


# RL/90

Marzo 2014 Época V

## relaciones laborales



Revista del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia



**Miguel Segovia Cabanes**

Jefe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Valencia

**“Desde el inicio de la crisis ha repuntado muy seriamente el trabajo no declarado”**

Información colegial / Noticias sociolaborales  
Aula técnica / Jurisprudencia

# OFERTA LANZAMIENTO

VÁLIDA HASTA 30/04/2014

+ contenidos + actualización + económico = practicum

## HEMOS HALLADO LA FÓRMULA DE LA OBRA PRÁCTICA PERFECTA

**Practicum Fiscal y Social 2014** es el resultado de sumar todo lo que esperas en una buena **obra de consulta**.



- + **Contenido interrelacionado:** toda la información del ámbito Social o Fiscal en doble soporte: papel y ebook en Thomson Reuters ProView.
- + **Actualizado:** se recogen todas las modificaciones aprobadas como la Ley de PGE para 2014.
- + **Práctico:** con mejores formas de búsqueda para darte soluciones rápidas en tu actividad diaria.
- + **Oferta:** aprovecha el descuento de lanzamiento.



T. 900 40 40 47

[masinfo@thomsonreuters.com](mailto:masinfo@thomsonreuters.com)

[www.lexnova.es/practicum](http://www.lexnova.es/practicum)

[/LexNova](#) [@E\\_LexNova](#)

LEX NOVA



THOMSON REUTERS



## 04\_reportaje/entrevista

Miguel Segovia Cabanes. *Jefe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Valencia.*

## 11\_información colegial

Próximas actividades formativas organizadas por el Colegio: cursos, jornadas, etc.

## 13\_aula técnica

La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento jurídico español.

La reforma laboral amplía su cauce.

La impugnación procesal de los desplazamientos.

## 17\_noticias sociolaborales

## 18\_jurisprudencia

Novedades de la Sala IV del Tribunal Supremo.

## 23\_área fiscal

Comentarios de actualidad sobre impuestos.

## 23\_bolsa de trabajo



Edita



Excmo. Colegio Oficial de  
Graduados Sociales de Valencia

### Consejo de Redacción

**Presidente:** Ricardo Gabaldón Gabaldón

**Directora:** Carmen Pleite Broseta

**Subdirector:** Óscar Martorell Tronchoni

**Jefe de Redacción:** Rafa Lupión Ruiz

**Consejo de Redacción:** Salvador Aguado Martínez,

Dulce Aguilar Llácer, Enrique Albelda Salom, Joaquín

Alcoy Moncholí, José Buenaventura Barberá, Mariano

Ferrando Durán, Carmen García Ros, Andrés González

Rayo, Teresa Luengo Lloret, José Madolell Pedrajas,

Raquel Martínez Pardo, Araceli Sanchis Sanjuán, Lour-

des Sanz Calderón, Ana Tur García, Elsa Zamora García.

**Gerente:** Pablo Pernas Verdugo

**Coordinadora:** Mada Rivas Rausell

**Sede:** Grabador Esteve, 4, 1ª 46004 Valencia

**Impresión:** www.ipigrafica.com

**Depósito legal:** V-3244-2007

**Núm. ejemplares:** 2.500

**Distribución gratuita.**

De conformidad con la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, le informamos que sus datos forman parte de un fichero propiedad del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales, cuya finalidad es [la gestión y el control de la actividad profesional y la defensa de los intereses de los Graduados Sociales, organización de eventos y actividades para el interés del colectivo].

La información contenida en el fichero incluye nombre y apellidos, título, profesión, actividad, grado académico, dirección profesional (incluyendo domicilio postal completo, número telefónico, número de fax y dirección electrónica) y datos de pertenencia al grupo (número de colegiado, fecha de incorporación y situación de ejercicio profesional). Estos datos son imprescindibles para poder realizar adecuadamente las funciones asignadas al Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales y formarán parte de las Guías Profesionales que se editen, teniendo el fichero la consideración de de fuente accesible al público.

Empresas privadas podrán acceder al fichero de colegiados. Si no desea que sus datos sean utilizados para el envío de publicidad o información comercial sobre productos o servicios, podrá indicarlo dirigiéndose por escrito al Excmo Colegio Oficial de Graduados Sociales, para que así conste en la Guía Profesional y los soportes electrónicos que se generen.

Sus datos podrán ser cedidos al Consejo General de Graduados Sociales y al Consejo Valenciano de Graduados Sociales, para que pueda gestionarse el censo y la realización de actividades que repercutan en beneficio del colectivo.

Podrá ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición mediante escrito dirigido a Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia. CL Grabador Esteve, 4 1ª – 46004 Valencia.

Relaciones Laborales es una publicación mensual del Excmo. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia. Todos aquellos colectivos o personas que deseen colaborar en la misma podrán hacerlo, enviándonos artículos, opiniones o cualquier otro tipo de material periodístico de interés para la línea editorial de la revista a la dirección del Colegio: Grabador Esteve, 4, 1ª • 46004 Valencia • colegio@cograsova.es. Las colaboraciones, opiniones y artículos irán firmados por sus autores y serán responsables a todos los efectos de su contenido.

