquí como tal junto a los medios materiales, los personales, los organizativos y los directivos, pudiéndose incluir la falta de formación e información previa a los trabajadores, los defectos de organización en el trabajo, la dirección inadecuada, y hasta no acordar la paralización de la obra. La tendencia jurisprudencial se decanta en este segundo sentido, pudiendo ser autores de este delito también los AS o los AT.

**B) CONSUMACIÓN: PELIGRO CONCRETO.**

Este peligro concreto ha de ser "grave" para la vida, salud o integridad física de los trabajadores. Si fuese "leve", quedaría impune el hecho, al no prever el legislador esta conducta como "falta penal". Las infracciones leves del artículo 46 de la LPRL quedarían fuera del tipo penal al ser infracciones administrativas leves. Al tipo penal solo le interesa el hecho cuando ha supuesto una infracción "muy grave" a la normativa sobre seguridad laboral, o cuando se trate de infracción "grave" si el sujeto infractor es reincidente, y eso ha creado un peligro concreto para la vida, salud o integridad física del

trabajador, sin ser necesaria la producción de un resultado mortal o lesivo, al encontrarnos ante un delito de "peligro" y no de resultado. Aquí juega un papel fundamental los informes o actas de infracción de la Inspección de Trabajo, pues suele ser el elemento originador de una causa penal, en los casos citados de infracción muy grave o grave, si en éste último caso hubiese reincidencia.

### C) SUJETOS ACTIVOS: PERSONAS FÍSICAS Y JURÍDICAS.

Para ser sujeto activo de este delito se exigen unos requisitos legales, en parte ya examinados:

- Infringir las normas de prevención de riesgos laborales.
- Estar legalmente obligado a facilitar los medios necesarios para las medidas de seguridad a los trabajadores.
- Omitir tal obligación, de forma dolosa o imprudente.
- Que se genere un peligro grave para la vida, salud o integridad física de los trabajadores.

Por la Doctrina y por la Jurisprudencia se exigen una serie de requisitos para poder ser imputado por este delito, que quedarían englobados en el siguiente concepto de sujeto activo: "los que por disposición legal o por asumir-



Valeriano Gómez, Secretario general de empleo, hace una valoración de los datos relativos al periodo julio 2005-junio 2006 sobre Siniestralidad laboral.

lo de hecho, o por haber delegado en él los que estén legalmente, les corresponda una actividad de control y vigilancia sobre la seguridad en el trabajo, cuando tengan facultades de dirección (propia o delegada), gozando de autonomía de actuación y poderes para suspender la obra en caso de incumplimiento de las medidas de segu-

ridad, siempre que le sea objetivamente imputable el resultado (o peligro) producido".

Los requisitos a añadir al concepto legal serían:

- Tener funciones directivas en la actividad laboral y la seguridad en el trabajo ("alta" o "intermedia" dirección, no los meros ejecutores).



**Estudios  
Técnicos**  
EN RIESGOS LABORALES, S.L.

Evaluación Inicial de Riesgos ◀  
Planes de Seguridad y Salud ◀  
Planes de Evacuación y Emergencia ◀

Formación a Trabajadores ◀  
Consejero de Seguridad ◀  
Regulación de Maquinaria ◀



ACREDITACIÓN DGT 008/99

C/ Gisbert, 3-1º  
30202 CARTAGENA  
Tif. 968 321 140  
Fax 968 320 951  
etrsl@hotmail.com

JOSÉ LUIS DÍAZ MANZANERA



El delito consiste en "no facilitar los medios necesarios". / ENFOQUE

2º) Tener facultades de actuación autónoma (ordenar o disponer por sí mismo).

3º) Disponer del derecho-deber de poder paralizar la obra ante el incumplimiento de la medida de seguridad.

4º) El resultado típico ha de serles imputable objetivamente (haber creado con su omisión un riesgo jurídicamen-

te desaprobado).

De lo expuesto se puede anticipar quiénes pueden ser autores y quiénes no:

Pueden ser autores:

1) El empresario-constructor (contratista o subcontratista).

2) Encargados del empresario en la obra: alto personal directivo, y man-

dos intermedios, no los meros ejecutores de las órdenes recibidas: serían el encargado o jefe de la obra.

3) Los Arquitectos Superiores y los Arquitectos Técnicos, ya sean en su condición de "coordinador de la obra", como proyectistas o como integrantes de la dirección facultativa.

No pueden ser autores de los artículos 316 y 317, o hay dificultades jurídicas para considerarlos como tales (sin perjuicio de sus responsabilidades por el resultado de imprudencia acaecido):

1) El promotor.

Es el elemento personal inicial de todo proceso productivo. Según el artículo 2 del RD 1627/97, es cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realiza una obra (el dueño de la obra). A su vez, el artículo 9 de la LOE da un concepto más amplio, cuando dice que es la persona física o jurídica que decide, impulsa, programa y financia con recursos propios o ajenos la edificación, lo que lo convierte en un empresario mercantil.

Está sujeto a responsabilidad administrativa (artículo 45 de la Ley 31/95), civil, al menos como responsable subsidiario (artículos 116 y siguientes del Código Penal). Es más complicada la

**MS&P S.L.**  
E-30714-05022

Empresa especializada en la adaptación a la Ley de Protección de Datos para Asesorías

Solucionamos necesidades de Marketing "pida y Le Diremos"

Investigación comercial, Previsión de ventas, plan de Marketing, publicidad, formación...

C/ Sauce, Nº14 Tentegorra  
C.P.: 30205 Cartagena, Murcia  
E-mail: M\_SYP@hotmail.com  
tlfno.636 78 03 58 Fax: 968 50 03 14

ercadeo de Servicios & Pertrechos S.L. inscrita en el Registro Mercantil de Murcia hoja MU-58702, tomo 2398, folio 144, CIF B-30796692.

admisión de la responsabilidad penal, al decirse que "no está legalmente obligado a facilitar las medidas de seguridad".

No hay duda de la asunción de responsabilidad penal cuando sea promotor-constructor, y por tanto, contratista, pues en tal caso se le aplicaría íntegramente el régimen de éstos. El problema surge cuando sea únicamente promotor (particular, empresa inmobiliaria, la Administración Pública, sociedad cooperativa, gestor de cooperativa). En tal supuesto, debería responder penalmente si falta, de forma dolosa o imprudente, al cumplimiento de sus obligaciones básicas, recogidas en el RD 1627/97.

2) Los capataces de obra o los meros ejecutores de órdenes, al carecer de facultades de dirección, así como de los demás requisitos vistos.

3) Los "servicios de prevención": ya sean los "propios" trabajadores de la empresa, como los "externos o contratados" (artículo 31 de la LPRL, y el Decreto 39/97, de 17 de Enero). En general, carecen de facultades decisivas, y sus funciones se centran en "apoyar y asesorar" a las empresas que los contratan en la evaluación de riesgos, formación e información a los trabajadores. En rigor, no están legalmente obligados a adoptar materialmente las medidas de seguridad, ni facilitarlos. Caso distinto sería que la empresa delegase en tales "servicios" las funciones de ejecución o cumplimiento de la seguridad, atribuyéndoles tareas que exceden del mero asesoramiento y apoyo. Algunos autores sí les atribuyen responsabilidad penal en el artículo 316, pues ese "asesoramiento" a la empresa es ya por sí una medida de seguridad para el trabajador, y si no se asesora o se hace mal podría tener responsabilidades penales, pues es el que está generando una omisión de unas adecuadas medidas de seguridad. Podría plantearse la penalización de la imprudencia cuando actuase de una forma poco diligente ante un resultado de muerte o lesiones de un trabajador en un accidente laboral.