## Responsabilidad Civil Profesional



# Juntos!

Para una gestión aseguradora eficaz.

comercial@brokergraduadosocial.com · siniestros@brokergraduadosocial.com · direccion@brokergraduadosocial.com

Tel. 900 504 241 · Fax 900 460 472 · Higiñi Anglès, 10. 43001 TARRAGONA

www.brokergraduadosocial.com



## Miguel Segovia Cabanes

Jefe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Valencia

# “Las denuncias anónimas deben ser objeto de un análisis individualizado y de una selección restrictiva”

### ¿Cómo cree que ha influido la crisis económica en el fraude laboral?

Hemos de discernir entre el fraude laboral en sentido estricto y el fraude en Seguridad Social, en muchos aspectos vinculado a aquél. En cuanto al primero, sin duda, el paro resultante de la crisis económica ha generado una demanda de empleo situada muy por encima de la oferta existente, lo que facilita que los trabajadores, no siempre, pero en más ocasiones de las deseadas, se vean abocados a aceptar una condiciones reales de trabajo que se separan de las contractualmente pactadas y que, en consecuencia, transgreden los límites legales, lo que se ve abonado, a su vez, por las dificultades económicas y financieras que actualmente atraviesan las empresas, afectadas de lleno por la crisis. Ello se traduce en una merma de derechos en jornadas y descansos, normalmente, en un exceso no declarado de jornada que no se ve acompañado de la pertinente y preceptiva retribución salarial, lo que paralelamente repercute en una infracotización a la Seguridad Social, con la consiguiente minoración tanto de los ingresos de ésta, como de las futuras prestaciones sociales de los trabajadores, al verse afectadas sus bases de cotización y períodos de carencia, sin que, alternativamente, aquél exceso de jornada

a que aludíamos se vea compensado por tiempos equivalentes de descanso retribuido. Muestra de ello es la proliferación de la contratación a tiempo parcial, modalidad ésta en la que, sin ser un fenómeno nuevo producto de la crisis, sí se detecta, cada vez más, que las jornadas formalmente pactadas, de cuatro y hasta de dos horas diarias, se vean, en no pocas ocasiones, ampliamente rebasadas, hasta conformar la jornada a tiempo completo, cuando no superior, sin reflejo, como se decía en la retribución y cotización.

Desde la perspectiva de la Seguridad Social, es obvio que desde el inicio de la crisis ha repuntado muy seriamente el trabajo no declarado, esto es, la prestación de servicios de trabajadores por cuenta ajena sin que se haya procedido por los receptores de tales servicios a la preceptiva comunicación de su alta en la Seguridad Social, dinámica ésta que incluye, en porcentajes considerables, a perceptores de las prestaciones por desempleo que las compatibilizan con el trabajo y a trabajadores extranjeros no comunitarios que carecen de la correspondiente autorización administrativa para trabajar. Ello conlleva, a su vez, que los trabajadores se vean desprovistos de protección social, ya que al no

estar dados de alta no cotizan, ni acceden a la acción protectora del Sistema, y que las condiciones laborales a que se ven sometidos estén, con mucho, por debajo los mínimos legales.

Sobra decir que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social lleva volcada en este frente los últimos años, en aplicación del Plan de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social.

### ¿Podemos decir que estamos mejor o peor que antes de la crisis?

Que estamos peor que antes de que se iniciara la crisis es evidente, y con seguridad aún deberán transcurrir muchos años para recuperar los niveles de antaño, aunque sería deseable hacerlo sobre la base de un modelo económico distinto, sostenible, para no volver a incurrir en los mismos errores que trajeron aquella. Inmersos en la crisis, a lo largo de estos últimos años se está a la espera de esa reactivación económica que vuelva poner en marcha, poco a poco, el tráfico mercantil, como única vía a la regeneración del mercado laboral con la consiguiente disminución del inasumible registro de trabajadores en paro. Lo que ocurre es que esa recuperación está siendo muy lenta, parece que todavía no ha llegado a las familias, y aún se ve lejana, por lo que la situación sigue siendo preocupante.

### ¿Trabajan ahora en peores condiciones quienes tienen ocupación?

Las condiciones laborales actuales son, ni más ni menos, las establecidas por la Reforma laboral, aunque sería más exacto hablar, en plural, de reformas laborales. La visión o ideología personal que cada cual tenga acerca del modelo de sociedad a seguir, acerca del modelo de relaciones económicas y sociales, acerca de la mayor o menor intervención que deben tener el Estado y los Agentes sociales en la regulación del mundo laboral, y, en definitiva, la percepción que uno tenga de lo que es o debe ser el Derecho del Trabajo y su carácter "tuitivo", determinará su valoración sobre esta reforma y el nuevo escenario de condiciones de trabajo que abre. De un lado, es claro que se ha debilitado la negociación colectiva sectorial, con lo que ello conlleva, y en consecuencia la función de los sindicatos, dando prioridad a los convenios de empresa, que se ha suprimido la autorización administrativa en los expedientes de regulación de empleo, supeditándolos a la decisión del empresario, bien que sujeta a control jurisdiccional, y modificado la definición de sus causas motivadoras, dando más espacio a los mismos, que se ha visto igualmente afectada la regulación de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, extendiéndose expresamente a la cuantía salarial y que, en definitiva, las indemnizaciones por despido se han visto mermadas. De otro lado, se ha buscado por el legislador una mayor flexibilización en las relaciones laborales, dando más juego al poder de dirección empresarial y a su "ius variandi", con la vista puesta en que este nuevo marco jurídico resulte más atractivo, favoreciendo la contratación de trabajadores, con la consiguiente disminución del número de desempleados. Bajo estas premisas, que ciertamente denotan cierta liberalización en el contenido de la Ley del estatuto de los Trabajadores, debemos someter a juicio el empeoramiento o no de las actuales condiciones de trabajo.

### ¿Qué valoración hace del Plan Integral contra el empleo irregular y el fraude en la Seguridad Social?

La valoración que puedo hacer del Plan de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social, aprobado por el Consejo de Ministros de 27 de abril de 2012, no puede ser, en términos generales, sino positiva, al devenir una herramienta necesaria, en plenos tiempos de crisis, para intensificar las actuaciones tendientes a combatir las conductas generadoras de reducción de los ingresos del Sistema de la Seguridad Social, incremento de sus gastos, deterioro de los derechos de los trabajadores y una indeseable competencia desleal. Dicho Plan, en definitiva, refuerza los instrumentos de control en una coyuntura como la actual. De otro lado, el Plan ha servido de vector para la potenciación de la colaboración institucional con las distintas Entidades Gestoras de la Seguridad Social, la Tesorería General y el Fogasa, y asimismo ha impulsado la suscripción de convenios de colaboración con la AEAT, el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio del Interior, el Ministerio Fiscal, el Consejo general del Notariado y el Colegio de Registradores. El Plan, no debe olvidarse, ha ido acompañado de una serie de modificaciones normativas que han afectado a distintos Cuerpos jurídicos, al Código Penal, a la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y a la ley del Estatuto de los Trabajadores. Respecto de estas modificaciones normativas, especialmente en las que refieren al Código Penal (tipificación de ciertas conductas, constitutivas en principio de infracción administrativa: art. 311.2º) y a la cuantía de las sanciones de la LISOS, quizás podría considerarse excesiva la mera concurrencia de elementos objetivos, con desaparición de los subjetivos, para la configuración del ilícito penal del artículo 311.2º, ilícito éste que va a encontrar su aplicación mayoritaria





## 6\_entrevista

en la pequeña empresa, y quizás podría haberse dejado cierto margen al Inspector o Subinspector actuante en la fijación de la cuantía sancionadora previstas para el tipo del artículo 22.2 de la LISOS, mediante la regulación de ciertas atenuantes, que ante determinados supuestos y situaciones y cuando las circunstancias concurrentes así lo aconsejaron, permitieran rebajar la cuantía de la sanción específica prevista, aprovechando, por ejemplo, las fijadas con carácter general para las infracciones graves.

**Muchos dicen que la situación económica española solo es sostenible porque el índice de trabajo sumergido es muy alto. Hay quien mantiene que si las cifras oficiales de paro revelaran la realidad, el colapso económico sería aún mayor ¿Comparte estas afirmaciones?**

El trabajo sumergido siempre ha existido en la economía española, como en otras economías, y esto, aunque nunca es deseable, es inevitable. Pero ocurre que cuando se ha mantenido en unos índices tolerables no ha tenido repercusión en la marcha de la economía ni incidencia apreciable en los ingresos-gastos del Sistema de la Seguridad Social. Caso distinto son los actuales niveles de trabajo sumergido que sufrimos y que se vienen arrastrando en los últimos años como consecuencia de la crisis económica, superando ampliamente el 20 %, lo que deviene inadmisiblemente, tanto por el deterioro que supone de los derechos de los trabajadores, como por la competencia desleal que genera, como por su impacto en la economía social.

Es cierto que hay una tendencia a pensar que sin esa economía sumergida, la realidad socioeconómica en España, a la vista de las precarias condiciones económicas de muchas familias, sería de constante agitación social y no sostenible. Bien, aunque entendiéramos que ello pudiera ser cierto y que es ese trabajo sumergido el que permite, en las actuales circunstancias, más menos, el sostenimiento de las familias, no podemos dejar de ver que estamos ante conductas, además de ilícitas, insolidarias, que no constituyen en modo alguno solución al problema y que redundan en perjuicio de todos y ante las cuales no podemos bajar la guardia. De ahí el gran esfuerzo desarrollado por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a fin de erradicar tales prácticas, misión en la que está volcada y que está muy presente en la planificación anual de sus actuaciones, constituyendo la principal preocupación hoy por hoy de sus órganos directivos.

**¿Las denuncias anónimas ante la Inspección de Trabajo son una buena herramienta para trabajar desde su punto de vista?**

Vaya por delante que la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social ha de basarse esencialmente en su propia planificación interna, en sus propios planes de actuación, eso ha de quedar claro. Junto a ello, el trabajo de la Inspección gira en torno a las denuncias presentadas en forma, que constituyen un porcentaje importante del mismo, y a las que hay que dar respuesta como Servicio Público que la Inspección es. Las denuncias anónimas, presentadas vía fax o correo electrónico, normalmente, o incluso en el Registro, han estado siempre presentes en el día a día, si bien constituyendo, hasta hace poco, un elemento marginal en su cuanto a su influencia en la actuación inspectora. Ocurre, sin embargo, que con la aparición del denominado buzón del fraude, centralizado en los Servicios Centrales de la Inspección

de Trabajo y Seguridad Social, se ha intensificado y mucho la formulación de las denuncias anónimas, ganando en incidencia en la actuación ordinaria de la Inspección. Partiendo de que la formulación de denuncias anónimas no obliga a su cumplimiento por parte de la Inspección y de que ésta actúa siempre de oficio, podemos valorar las mismas, al margen de su fiabilidad, elemento éste también a tener en cuenta, desde el momento que constituyen otra fuente de información de eventuales ilícitos que no llegaría de otro modo a conocimiento de la Inspección, que permite la selección de aquellas que resulten, por su contenido o relevancia social, de interés a efectos de inicio de actuaciones de comprobación. Pero debe vigilarse que esta entrada de denuncias anónimas, no distorsione en modo alguno la actividad ordinaria de la Inspección, más aún si se tiene en cuenta la limitada disponibilidad de recursos personales existente, preservando la propia planificación, la atención de denuncias presentadas en forma y la atención a las peticiones de los distintos organismos públicos. En definitiva, entiendo que las denuncias anónimas deben ser objeto, en todo caso, de un análisis individualizado y de una selección más bien restrictiva, lo que no siempre es fácil.