4) El Delegado de prevención: regulado en los artículos 35 y 36 de la LPRL: son los representantes legales de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales. En principio carece de autonomía directiva y no tiene facultades de paralización de la obra, solo puede proponerla. Se podría también plantear una responsabilidad penal por el resultado imprudente (delito o falta) por omisión si conociendo la

omisión de esas medidas de seguridad, no lo pone en conocimiento de los "responsables".

5) El "Comité de seguridad y salud laboral"; regulado en los artículos 38 y 39 de la LPRL. Es el órgano paritario y colegiado de participación formado por los delegados de prevención y por el empresario, y encargado de la consulta regular y periódica de las actuaciones de la empresa en materia de prevención de riesgos. Carece de autonomía directiva y de facultades paralización de la obra.

1º) El empresario-constructor-contratista o subcontratista. El contratista es la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el promotor la ejecución de las obras, y tendrá la consideración de empresario a los efectos de la normativa de prevención de riesgos laborales. Según el RD 1627/97 sus obligaciones son 1) el redactar el Plan de seguridad y salud, 2) adoptar las medidas de emergencia, 3) y el deber de seguridad sobre los

***El principio de indisponibilidad del bien jurídico consiste en que la seguridad e higiene es un bien que no se puede disponer, al ser colectivo y no individual, su titular es la colectividad de trabajadores, siendo un solo delito aunque afecte a muchos trabajadores***

propios trabajadores, los de las empresas subcontratistas y los de los trabajadores autónomos contratados. El subcontratista es la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista empresario principal el realizar determinadas partes de la obra. Sus obligaciones, a efectos del citado RD se limitan al deber de seguridad sobre sus propios trabajadores y sobre los trabajadores autónomos que haya contratado.

El empresario constructor es el primer responsable del delito del artículo 316, cuando se comprueben omisión de medidas de seguridad, no pudiéndose eximir de tal responsabilidad aunque haya delegado o nombrado un "responsable de seguridad en el trabajo", si le son imputables omisiones "in vigilando" o "in eligendo". Pueden ser varios empresarios contratistas y sub-

contratistas a la vez responsables (responsabilidad en cascada). El artículo 14.2 de la LPRL regula una responsabilidad objetiva al imponer al empresario el deber de adoptar las medidas necesarias para la seguridad y salud de los trabajadores.

2º) Arquitectos Técnicos o Aparejadores.

Los AT o A son también responsables y posibles autores del delito del artículo 316, al igual que de los artículos 142, 152 y 621 del Código Penal, que se deriva de sus deberes genéricos del artículo 1-A-3 del Decreto de 19 de Febrero de 1971, que regula sus facultades y competencias en las obras: "controlar las instalaciones provisionales, los medios auxiliares de construcción y los sistemas de protección, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones vigentes sobre seguridad en el trabajo". Estas funciones relacionadas con las medidas de seguridad laboral viene exigido tanto por la norma, como, en su caso, por vía contractual, asumiendo la función de CS en la fase de ejecución, de acuerdo con el empresario (artículo 2.f) y 9 del RD 1627/97), redactando el plan de seguridad y salud.

La función del AT está íntimamente ligada a la de Coordinador de Seguridad, el cual es aquel técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor (que no queda eximido de sus responsabilidades) para realizar las tareas previstas en el artículo 9 del RD 1627/97, siendo necesaria su presencia, sobre todo en la fase de ejecución de la obra, cuando intervienen más de una empresa y/o trabajadores autónomos (artículo 24 de la LPRL, y 2.1.f) del RD). Si no se da esta pluralidad, sus funciones las realiza la dirección facultativa. Se trata el CS de una figura novedosa introducida por el RD citado, para la fase de proyecto como para la fase de ejecución de la obra.

3º) El Arquitecto Superior.

Pueden ser autores del artículo 316, al igual que de los resultados por imprudencia, por incumplimiento del "deber genérico de control" que deben tener sobre el incumplimiento de las obligaciones que en seguridad laboral corresponden al A., o por no haber ordenado la paralización de la obra cuando fuera procedente.

Los AS alegan para no ser autores de los citados delitos el que la adopción, vigilancia y control de las medidas de seguridad no es materia de su competencia, sino de los AT. No obstante esto es discutible, pues es reiterada la

Jurisprudencia del TS en los delitos de imprudencia en accidentes laborales en la que se condena a los AS cuando incumplen sus obligaciones de directores de ejecución de obra, entre las que se incluye el control de las normas de seguridad para los trabajadores, sin que les exonere de esto la existencia de una reglamentación (D. 265/71) que encomienda esta función a los AT. La responsabilidad del AS viene dada por su falta de control sobre el AT, por una pasividad ante el incumplimiento de normas de seguridad (SSTS 26-10-93 y 18-1-95).

En resumen habría que decir que de modo reiterado se ha declarado que cuantos dirigen y se hallan al cuidado de una obra deben impartir diligentemente las instrucciones oportunas, de acuerdo con las ordenanzas, a fin de que el trabajo se realice con las adecuadas medidas de seguridad de cuantos trabajadores participen en la ejecución de los diversos trabajos sujetos a riesgos que es preciso evitar, poniendo a contribución cuantas previsiones y experiencias técnicas sean concurrentes a tal fin, sin que puedan bastar advertencias generales, sino atendiendo a cada situación con el debido cuidado (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Julio de 1992).

Todas esas obligaciones competen a todas aquellas personas que desempeñen funciones de dirección o de mando en una empresa y tanto sean superiores, intermedias o de mera ejecución, y tanto las ejerzan reglamentariamente como de hecho (sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Mayo de 1981), las cuales tienen obligación de exigir a los obreros coactiva e imperativamente el cumplimiento cabal y exacto de las cautelas y prevenciones dispuestas en las normas de seguridad e higiene (sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Mayo de 1977).

A continuación se van a citar, como anticipo, los diversos términos en los que se han visto englobadas personas que se han considerado responsables de esta figura penal: director de fábrica, jefe de seguridad, encargado de formación, encargado de seguridad, propietario de la nave o lugar de trabajo, encargado de la obra, vigilante de seguridad, delegado de prevención, promotor de la obra, contratista, subcontratista, representante legal o gerente de la empresa, administrador de hecho o de derecho, encargado de mantenimiento y de personal, jefe de taller, aparejador o arquitecto técnico, arquitecto superior. Entre los citados

están incluidos los llamados "técnicos de prevención", entre los que se pueden incluir: el arquitecto técnico, el delegado de prevención, jefe o vigilante de seguridad, encargado de formación.