**¿Qué opina de los Graduados Sociales y cómo cree que podría ayudar a la labor de la Inspección de Trabajo?**

En principio he de decir que la opinión que tengo de los Graduados Sociales es la misma que tengo de todo profesional que ejerce como tal profesional en el sentido puro y noble de la palabra. Ocurre, sin embargo, que es el colectivo de Graduados Sociales el que más asiduamente está en contacto con la Inspección de Trabajo en el día a día. De ahí, si se me permite, que podamos considerarlos en su mayoría como de la casa, habiéndose creado un cierto nexo de unión. A nadie escapa la trayectoria y evolución positiva que viene siguiendo, ya desde hace tiempo, el cuerpo de Graduados Sociales y la profesionalización alcanzada, con un trabajo sumamente especializado, como demanda una sociedad moderna, que los hace idóneos tanto para el asesoramiento de los intervinientes en este mundo de las relaciones socio-laborales como para colaborar, por su proximidad, con la Inspección de Trabajo y con los órganos judiciales del orden social. A modo de añadido, no me resisto a decir, aprovechando estas líneas y este espacio que se me ha proporcionado, que en un futuro muy próximo, uno de mis hijos, por decisión propia, pasará a formar parte con orgullo de ese colectivo de Graduados Sociales.

A la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en su labor se la ayuda, y no descubro nada nuevo, actuando con profesionalidad, que es lo mismo que decir que con seriedad y responsabilidad, o dicho de otro modo universal, con honestidad. Todo ello tiene su inicio en el buen y serio asesoramiento de empresas y trabajadores. Dentro de las reglas del buen proceder se compagina perfecta y armoniosamente la defensa de los intereses de los representados con la colaboración institucional. Sobrados ejemplos de esa honestidad he tenido en mis relaciones, como Inspector, con los graduados sociales, hasta el punto de que en más de una ocasión, que aún recuerdo, me ha bastado su palabra sobre determinados hechos investigados, para proceder al archivo de las actuaciones, en base a la confianza y respeto ganada en el tiempo. En cualquier caso, esa ayuda, obligado es reconocer, ya se está produciendo y no desde hace poco en la generalidad de los casos, lo que desde estas líneas agradezco. /RL

# Próximamente actividades formativas

## Marzo

### Seminario CONCURSO DE ACREEDORES Y ESPECIALIDADES TRIBUTARIAS PARA EMPRENDEDORES

25 y 27 de Marzo

De 16'30 a 19'30 h.

Salón de Actos del Colegio

50€ colegiados

**D. Antonio Morillo Méndez**, *Abogado Tributarista y ExInspector de Hacienda del Estado.*

**D. Jaime Igual Gorgonio**, *Abogado Tributarista.*

### Conferencia LA MEDIACION EN EL SISTEMA JUDICIAL

28 de Marzo

De 12'00 a 13'30 h.

**Ilmo. Sr. D. Pedro L. Viguer Soler**, *Decano de los Juzgados de Valencia.*

## Abril

### Seminario LA JUBILACIÓN EN SU MODALIDAD CONTRIBUTIVA

2 y 3 de Abril

De 16'30 a 19'30 h.

Salón de Actos Caja de Ahorros del Mediterráneo "La Llotgeta" (Plaza del Mercado, 4) 40€ colegiados

**D. Francisco Ros Gimeno**, *Director de CAISS Roqueta.*

### Charla PRIMERA JURISPRUDENCIA SOBRE LAS ÚLTIMAS REFORMA LABORALES Y OTRAS CUESTIONES DE INTERÉS

4 de Abril

De 09'30 a 12'30 h.

15€ colegiados y asociados

**Sr. D. Carlos L. Alfonso Mellado**, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

**Sra. D<sup>a</sup>. Gemma Fabregat Monfort**, *Vicedecana de Asuntos Económicos y Profesora titular del Departamento del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Valencia.*

COLABORA: ASOCIACIÓN DE OFICINAS Y DESPACHOS

### 4º - DESAYUNO DE TRABAJO 2014 – Temas de interés de Actualidad Jurídica-Laboral EL CONCURSO DE ACREEDORES, INCIDENCIAS

25 de Abril

De 9 a 11 h.

Hotel Hospes Porta de la Mar\*\*\*\*\* (C/ Navarro Reverter, 14 – Valencia)

**Ilmo. Sr. D. Salvador Vilata Menades**, *Magistrado del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Valencia.*



## Mayo

### 5º - DESAYUNO DE TRABAJO 2014 – Temas de interés de Actualidad Jurídica-Laboral

**LIBERTAD SINDICAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES. ELECCIONES SINDICALES. GARANTIAS.**

9 de Mayo

De 9 a 11 h.