**D) SUJETO PASIVO.**

Es el trabajador cuya vida, salud o seguridad se pone en peligro grave, como consecuencia de la infracción de la normativa específica al respecto, excluyéndose el peligro ocasionado a terceros. También se plantea aquí la posible culpa de la víctima y su incidencia en la calificación del delito y en la responsabilidad civil.

Se han fijado unos criterios generales en los siniestros laborales, a seguir en este punto, que son aplicables ante posible concurrencia de conductas imprudentes (que no dolosas), y que son los siguientes (SSTS de 30-12-87, 17-5-01, 30-6 y 30-7-00, y 6-11-01):

1) Irrelevancia de la culpa de la víctima trabajador: a su vez se distingue:

*En general, quien desarrolla una conducta de riesgo común (ej: conducción rodada), puede esperar que los demás se comporten conforme a las exigencias del tráfico, sin que todo conductor de un vehículo haya de prever las infracciones reglamentarias de los demás*

a) Si el deber de cuidado que infringe la víctima es consecuencia de las directrices y organización del empresario, responderá éste íntegramente en la omisión de medidas de seguridad.

b) Si el deber de cuidado infringido por la víctima es claramente una consecuencia de su habituación al riesgo del concreto trabajo realizado, tampoco cabrá hablar de exoneración de la responsabilidad del empresario, ni de su atenuación.

c) Si el deber de cuidado infringido por la víctima incide en la misma finalidad de protección de la norma que impone el cuidado al empresario, o cuando la infracción del trabajador está abarcada por la infracción del deber de cuidado del empresario, deberá éste responder pese a la imprudencia de aquél (que normalmente será leve), pues el empresario debe prever y vigi-

lar las posibles distracciones o negligencias no temerarias que conformarían la imprudencia profesional del trabajador (artículo 15.4 de la LPRL).

2) Relevancia parcial de la culpa de la víctima, que supondría una "concurrencia de culpas" (estos supuestos de relevancia son difíciles de aplicar por la amplitud del deber de cuidado que les compete en relación con el que se impone al trabajador víctima): si el comportamiento de la víctima supone una violación de sus deberes de cuidado, aumentando el riesgo de forma imprevisible para el empresario, degradaría la responsabilidad penal y civil de éste, pasando de la imprudencia grave a la leve.

3) Relevancia total de la culpa de la víctima:

a) En casos de total imprevisibilidad derivados de comportamientos deliberados del trabajador que el empresario no puede prever, quedaría reducida la conducta de éste a la de simple infracción administrativa. Ejemplo: el empresario que aún cumpliendo básicamente el deber de suministrar los medios de seguridad, incumple los deberes de control sobre el uso de los cascos y un operario suicida se arroja sin el casco bajo una máquina y fallece. Es evidente que el resultado letal se hubiera producido aún cuando no se hubiera infringido el deber de cuidado del empresario.

b) Si el deber de cuidado de la víctima infringido no guarda relación con el cuidado que incumbe al patrono, será clara la atipicidad de la conducta de éste: sería una "culpa exclusiva extraprofesional del trabajador, que el Tribunal Supremo dice que se rompe el nexa causal.

**3) ELEMENTO SUBJETIVO: DOLO E IMPRUDENCIA.**

La Jurisprudencia ha tenido ocasión de pronunciarse sobre cuando se dan las dos formas de culpabilidad en este delito, teniendo en cuenta que el artículo 316 regula la forma dolosa, y el artículo 317 la forma culposa.

**-Audiencia Provincial de Teruel, sentencia de 31 de Enero de 2000.**

El dolo en este delito se integra: a) por un elemento cognoscitivo o conciencia por el agente de que existe un deber de facilitar los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad adecuadas, b) por el elemento volitivo consistente, no por la intención de que se produzca resultado lesivo alguno, sino en que pese a saber que debe facilitar esos medios y conocer

que con ello se crea un riesgo para el trabajador, no actúa, omite o demora voluntariamente la adopción de esas medidas de seguridad que la ley le impone.

La STS de 17-10-01 condenó por un homicidio por imprudencia grave, al darse todos los elementos de ésta: a) previsión de un resultado dañoso, b) resultado no querido, c) que infrinja una esencial norma de cuidado, d) causación de un resultado que sea una infracción legal, e) enlace lógico entre la actividad inicial y el resultado. El arranque ha de fijarse en el deber de cuidado que, a su vez, ha de tener base inicial en el dato objetivo de la acción u omisión que se emprende o no se evita. En la obra había solo dos tablonos de 20 centímetros de ancho para el paso, sin barandillas, ni cinturones ni pasarelas. Esto supone una flagrante falta de cuidado por quien tenía la obligación ineludible de dotar de esas medidas de seguridad al lugar donde tenían que pasar los obreros, por lo que procede condenar al único propietario y titular de la empresa, que además era el encargado de la obra. A mayor peligro potencial, mayor exigencia de precaución o cuidado.

#### 4) CONCURSOS.

- Tribunal Supremo, sentencia de 14 de julio de 1999.

Existe concurso entre el artículo 317 y la imprudencia, pues el resultado producido (el fallecimiento de un obrero) no agotó la posible producción de otros resultados lesivos derivados de las situaciones de peligro creadas, al entender el Tribunal de instancia que la situación de peligro en que se encontraban trabajando la generalidad de los que desempeñaban sus funciones en la obra integra el tipo concreto del artículo 317.

El Tribunal Supremo dice que cuando como consecuencia de la infracción de normas de prevención de los riesgos laborales, se produzca el resultado que se pretendía evitar con ellas (muerte o lesiones del trabajador), el delito de resultado absorberá al de peligro (artículo 8.3 del código penal), como manifestación lógica de la progresión delictiva; pero cuando (como sucede en estos autos) el resultado producido constituye solo uno de los posibles resultados de la conducta omisiva del responsable de las medidas de seguridad, pues en la misma situación de peligro se encontraba trabajando la generalidad de los que desempeñaban sus funciones en la obra, es más correcto el concurso ideal de

delitos, a través del cual se impone la pena del delito más grave en su mitad superior, salvo que sea más favorable penarlos por separado.

#### 5) PENA PRINCIPAL Y ACCESORIA.

El delito del artículo 316 del código penal lleva como pena la prisión de 6 meses a tres años y multa de seis a doce meses. A su vez, al imponerse privativa de libertad, ésta lleva aparejada como pena accesoria la inhabilitación especial para el ejercicio del cargo o profesión relacionado con el delito.

- Audiencia Provincial de Madrid,

ejemplo, pues todas las que se han visto que condenan por los delitos del artículo 316 y de lesiones o muerte imprudentes, llevan consigo la accesoria.

#### 6) RESPONSABILIDAD CIVIL Y SU ASEGURAMIENTO.

Los delitos que estamos analizando, si se produce un resultado lesivo para las personas o dañoso para las cosas, conllevan la obligación de indemnizar la responsabilidad civil a cargo de los responsables, la cual suele estar cubierta por el correspondiente seguro de responsabilidad civil.

- Tribunal Supremo, sentencia de 14



ABEL F. ROS / ENFOQUE

***El empresario constructor es el primer responsable del delito del artículo 316, cuando se comprueben omisión de medidas de seguridad, no pudiéndose eximir de tal responsabilidad aunque haya delegado o nombrado un "responsable de seguridad en el trabajo"***

**sentencia de 30 de Julio de 1999.**

Se impone la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de jefe y de encargado de obra durante el tiempo de la condena, pues el homicidio por imprudencia grave lo cometió en el ejercicio de específico de las labores de jefe de obra. Esta sentencia se pone solo a título de

**de Julio de 1999.**

Se denuncia por el condenado la infracción del artículo 120.4 del código penal, al haber condenado a la empresa del penado como responsable civil directo cuando la literalidad del precepto parece indicar que tal responsabilidad es subsidiaria. El Tribunal Supremo dice que siguiendo las pautas de la Jurisprudencia civil, que cuando hay varios responsables civiles (el acusado, su empresa y la compañía de seguros), por aplicación de los artículos 1902 y 1903 del código civil, entiende que si todos ellos han de responder por la totalidad de la deuda, debe apreciarse un vínculo de solidaridad entre los mismos, y esto va abriendo camino a una interpretación extensiva de la responsabilidad civil subsidiaria, con la consecuencia de apreciar el vínculo de la solidaridad entre los deudores, sin perjuicio de las relaciones internas entre ellos. No obstante, la compañía de seguros ya consignó el dinero. ■

# ANTENA LABORAL



La asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena ha visto cumplido uno de sus objetivos principales: sacar a la luz el programa de radio «Antena

Labora» que se emite en la Cadena Cope.

A través de él, la Asociación se da a conocer y ofrece un servicio de información y asesoramiento al oyen-

te y también ofrece una imagen clara de la labor que realizan los profesionales que pertenecen a la misma: los Graduados Sociales y diplomados en Relaciones Laborales.

### Equipo de redacción:

- Pilar Sánchez García
- M<sup>ra</sup> Eugenia De La Cerra Martínez
- Pedro Martínez Cobacho
- José Aguilera Fructuoso

### Coordinador:

- Pedro Saura Pérez

### Emisión:

- Los jueves, cada 15 días, a partir de las 19,00 horas en la Cadena Cope (89.4fm)

### Duración de programa:

15 Minutos Distribuidos De La Forma Siguiente:

- Presentación del programa, equipo y empresa colaboradora.
- Desarrollo del tema a tratar
- Espacio de respuestas a las preguntas realizadas por los oyentes en el contestador Automático de la Asociación.
- Despedida y agradecimiento a la empresa colaboradora.

### Programas emitidos:

**22/05/06**

"Novedades Legislativas Sobre La Duracion Maxima De La Incapacidad Temporal"

Colabora Muvale

**5/06/2006**

"Causas De Extincion Del Contrato De Trabajo"

Colabora Muvale

**19/06/06**

"Novedades De La Reforma Laboral Acordada Por El Gobierno Y Las Organizaciones Empresariales Y Sindicales El Dia 9 De Mayo 2006"

Colabora Cajamurcia

**03/07/2006**

"Las Vacaciones"

Colabora Cajamurcia

**17/07/2006**

"Complemento A La Prestacion Por Incapacidad Temporal"

Colabora Cajamurcia

**11/09/2006**

"Sentencias Positivas En Los Contratos A Tiempo Parcial"

Colabora Asepeyo

**25/09/06**

"Comentarios A La Reforma Laboral Producida Por El Real Decreto Ley 5/2006 De 9 De Junio, Para La Mejora Del Crecimiento Y Del Empleo.

Colabora Asepeyo

**05/10/06**

¿Existe Relacion Laboral Aunque No Haya Contrato?

Colabora Asepeyo

**19/10/06**

"La Sucesion De Empresa"

Colabora Asepeyo

**02/11/06**

"Responsabilidad Ante Errores De Cotizacion"

Colabora Cajamurcia

**16/11/06**

"Extintores De Seguridad"

Colabora Cajamurcia

**30/11/06**

"La Violencia Psicologica" (Mobbing)

Colabora Cajamurcia

# LA GESTIÓN DE LA DIVERSIDAD



La ley ha ido evolucionando hasta llegar al Real Decreto 364/2005, de 14 de enero. MTAS

## EN LA EMPRESA

La Unión Europea define la Responsabilidad Social Corporativa como 'la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y en las relaciones con sus interlocutores'. Si con la incorporación de estas prácticas en la cultura empresarial, conseguimos además optimizar la cuenta de gestión de cualquier organización, podemos establecer que nos encontramos ante una empresa u organización sostenible'.

La Responsabilidad Social Corporativa contempla dos dimensiones: interna y externa. En este sentido creemos importante centrar la atención en uno de los pilares de nuestra política de responsabilidad social, como es la integración social

y laboral de personas discapacitadas, el cual puede abarcar ambas dimensiones. En relación con las distintas normativas al respecto, surgen las siguientes reflexiones:

La Ley 13/1982 de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), establece en su artículo 38 que 'las Empresas públicas y privadas que empleen un número de trabajadores fijos que exceda de 50 vendrán obligadas a emplear un número de trabajadores minusválidos no inferior al 2 por 100 de la plantilla.

Esta Ley, igual que la concienciación de la sociedad y del mundo empresarial con todo aquello referente a la responsabilidad social ha ido evolucionando hasta la aprobación y publicación de posteriores normativas.

Entre ellas cabe destacar el Real Decreto 27/2000, de 14 de enero, y el posterior Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, las cuales regulan el cumplimiento alternativo de la obligación de reserva, a través de medidas alternativas como la celebración de contratos mercantiles o civiles con centros especiales de empleo o trabajadores autónomos con discapacidad, para el suministro de materias primas, maquinaria, bienes de equipo, o en su caso la prestación de servicios ajenos

En mi empresa nos propusimos reducir la siniestralidad laboral implantando la cultura de la prevención, ofrecer a nuestros empleados asistencia sanitaria de calidad y disponer del mejor soporte para resolver con eficacia los trámites administrativos. Me alegro de haber tomado la decisión acertada.

## Objetivos cumplidos

www.asepeyo.es  
902 151 002

CARTAGENA  
Centro asistencial  
Carlos III, 10-A  
30201 Cartagena  
Tel. 968 320 672  
Fax 968 320 744



**ASEPEYO**

Expertos en la salud de su empresa

**Juan Tolrá Colomer**

y accesorios para la actividad normal de la empresa.

Asimismo también se contempla la posibilidad de realizar donaciones y acciones de patrocinio a fundaciones o asociaciones de utilidad pública para el desarrollo de actividades de inserción laboral y de creación de empleo de personas con discapacidad. En cualquier caso todas ellas medidas alternativas y excepcionales ante la imposibilidad de cumplimiento de la cuota de reserva.

Transcurridos más de 24 años desde la publicación de LISMI (Ley de Integración Social de Minusválidos), la realidad nos muestra que todavía es necesario desarrollar disposiciones y reglamentos que hagan compatible el cumplimiento de la norma en las empresas.