Hotel Hospes Porta de la Mar\*\*\*\*\* (C/ Navarro Reverter, 14 – Valencia)

**Excma. Sra. D. M<sup>a</sup>. Luisa Segoviano Astaburuaga**, *Magistrada Sala IV del Tribunal Supremo.*



## Junio

### 6º - DESAYUNO DE TRABAJO 2014 – Temas de interés de Actualidad Jurídica-Laboral

**DESPIDOS COLECTIVOS**

6 de Junio

De 9 a 11 h.

Hotel Hospes Porta de la Mar\*\*\*\*\* (C/ Navarro Reverter, 14 – Valencia)

**Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. Isabel Moreno de Viana-Cárdenas**, *Magistrada de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.*



## Julio

### 7º - DESAYUNO DE TRABAJO 2014 – Temas de interés de Actualidad Jurídica-Laboral

**ÚLTIMOS CRITERIOS EN MATERIA DE DESPIDOS OBJETIVOS.**

4 de Julio

De 9 a 11 h.

Hotel Hospes Porta de la Mar\*\*\*\*\* (C/ Navarro Reverter, 14 – Valencia)

**Excma. Sra. D<sup>a</sup>. Rosa M<sup>a</sup>. Virolés Piñol**, *Magistrada Sala IV del Tribunal Supremo.*



**Curso**

**DOCTRINA DE JUZGADOS DE LO SOCIAL, AL DÍA**

**EL DESPIDO COLECTIVO: APLICACIÓN PRÁCTICA Y CRITERIOS INTERPRETATIVOS**

El pasado 9 de enero tuvo lugar en el Salón de Actos Caja Mediterráneo Obra Social" La Loncheta" la jornada sobre la doctrina de Juzgados de lo Social, al día. El Despido colectivo: Aplicación práctica y criterios interpretativos; distintas reformas legislativas; puntos críticos; diferentes pronunciamientos de los Juzgados, Tribunal Superior de Justicia de Valencia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo, organizada por el Colegio con la colaboración de Caja Mediterráneo Obra Social.

Los ponentes fueron Miguel Ángel Beltrán Aleu, Magistrado - Coordinador. Juzgado de lo Social número 1 de Valencia, José Ramón Hernández Dols, Magistrado del Juzgado de lo Social número 12 de Valencia y Sagrario Plaza Golvano, Secretaria del Juzgado de lo Social número 15 de Valencia.

La Jornada fue inaugurada por el presidente del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia, Ricardo Gabaldón y también esta acción formativa fue realizada online.



**OFERTA ESPECIAL**  
**CERTIFICADOS MÉDICOS**



Excmo. Colegio Oficial  
Graduados Sociales Valencia

**Renovación del permiso de conducir**

**Te lo gestionamos GRATIS, en el acto, por INTERNET**

**Presentar Carnet Colegiado**

**25% descuento**



Instituto de Psicología y Medicina de Tráfico

C/ Gascó Oliag, 8 - 1º 46010 VALENCIA  
e-mail: ipmt@ipmt.es  
(Frente Aulario/Fac. Fisioterapia)

**CERTIFICADOS MÉDICOS**

- Conductores
- Armas
- Seguridad
- Patrón de barco
- Grúas
- Animales peligrosos
- Deportes
- Colegios, Universidades
- Oposiciones
- Certificados ordinarios

**SERVICIOS ESPECIALES**

- Pruebas de Esfuerzo
- Electrocardiogramas
- Espirometrías

Cita previa en

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

**96 3623278**





## Conferencia

### INSTRUMENTOS DE PAGO SEPA GUÍA DE MIGRACIÓN PARA EL USUARIO



El 10 de enero tuvo lugar en el Salón de Actos del Colegio la conferencia, sobre los instrumentos de pago SEPA, guía de migración para el usuario, organizada por el Colegio de Graduados Sociales y el Banco Sabadell.

El ponente fue Juan Segarra Cabedo, *Delegado de BS Financiación de Banco Sabadell*, fue inaugurada por José Molina Sarió, *Vicepresidente 2º del Colegio* y Alberto Rando Doblás, *Gerente de instituciones y colectivos del Banco Sabadell*.

## Desayuno de trabajo

### INCIDENCIAS DE LAS DECLARACIONES AEAT, CRITERIO CAJA



El pasado 24 de enero se celebró en el Hotel Hospes Porta de la Mar el primer Desayuno de Trabajo del 2014 organizado por el Colegio con la colaboración de Academia La Glorieta.

En esta ocasión se trataron las incidencias de las declaraciones de la AEAT, el ponente fue Manuel Cabrera Pardo, *Delegado Especial de Valencia de la AEAT*. Este primer desayuno fue inaugurado por Ricardo Gabaldón, *Presidente del Colegio*.

## Jornada

### NOVEDADES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL 2014



El pasado 7 de febrero tuvo lugar en el Salón de Actos de la Ciudad de la Justicia una jornada sobre las principales novedades laborales y de Seguridad Social organizada por Cograsova con la colaboración de Activa Mutua.

Los ponentes fueron Bernardo Castelló Enguix, *Director Provincial de la TGSS y del INSS de Castellón* y Damián Beneyto Calabuig, *Inspector de Trabajo y Seguridad Social de Valencia*.

La Jornada fue inaugurada por el presidente del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia, Ricardo Gabaldón y moderada por Teresa Hueso y José Molina, miembros de la Junta de Gobierno.

La afluencia a la mencionada Jornada ha sido masiva, contando con medio millar de inscripciones.