La implantación de políticas que propician la plena integración de personas que tengan especiales dificultades de inserción laboral no es un objetivo coyuntural basado en la necesidad del cumplimiento de la norma. Ni tan solo ha consistido en la implantación de políticas de discriminación positiva hacia estas personas.

El objetivo no es otro que el de la aplicación de políticas de igualdad de oportunidades que contribuyan a facilitar esta in-



**Transcurridos 24 años desde la publicación de LISMI la realidad nos muestra que todavía es necesario seguir avanzando por la integración**

tegración, y atender en la medida de lo posible las necesidades de adaptación de estas personas a su entorno laboral, haciéndolo extensivo a su ámbito personal.

En nuestra propia empresa, cabe señalar que Asepeyo entiende la responsabilidad social como el compromiso de inte-

grar las preocupaciones y expectativas sociales y medioambientales de los interlocutores, como un valor estratégico de la organización, prestando un servicio de calidad y actuando de forma responsable con la sociedad y el entorno. La responsabilidad social en su dimensión interna se vertebra a partir de una serie de principios, que constituyen su filosofía y misión. Entre ellos cabe destacar los siguientes:

- Asepeyo manifiesta su compromiso con la sociedad, ofreciendo oportunidades de incorporación y desarrollo profesional, y en igualdad de condiciones, a personas con especiales dificultades para acceder al mercado laboral.
- Apuesta por el crecimiento profesional y personal de sus empleados a través de los programas de formación y desarrollo
- Apoya el establecimiento de programas que ayuden a conciliar la vida laboral y familiar de sus empleados
- Promueve, divulga e implanta un sistema de gestión de la prevención, orientado a la protección de la salud de sus trabajadores.

Estos son sólo algunos de los mecanismos para establecer, en todos los niveles de la empresa, un compromiso firme con la responsabilidad social corporativa.

# DETECTIVES PRIVADOS

TODAS LAS ÁREAS DE INVESTIGACIÓN

**LIC.Nº 1335**



**EUROFINDER**

**CONSULTA GRATUITA**

**24 HORAS A SU SERVICIO**

**OFICINA**

**☎ 968 50 51 27**

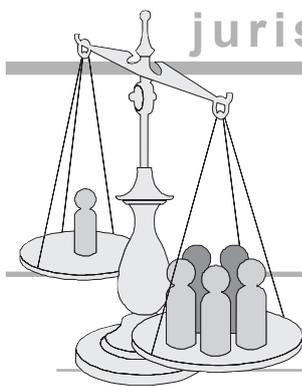
**DIRECTO**

**☎ 639 788 584**

**PRECIOS INTERESANTES**

**Pl. Juan XXIII, 3 - Planta 5 - pta. 604**

**CARTAGENA**



# jurisprudencia

## SOCIAL

**SE RECONOCE A LOS HIJOS EXTRAMATRIMONIALES, EL DERECHO A PERCIBIR PENSIÓN DE ORFANDAD. Tribunal Constitucional. Sentencia 154/2.006 de 22 de Mayo de 2.006.**

El T.C. acoge el recurso de amparo y reconoce el derecho a la percepción de la pensión de orfandad y a la indemnización a tanto alzado por muerte causada en accidente de trabajo de un hijo nacido fuera del matrimonio. El Tribunal reconoce la existencia de la DISCRIMINACIÓN que se le plantea por razón de su filiación extramatrimonial y entiende vulnerado el art. 14 C.E., al no reconocérsele un derecho propio de su situación de orfandad, en las mismas condiciones en el que se le reconociera a un hijo nacido en el seno del matrimonio.

El Tribunal afirma que se le debe asegurar a los hijos extramatrimoniales, una idéntica cobertura familiar a sus necesidades, independientemente de que sus padres no contrajeran matrimonio.

**NO ES ADMISIBLE EL PRORRATEO DE LAS PAGAS EXTRAS DE VERANO Y NAVIDAD. CONSECUENCIAS. Tribunal Supremo. Sentencia de 19 de Septiembre de 2005.**

Estima que tal y como establece el Convenio Colectivo, queda prohibida todo pacto por salario global, debiéndose abonar la totalidad de los devengos en las fechas previstas (Julio y Diciembre).

En consecuencia el prorrateo de las Pagas Extras, no LIBERAR al empresario de su pago y lo abonado se considera como salario o jornal diario correspondiente al periodo en que indebidamente fue incluido.

**EJECUCIÓN DE SENTENCIA. TASACIÓN DE COSTAS EN DESAHUCIO DE VIVIENDA. Tribunal Constitucional. Sentencia 180/2.006 de 19 de Junio.**

Otorga el amparo solicitado y establece que es correcto incluir en la condena al abono de las costas procesales, los honorarios y derechos profesionales cuya intervención no era preceptiva, pero estaba justificada.

Analiza el art.32.5 LEC, que establece que cuando la intervención de Abogado o Procurador, no sea preceptiva, en la Ejecución de Sentencia se excluirán los Honorarios de dichos profesionales, salvo que el Tribunal aprecie Temeridad en la conducta del condenado o que el domicilio de la parte representada y defendida esté en lugar distinto a aquel en el que se ha tramitado el proceso.

**EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO. PRIORIDAD DE PERMANENCIA TRABAJADORES CON FAMILIAS NUMEROSAS. Tribunal Supremo. Sentencia de 9 de Noviembre de 2.005.**

El Tribunal entiende que en aplicación de la Ley 25/1.971 de 19 de Junio de Protección de las Familias numerosas, deben tener prioridad de permanencia dichos trabajadores, cuando en las empresas se realicen Expedientes de Regulación de Empleo, o cuando sus hijos mayores de edad, se encuentren cursando estudios, que les haga acreedores de dicha prioridad.

**BAJA POR CIRUGÍA ESTÉTICA NO DA DERECHO A PERCIBIR SUBSIDIO POR INCAPACIDAD TEMPORAL. T.S.J. de Valencia de 24 de Mayo de 2.005.**

Desestima el Recurso plantado por el Beneficiario, que causo baja por Enfermedad Común, por haberse sometido a una intervención de cirugía estética de implante mamario de silicona.

El Tribunal establece que según el art. 126 de la L.G.S.S., serán situaciones de Incapacidad Temporal, las debidas a Enfermedad Común o profesional, sin que se incluyan las operaciones de cirugía estética, provocadas por voluntad del propio beneficiario, que si bien tiene derecho a la intervención quirúrgica, este derecho no alcanza al subsidio.

**INCAPACIDAD TEMPORAL. DERECHO AL SUBSIDIO DESPUÉS DE LA DENEGACIÓN DE UNA INCAPACIDAD TEMPORAL. Tribunal Supremo. Sentencia de 22 de Noviembre de 2.005.**

Solicitado al I.N.S.S. el reconocimiento de su dolencia como una Incapacidad Permanente, solicitud que le fue denegada. La Mutua suspendió el pago de la prestación de Incapacidad Temporal, a pesar de que el trabajador continuaba en situación de Baja Medica e impedido para la realización de su trabajo habitual.

El T.S. estima el recurso ya que como se desprende de la propia L.G.S.S., la situación de I.T., debe mantenerse mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria y este impedido para el desempeño de sus tareas, sin que el mero hecho de que no se le reconozca afecto de una Incapacidad Permanente, pueda dar lugar a la extinción del subsidio.

**DERECHO A VACACIONES TRAS LA BAJA POR MATERNIDAD. Tribunal Supremo. Sentencia de 10 de Noviembre de 2.005.**

Declara el derecho a disfrutar la Vacaciones reglamentarias, tras el periodo de Maternidad, cuando ambas coinciden (periodo de vacaciones establecido por la empresa).

Estableciendo este derecho sin posibilidad de su transformación en compensación económica, pues denegar este derecho, supondría establecer una clara discriminación.

**INADMISIÓN DE DEMANDA POR DESPIDO. COMPUTO DEL PLAZO DE CADUCIDAD. Tribunal Constitucional. Sentencia 265/2.006 de 11 de Septiembre de 2.006.**

Estima vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por inadmisión de demanda social, al tomar como término inicial del plazo de caducidad la primera carta de despido que recibió la actora y no la segunda. La demandante en amparo fue despedida el día 3 de Junio por la empresa para la que prestaba sus servicios y con posterioridad la demandante recibió nueva carta de fecha 10 de Junio en la que se hacía constar una detallada descripción de las irregularidades detectadas, haciendo constar que observados defectos formales en la comunicación del día 3 de junio, procedemos a subsanarla por la vía prevista en el art. 55.2 del Estatuto de los Trabajadores y que a los efectos procedían con esa fecha a realizar un nuevo despido que surtiría efectos a partir del día de la subsanación.

El Juzgado de los Social de Madrid, dicto sentencia estimando la demanda y declarando el despido improcedente, por ser injustificadas las faltas imputadas. La empresa presentó recurso alegando la existencia de caducidad de la acción de despido, señalando que el despido se produjo el día 3 de Junio, recurso que fue estimado por el T.S.J. de Madrid, que desestimó la demanda por despido por caducidad de acción.

El T.C. anula la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que desestimo su demanda al establecer el computo para el plazo de caducidad, desde la primera carta de despido, entendiendo el T.C. que ello supone una interpretación irrazonable del precepto legal aplicado, contrario a su propia dicción literal y desproporcionada respecto a los fines a los que sirve, obstaculizando de manera injustificada el acceso a la jurisdicción de la demandante en amparo.

## FISCAL

**NO CULPABILIDAD DEL SUJETO PASIVO QUE REALIZA SU DECLARACIÓN DE LA RENTA CON EL ASESORAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 24 de Marzo del 2.006.**

El Tribunal declara que no puede apreciarse culpabilidad en la actuación de un sujeto pasivo, que presenta una declaración de la renta, que con posterioridad se aprecia efectuada de forma errónea, cuando su conducta obedece a la confianza depositada en una asesora perteneciente a la Administración Pública, cuya función era justamente facilitar el cumplimiento de las obligaciones tributarias de dicho sujeto.

El Tribunal ESTIMA en parte el recurso y ANULA la sanción impuesta, condenando a la Agencia Tributaria a reintegrar la sanción impuesta con el interés legal del dinero.

**NO PROCEDE LA DEVOLUCIÓN DE OFICIO DEL I.V.A. NO COMPENSADO DURANTE EL PLAZO DE CADUCIDAD. Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 29 de Marzo de 2.006.**

El Tribunal declara que no procede la devolución de oficio por parte de la Administración de las cuotas deducibles del I.V.A. no compensadas durante el plazo de caducidad, sin que exista por ello contradicción de la norma nacional con la Sexta Di-

rectiva.

Ya que si las cuotas soportadas deducibles son superiores a las devengadas, el sujeto pasivo tendrá un crédito contra la Hacienda Publica, que como regla general, podrá compensar en sus declaraciones-liquidaciones posteriores y solo en la última declaración-liquidación de los años comprendidos dentro del plazo de caducidad podrá solicitar la devolución del saldo a su favor existente a 31 de Diciembre.

En definitiva, la compensación o devolución puede hacerse efectiva, siempre que no haya transcurrido el plazo establecido por la norma, contados a partir de la presentación de la declaración-liquidación en que se origine dicho exceso, plazo que es de caducidad, tratando con ello de evitar que el sujeto pasivo pueda incluir en sus declaraciones cantidades a compensar cuya procedencia la Administración Tributaria no pueda ya apreciar por causa de la prescripción.

**CONSECUENCIAS EN EL SUPUESTO EN QUE EL INTERESADO NO SE ENCUENTRE PERSONADO EN EL PROCEDIMIENTO INSPECTOR. Tri. Econo.Adm. Central, Resolución de 20 de Abril de 2.006.**

El Tribunal señala que en los supuestos en que el interesado no se encuentre personado en el procedimiento Inspector, habiendo sido notificado debidamente de su inicio y de las restantes actuaciones de notificación preceptiva, las actas que se incoen deben ser de disconformidad, haciendo constar la ausencia del interesado y notificadas de forma reglamentaria.

**ESTIMACIÓN SIMPLIFICADA. COMPUTO DE PERSONAL EMPLEADO. Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 17 de Enero de 2.006.**

El Tribunal establece que en el régimen simplificado del Impuesto sobre el Valor Añadido, deben computarse, en el modulo de "personal empleado" aquellas personal que no ejerciendo de forma independiente la actividad, se integran plenamente en la estructura organizativa del sujeto pasivo acogido a dicho régimen simplificado, con independencia del carácter -laboral o mercantil- de la relación jurídica que les una, dado que de otro modo quiebra el principio de neutralidad fiscal.

**SEGUNDA ENTREGA DE EDIFICIO Y DECLARACIÓN MANIFIESTA DE SUJECIÓN AL I.V.A.. Tribunal Supremo. Sentencia de 14 de Marzo de 2.006.**

El Tribunal reconoce la suficiencia de una renuncia tácita a la exención del Impuesto sobre el Valor Añadido en la segunda entrega de edificaciones, siendo bastante la constancia de haberse repercutido el impuesto en la propia escritura de compraventa, dado que de este modo es incuestionable que adquirente y transmitente manifiestan su intención y conocimiento indubitado de que la operación queda sujeta al IVA.





## ES INCOSTITUCIONAL OBLIGAR A UN PROFESIONAL, AÚN CUANDO FORME PARTE DE UNA MERCANTIL QUE SE DEDICA AL ASESORAMIENTO DE EMPRESAS, A SOPORTAR LIQUIDACIONES DE LA CAMARA DE COMERCIO DE SU CIRCUNSCRIPCIÓN

**RECURSO DE AMPARO 149/2002.**

**T. C. Sentencia 225/2006 de 17 de julio de 2006.**

El comentario de esta sentencia va dirigido directamente a nuestro colectivo profesional (Graduados Sociales), pero también afecta al resto de profesionales que actualmente se encuentran en nuestras mismas circunstancias, ya que sufrimos una anómala situación de tener que soportar el pago de unas liquidaciones camerales, cuando realmente somos un colectivo profesional al que esta sentencia libera de las mencionadas liquidaciones.