### Desayuno de trabajo

#### EL ENCUADRAMIENTO DE LOS SOCIOS ADMINISTRADORES EN LAS SOCIEDADES MERCANTILES

El pasado 14 de febrero se celebró en el Hotel Hospes Porta de la Mar un desayuno de Trabajo organizado por el Colegio con la colaboración de Academia La Glorieta.

El asunto tratado fue el encuadramiento de los socios administradores en las sociedades mercantiles y la ponente fue Luisa Salas Martí, Subdirectora Provincial de Gestión Descentralizada de la TGSS. El desayuno fue inaugurado por Teresa Hueso, Tesorera del Colegio.



### Jornada

#### GANDIA Y XÀTIVA ACOGEN LA JORNADA 'NOVEDADES LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL'

La Casa de la Cultura Márquez de González de Quirós de Gandia acogió el pasado 18 de febrero la jornada "Novedades laborales y de Seguridad Social 2014" a cargo del Director Provincial de la TGSS y del INSS de Castellón, Bernardo Castelló Enguix.

La jornada, organizada por Cograsova con la colaboración de Activa Mutua y el Grupo Glorieta fue inaugurada por M<sup>a</sup> José Chavarría y por el delegado comarcal Josep Andreu Serra Esteve.

Esta misma jornada se llevó a cabo el 26 de febrero en la Casa de la Cultura de Xàtiva.



### Curso

#### NÓMINAS Y SEGURIDAD SOCIAL



Del 3 al 24 de febrero se celebró en el Aulario del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia el curso de Nóminas y Seguridad Social correspondiente al nivel 1. La ponente fue la Graduado Social y Licenciada en Ciencias del Trabajo Ana Parreño Patón.

El curso, organizado por el Colegio con la colaboración de Servisoft A3 Software, fue inaugurado por Carmen Pleite, Vicepresidenta 1<sup>a</sup> del Colegio.

#### LEY ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA

Los Graduados Sociales formarán parte de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita

El Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Justicia, decidió el pasado 21 de febrero incluir la figura procesal del Graduado Social en el Proyecto de Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.

Así, del mismo modo que sucede con abogados y procuradores, quien elija a un Graduado Social para que lo represente ante la Jurisdicción del Orden Social podrá obtener derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Para la inclusión de nuestra profesión en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita ha sido fundamental el impulso dado por el Consejo General con la colaboración de algunos colegios, como es el caso del Colegio de Graduados Sociales de Valencia.

Nuestro Colegio fue pionero en este impulso y servicio, a través de la implantación de la Oficina de Información Sociolaboral ubicada en la Ciudad de la Justicia de Valencia.

Ahora es necesario esperar el trámite parlamentario, tanto en el Congreso como en el Senado, para que el proyecto se convierta definitivamente en Ley.



## Seminario

### RECURSOS Y MEDIOS DE DEFENSA



Los días 11 y 13 de febrero se celebró en el Salón de Actos del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia un seminario sobre recursos y medios de defensa que tuvo como ponentes a Antonio Morillo Méndez, Abogado Tributarista y ExInspector de Hacienda del Estado y Jaime Igual Gorgonio, Abogado Tributarista.

El seminario, organizado por Cograsova, fue inaugurado por la vicepresidenta del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia, Carmen Pleite.

## Seminario

### PROCEDIMIENTOS DE GESTIÓN TRIBUTARIA E INSPECCIÓN



Del 18 al 27 de febrero Cograsova organizó un seminario para abordar los procedimientos de gestión tributaria e inspección. Las jornadas se llevaron a cabo en el Salón de Actos del Colegio Oficial de Graduados Sociales de Valencia y contaron como ponentes con Antonio Morillo Méndez, abogado tributarista y exinspector de Hacienda y Jaime Igual Gorgorino, abogado tributarista.

Mayte Alcaraz vocal de formación del Colegio, fue la encargada de inaugurar el seminario.

# CONSULTAS ASESORÍA LABORAL VIRTUAL

**CARLOS ALFONSO MELLADO**, *Catedrático Derecho del Trabajo y de la S.S de la Universidad de Valencia.*

**GEMMA FABREGAT MONTFORT**, *Vicedecana de Asuntos Económicos y Profesora titular del Dpto. del Trabajo y S.S. de la Universidad de Valencia*

#### PREGUNTA 1

##### DESPIDO POR CIERRE

Se trata de una empresa con actividad de pastelería-cafetería que va a cerrar por pérdidas. Tiene 3 trabajadoras, una de ellas con reducción de jornada por cuidado de hijo. El caso es que el local se va a traspasar pero la actividad va a ser de Pizzería. Se va a proceder a despedir a los trabajadores por causas económicas, pero el problema lo tengo con la que tiene reducción de jornada. Podría esta argumentar que es una sucesión de empresa. Necesito que me asesoren con el tema para que la trabajadora no me impugne el despido y que no pueda ser considerado nulo.

#### RESPUESTA 1

La posibilidad de impugnación siempre existe. Para analizar la misma hay que diferenciar dos supuestos:

1º) El despido. Si la empresa tiene realmente pérdidas y lo puede acreditar, puede despedir a sus trabajadores, siempre que las pérdidas sean considerables conforme al art. 52 c) ET, cumpliendo todos los requisitos previstos en el art. 53. La existencia de una reducción por cuidado de hijo no impide el despido, lo que ocurre es que o el mismo está justificado y se hace bien - en cuyo caso será procedente - o el mismo se declara nulo (art. 53.4 ET), es decir lo que desaparece es la opción de la improcedencia, pero no la del despido procedente que depende, como hemos dicho de la existencia de causa y de que se hagan correctamente los trámites.