El recurso de amparo reseñado en el encabezamiento, es promovido por unos profesionales de Madrid, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid contra la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid de 25 de junio de 1998. Esta resolución había estimado la reclamación económico-administrativa interpuesta por el profesional y anulado la liquidación del recurso cameral permanente correspondiente al ejercicio de 1995, que le había girado la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid.

Los fundamentos de hecho relevantes para la resolución de este recurso de amparo son, en síntesis, los siguientes: a) El solicitante de amparo recibió la liquidación del recurso cameral permanente correspondiente al ejercicio de 1995, girado a su cargo por la Cámara, sobre la declaración del impuesto de la renta de las personas físicas del recurrente.

b) Contra la citada liquidación interpu-

so reclamación económico-administrativa al entender que su actividad, como socio de entidad dedicada al asesoramiento, no era comercial, industrial o naviera, sino que se trataba de un profesional liberal que, como tal, tributaba en el impuesto de la renta de las personas físicas en el apartado correspondiente.

c) La reclamación fue estimada por Resolución de 25 de junio de 1998 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid, que anuló la liquidación practicada.

d) La Cámara Oficial de Comercio interpuso recurso contencioso-administrativo contra esta resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid, que fue estimado por la Sentencia núm. 1769, de 5 de diciembre de 2001, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección de apoyo núm. 2 de su Sección Quinta.

Esta Sentencia entiende que el art. 6 de la Ley 3/1993, de 22 de marzo, básica de las cámaras oficiales de comercio, delimita la condición de elector de las referidas Cámaras, que obliga al pago del recurso cameral permanente (art. 13.1 de la citada Ley), de acuerdo con los dos criterios siguientes: en primer lugar, un criterio material sobre la actividad realizada, que debe ser comercial, industrial o naviera. Y, en segundo lugar, un criterio formal referido al dato de la sujeción de la actividad comercial, industrial o naviera al impuesto de actividades económicas. No obstante, la realización de algunas actividades determina la exclusión de la condición de elector, entre otras, la de

los profesionales liberales.

La Sentencia analiza los estatutos de las entidades de las que es socio el recurrente. Tiene en cuenta por un lado, que los estatutos describían su objeto social con amplitud (auditoría de cuentas, asesoramiento y otros servicios conexos en materias tributarias, financieras, económicas y jurídicas, a través de una estructura empresarial y organizativa de recursos) y, por otro lado, que las actividades realizadas por las sociedades no se prestaban exclusivamente por los socios, sino también con medios ajenos y a través de la participación en otras sociedades, por lo que considera que las actividades realizadas excedían de lo que la Ley 3/1993, considera profesiones liberales a efectos de excluirlas del recurso cameral permanente. En consecuencia, y aun siendo consciente de que la tesis mantenida era contraria a la sostenida por el mismo órgano judicial en Sentencia núm. 535, de 5 de abril de 2000, la Sala estimó el recurso de la Cámara de Comercio de Madrid y declaró que la exclusión de las profesiones liberales del art. 6.2.2 de la Ley 3/1993 debía ser interpretada en sentido estricto, afectando solo a las sociedades que ejercen profesiones liberales a través de sus socios, pero no al resto de actividades de las sociedades que implican la intervención en la distribución de servicios y que atribuyen a las mismas la condición de electores de las Cámaras de Comercio.

En la demanda de amparo se imputa a esta Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 1769, de 5 de diciembre de 2001, una vulneración del derecho de asociación del demandante

de amparo, en su dimensión negativa de derecho a no asociarse (art. 22.1 CE), ya que obliga a los profesionales liberales que ejerzan su actividad a través de personas jurídicas, a pertenecer a la Cámara de Comercio e Industria correspondiente. La actividad del recurrente el profesional y no comercial por lo que según la demanda, se vulnera su derecho fundamental de asociación, al obligarle a pertenecer a la citada Cámara y a contribuir a su sostenimiento cuando, en realidad la Cámara le hace la competencia en su actividad de asesoramiento (como se desprende expresamente del inciso final del art. 2.3 de la Ley 3/1993). El recurrente aduce, además que la naturaleza de su actividad queda patente en su declaración de IRPF, en la que tributa como un profesional liberal y no como un comerciante por los rendimientos obtenidos de sus sociedades, sin que cambie la naturaleza de su actividad el que la realice a través de una persona jurídica. Además en la demanda se aduce que la Sentencia impugnada vulnera su derecho a la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley (art. 14 CE) y su derecho fundamental a la tutela judicial afectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por existir cosa juzgada sobre el objeto procesal. Según se explica en la demanda, la Sentencia impugnada modifica, sin motivación suficiente, de forma arbitraria, la tesis sostenida en sentencias anteriores por el mismo órgano judicial (misma Sección Quinta de la Sala) de fecha anterior e incluso de la misma fecha en las que la misma Sección mantuvo la tesis opuesta, desestimando los recursos de la misma Cámara de Comercio.

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

El demandante adjunta a la demanda diversas resoluciones judiciales en las que el mismo órgano jurisdiccional sostuvo una tesis contraria a la integración forzosa de profesionales liberales, que ejercen sus funciones a través de sociedades en régimen de transparencia fiscal, en las citadas corporaciones de Derecho público. El Ministerio Fiscal y el Abogado del Es-

tado piden que otorguemos el amparo. El Fiscal considera que se dan los requisitos exigidos por la doctrina constitucional para entender vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la Ley (art. 14 CE)y, en parte, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del recurrente (art. 24.1 CE) ya que la sentencia impugnada en esta vía constitucional sostiene la tesis contraria a lo que considera una línea jurisprudencial consolidada, como demuestra una de las Sentencias aportadas que, siendo del mismo órgano judicial e incluso de la misma fecha que la impugnada, mantiene una doctrina contraria a la que se impugna en amparo.

El Abogado del Estado sostiene que la interpretación de la excepción debe ser amplia, como había sido la mantenida hasta la fecha por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid y por el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid, y debe dejar fuera a los profesionales liberales de la integración forzosa en la Cámara de Comercio e Industria. En consecuencia el Abogado del Estado considera que la Sentencia del Tribunal de Justicia de Madrid vulneró el derecho fundamental de asociación del recurrente, en su dimensión negativa de derecho a no asociarse (art. 22 CE).

El art. 6.2, segundo párrafo, de la Ley 3/1993, de 22 de marzo, excluye "en todo caso" algunas actividades del concepto de actividad comercial, industrial o naviera. Concretamente, están excluidas las actividades agrícolas, ganaderas y pesqueras de carácter primario y los servicios de agentes y corredores de seguros que sean personas físicas, así como las correspondientes a profesiones liberales. Por último, para considerar elector de la Cámara a una persona física ó jurídica, la Ley 3/1993 exige que se tenga en cuenta, además, que debe estar sujeta al im-

puesto de actividades económicas por razón de la actividad comercial, industrial o naviera que realice.

Por lo expuesto procede declarar que la Sentencia de 5 de diciembre de 2001 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que anuló la Resolución de 25 de junio de 1998 del Tribunal Económico-Administrativo de Madrid sobre la no obligada adscripción del recurrente a la Cámara de comercio e Industria de Madrid, vulneró el derecho fundamental de asociación del recurrente, en su vertiente negativa de derecho a no asociarse (art. 22 CE).