2º) La posible sucesión de empresa. La sucesión requiere que se transmita la empresa, para ello se analiza la cesión de bienes inmuebles y muebles, la similitud del objeto, la transmisión de clientela, etc. En este caso solo el análisis de todos los elementos permitiría llegar a una conclusión al respecto. En todo caso podemos orientarle:

- Si solo se traspasa el local no parece suficiente para que se entienda transmisión de empresa; diferente es que se traspase el local y además enseres, sillas, mesas, electrodomésticos, etc. En cuyo caso si aparece un indicio de transmisión de empresa.
- El objeto no es el mismo, pero tiene alguna similitud habría que ver si predominan las similitudes o no; por ejemplo había antes y ahora servicio en mesa o no, además de pizzas se van a hacer otras cosas que ya se hacían antes, etc.
- Por otro lado la transmisión de empresa hecha después de que los despidos sean firmes no debería afectar a los mismos, pues la subrogación en los derechos de los trabajadores solo se produce de aquellos que estén en activo en el momento de la transmisión.

Teniendo en cuenta todo esto, deberían intentar eliminar todo aquello que pudiera entenderse transmisión de empresa, aunque los trabajadores siempre podrán alegarlo e intentar demostrar que esta se ha producido, lo que dependerá como le decimos del análisis de si se ha transmitido la actividad y los elementos materiales necesarios para realizarla.

## 12\_información colegial

### PREGUNTA 2

#### DESCUELGO CONVENIO

Necesito ayuda. Si una empresa está en concurso de acreedores, ¿puede descolgarse del convenio y no aplicar las tablas salariales sin necesidad de solicitar autorización alguna? ¿Dónde puedo mirar normativa al respecto? Gracias. Por favor responde, que me urge bastante.

### RESPUESTA 2

Lo puede mirar en la Ley concursal, concretamente en su Artículo 66. Convenios colectivos, que dice:

La modificación de las condiciones establecidas en los convenios regulados en el título III del Estatuto de los Trabajadores sólo podrá afectar a aquellas materias en las que sea admisible con arreglo a la legislación laboral, y, en todo caso, requerirá el acuerdo de los representantes legales de los trabajadores.

En consecuencia es posible, efectivamente el descuelgo salarial, pues lo permite la legislación laboral (82.3 ET), pero siempre por acuerdo con los representantes legales de los trabajadores.

Cabe la duda, pero sería lógico, que en estos momentos la empresa pudiera acogerse a todo lo que dice el art. 82.3 y que si no hay representantes se pueda nombrar una comisión de 3 representantes de los trabajadores e incluso que si no hay acuerdo se pueda solicitar la resolución o arbitraje de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivo o en la Comunidad Valenciana de la Comisión Tripartita que se ha regulado al efecto, pero en cualquier caso es claro que unilateralmente la empresa no lo puede hacer, además de que tendría que seguir todos los trámites de la legislación laboral: período de consultas, etc.

### PREGUNTA 3

#### ENCUADRAMIENTO RETA O NO

EL SUPUESTO VERSA SOBRE UNA SOCIEDAD LIMITADA COMPUESTA POR UN SOCIO CON EL 100% DEL CAPITAL SOCIAL. EL ORGANO DE ADMINISTRACION DE ESTA SOCIEDAD ESTA COMPUESTO POR UN CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN COMPUESTO POR UN PRESIDENTE (QUE ES EL SOCIO AL 100%), UN SECRETARIO Y TRES VOCALES. LOS 5 COMPONENTES SON FAMILIA DE MODO QUE EL PRESIDENTE ES EL PADRE Y EL RESTO (SECRETARIO Y VOCALES) SON HIJOS. TODOS LOS HIJOS ESTAN YA EMANCIPADOS Y NO EXISTE CONVIVENCIA NI ENTRE ELLOS NI CON EL SOCIO/PRESIDENTE DEL CONSEJO. LAS FUNCIONES/FACULTADES DEL CONSEJO ESTAN DELEGADAS (EXPRESAMENTE MEDIANTE ESCRITURA NOTARIAL) A UN CONSEJERO DELEGADO, EN ESTE CASO, ES UNO DE LOS VOCALES. CON ESTE PLANTEAMIENTO, LAS DUDAS QUE NOS SURGEN SON DOS, EN PRIMER LUGAR SABER EL ENCUADRAMIENTO DEL CONSEJERO DELEGADO QUE TIENE ATRIBUIDAS LAS FUNCIONES/FACULTADES DEL CONSEJO Y EN SEGUNDO LUGAR SABER EN QUE SITUACIÓN QUEDA EL SOCIO UNICO (Y PRESIDENTE DEL CONSEJO) TENIENDO EN CUENTA QUE VA A ACCEDER A LA JUBILACION EN LOS PROXIMOS DIAS. SALUDOS Y GRACIAS POR TODO.

### RESPUESTA 3

Por lo que expones las funciones de dirección y gerencia las realiza el hijo consejero, y entiendo lo siguiente:

- Sí que realiza funciones de dirección y gerencia.
- Sí que percibe retribuciones por ello.
- NO posee el control de la sociedad.

Si es este el caso se encuadraría en el Régimen General como asimilado a cuenta ajena, con exclusión de desempleo y FOGASA. Cosa distinta sería si no percibe retribución, entonces nos encontraríamos con:

- Sí funciones de dirección y gerencia.
- NO retribución.
- NO control de la sociedad.