**FALLO**

- Otorgar el amparo solicitado por el recurrente.
- Reconocer su derecho de asociación en su vertiente negativa, como derecho a no asociarse ( art. 22 CE).
- Declarar la nulidad de la Sentencia de 5 de diciembre de 2001 de la Sección de apoyo núm. 2 de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 813-99.





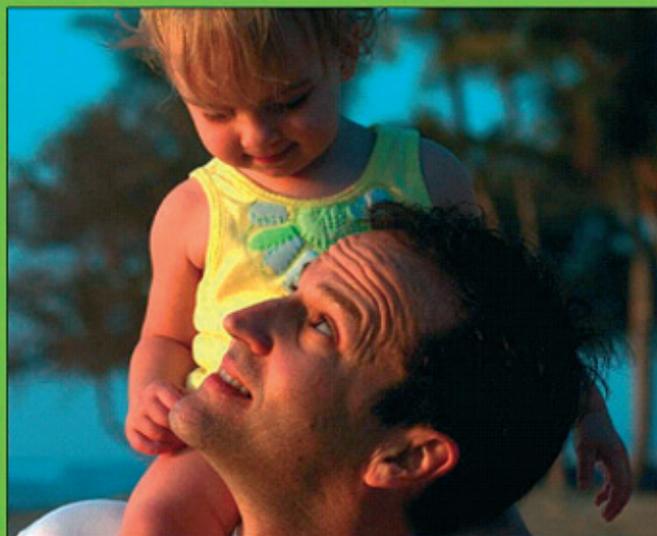
MINGUEZ SAEZ

*Seguros, siempre*



Seguros de convenio, Responsabilidad Civil, Vida, Planes de pensiones, Hogar, Comercio, Pymes, Autónomos, Automóviles ... En Minguez Saez el seguro que usted estaba buscando.

**Minguez Saez Seguros, Siempre.**



**Mas Soluciones  
Mas Seriedad  
Mas Seguridad**

Correduría de Seguros Minguez Sáez S.L.  
Paseo Alfonso XIII, 41-1º 30203 Cartagena - Murcia.  
Telf.: 968 50 36 47 .Fax comercial: 968 12 31 21 .Fax siniestros: 968 12 18 68  
[comercial@minguezsaez.com](mailto:comercial@minguezsaez.com) - [www.minguezsaez.com](http://www.minguezsaez.com)

# La unión hace la fuerza



**Virgen de la Caridad  
Prevención**

Cumplimos 25 años. 25 años ampliando nuestros servicios sanitarios en la Comarca de Cartagena, como nuestro **Servicio de Prevención de Empresas**, orientado a la prevención de riesgos laborales y a la vigilancia de la salud laboral en la empresa. Un servicio de calidad, que incorpora todas las especialidades médicas necesarias para la buena salud de los trabajadores. En Centro Médico Virgen de la Caridad nos gusta cumplir con tu salud.

**968 120419**  
reconocimientos@cmvcaridad.com

**Centro Médico  
Virgen de la Caridad**

**25**  
Cumplimos con tu salud



Mutual Cyclops y Midat Mutua nos hemos unido para cuidar mejor de ti. Ahora somos MC MUTUAL.

MC MUTUAL nace de la unión de nuestras vocaciones por llegar a las empresas que necesitan agilidad, profesionalidad y un trato cercano en términos de salud laboral. Una mutua de accidentes de trabajo enfocada a proteger a los trabajadores con el mejor servicio y también a escuchar y a apoyar a los empresarios para ayudarles a reducir la siniestralidad laboral.

CON LA SALUD LABORAL. CON LAS PERSONAS.



*Ante el riesgo  
de los accidentes  
laborales,  
no basta  
con cruzar  
los dedos*



**Fraternidad**  
Muprespa

*Lo que de verdad funciona es contar con el respaldo de una de las primeras mutuas de accidentes del país: Fraternidad Muprespa. Con más de setenta y cinco años dedicados a la atención y prevención de enfermedades y accidentes laborales. Con los medios sanitarios más avanzados y el equipo de profesionales más completo y cualificado.*

*Por eso, no se limite a cruzar los dedos y ponga la seguridad de sus trabajadores en manos de Fraternidad Muprespa. Todos saldrán ganando.*



La revista Adebate sigue despertando mucho interés entre los graduados sociales y demás entidades relacionadas con la asociación, prueba de ello es la gran demanda de la misma. PABLO SÁNCHEZ / ENFOQUE

fuimos noticia

**CARTAGENA |**

**Barreiro dice ser el único alcalde que ha dado pasos en favor de la provincia**

**La Asociación de Graduados Sociales aprueba solicitar la creación de la provincia de Cartagena**

**LA VERDAD CARTAGENA**

La alcaldesa, Pilar Barreiro, manifestó ayer que ha sido «el único alcalde» que ha dado pasos reales en favor de la creación de la provincia de Cartagena. Barreiro se sumaba, de esta forma, a las voces que han participado en esta polémica desde que el presidente de los empresarios de Cartagena y comarca, Diego Illán, planteara esta posibilidad al presidente de la Comunidad, Ramón Luis Valcárcel.

Barreiro se mostró partidaria de abrir el debate a toda la sociedad e insistió en que el único alcalde que ha dado «pasos firmes» en esta dirección ha sido ella ya que,

hace unos años, cuando se planteó un debate público similar, se puso en contacto con los alcaldes de los municipios de la comarca para conocer su opinión y ninguno de ellos se mostró partidario de esta propuesta.

Barreiro reconoció que ahora hay un nuevo escenario político, que se plasma en el proceso de reforma del Estatuto de Autonomía, por lo cual es el momento de escuchar a la sociedad y planteó que este debate se trasladó a la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), porque se trata de una cuestión que, a su juicio, compete a los ayuntamientos, por lo cual la federación también debería tener algo que decir.

Los graduados sociales de la comarca se pronunciaron ayer en favor de la creación de la provincia de Cartagena. «Reunida la Junta directiva de la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena, para hacer un estudio profundo sobre la necesidad de la provincialidad de ésta, acuerda unánimemente adherirse



José Moreno, presidente de los graduados sociales. / LV

a la petición del presidente de la COEC y solicitar formalmente la provincia para Cartagena, ya que con ello se verían cumplidos los fines de esta asociación y las peticiones de descentralización administrativa que venimos demandando hace años», dice en una nota.

**La revista de los graduados sociales sale a la calle**

La Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena acaba de publicar el número 9 de su revista profesional, 'A debate'. El objetivo de esta publicación es mantener informados a todos los asociados de las diferentes actividades que este colectivo organiza en la Comarca. La publicación cuenta con diversas secciones como 'Antena Laboral', donde se informa sobre el programa del mismo nombre que emite la Cadena Cope los lunes de 12.45 a 13.00 horas, Jurisprudencia, Sociedad y Jornadas, entre otras. Además, todos los asociados pueden publicar aquellos artículos que consideren de interés general. El coordinador de esta publicación, de carácter eminentemente técnico, es Antonio Mateo Noguera.