En este caso quedaría excluido del Sistema, pero al resultar extraño probablemente la Tesorería le pediría que justificara la situación.

Respecto al padre cuando se jubila entiendo que:

- NO realiza funciones de dirección y gerencia
- NO percibe retribución por el cargo.
- Sí posee el control.

No estaría incluido en el sistema y por tanto el percibo de la pensión no estaría afectado por ningún tipo de incompatibilidad.

### PREGUNTA 4

#### FOGASA

Buenos días, mi duda es porque me ha llegado un tema de un trabajador el cuál fue despedido en fecha 29/02/2012 por causas objetivas en fecha 21/05/2012 se realiza acto conciliación con aveniencia. Con fecha 12/03/2012 se solicita ante el Juzgado ejecución de la misma, pero se decreta la inejecución puesto que la empresa se encuentra en concurso declarado desde 19/09/2012, y en base al art. 248.3 de la ley concursal dice que las acciones de ejecución deben realizarse ante el Juzgado Mercantil. Con lo cuál mi pregunta es que en base a esto no puede solicitar dicha deuda ante el FOGASA? y si fuera así que debe hacer para solicitar la ejecución al J. mercantil?. Gracias por vuestra atención.

### RESPUESTA 4

La ejecución ante el Juzgado mercantil la debe solicitar personándose ante él, pero en principio la ejecución quedará paralizada por el proceso concursal; en realidad, pues, lo que ha de hacer es instar el reconocimiento de la deuda con el trabajador a la administración concursal.

En cuanto a la posibilidad de solicitar del FOGASA el pago de las cantidades va a tener un problema, pues si la conciliación lo que hizo fue fijar una indemnización la misma no goza de garantía por el FOGASA que, conforme al art. 33.2 ET solo garantiza las indemnizaciones reconocidas en sentencia, auto, resolución administrativa o CONCILIACIÓN JUDICIAL. Por tanto no las reconocidas en conciliación ante el SMAC; si la conciliación hubiese sido judicial si puede solicitar del FOGASA el abono de la misma una vez haya obtenido la certificación de que el crédito del trabajador ha sido reconocido en el proceso concursal.



# LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL



**Pedro Agut**

Abogado de Unión de Mutuas

La L.O. 5/2010 de 22 de junio, de reforma del Código Penal, ha introducido la responsabilidad estrictamente penal de las personas jurídicas. Con su entrada en vigor el 23 de diciembre de 2010 se incorporó en el ordenamiento jurídico español un nuevo marco en el que las personas jurídicas son susceptibles de ser consideradas responsables desde un punto de vista penal. Esta responsabilidad es autónoma de las posibles consecuencias que se pudiesen derivar en la persona física.

Por tanto, ahora, junto con las ya existentes responsabilidades civiles y administrativas de las personas jurídicas, nos encontramos con esta nueva figura que se encuentra regulada en el artículo 31 bis del Código Penal.

## Finalidad de la reforma

Con esta colectivización de la responsabilidad penal, la tarea que se plantea a todos los actores jurídicos es realmente compleja y consiste en la nueva creación de un subsistema de derecho penal ad hoc, creador de un estatuto de responsabilidad penal de las personas jurídicas, que debe convivir con el tradicional, propio de las personas físicas.

Esta convivencia debe articularse tanto en el ámbito de la fundamentación de la responsabilidad, como en el de su medición (eximentes, circunstancias atenuantes y agravantes), y en el de las sanciones a aplicar.

Probablemente, la función básica de esta nueva regulación es “motivar a las personas jurídicas a que adopten medidas de organización internas con el fin de prevenir y detectar la comisión de hechos delictivos. A los administradores de una empresa les es más fácil evitar los hechos delictivos que cometan sus empleados y descubrirlos, que al Estado.” Como podremos observar más adelante, esta necesidad de control supondrá un fuerte impacto en las empresas, ya que éstas deberán tener los medios, ante un posible cumplimiento de un tipo penal, para justificar

que realmente lo ejercieron y que el ilícito cometido no es responsabilidad directa de la persona jurídica.

En este sentido, el “debido control” que la reforma exige se lleve a cabo en la persona jurídica, respecto de subordinados y empleados, se llevaría a cabo por una triple vía:

- vía preventiva: En ella, la empresa analiza los riesgos penales en que puede incurrir en atención a la actividad que se realiza, fija las normas y principios éticos por los que se rige, y fija expresamente las conductas prohibidas.
- vía de control: un segundo paso sería la fijación de instrumentos de control de dicho código de conducta previo, como por ejemplo, el nombramiento de personal responsable de la supervisión del cumplimiento, o la generación de un canal de denuncia al alcance de todo el personal, con garantía de anonimato.
- vía disciplinaria: finalmente, en el supuesto en que se lleve a cabo efectivamente el ilícito, la instauración de un catálogo de sanciones adecuadas (siempre dentro de la relación laboral).

La implantación de estos instrumentos, como indica la circular 1/2011 de la Fiscalía General, no exonera de responsabilidad a la persona jurídica. A pesar de ello, si la persona jurídica acredita que sus órganos de gobierno han adoptado las medidas exigibles para la prevención, la detección y la reacción ante posibles delitos, no debería imponérsele responsabilidad penal en el supuesto de que uno de sus empleados consiga burlar tales medidas y cometer un delito, opinión que parece recoger también la referida circular.

## Supuestos de imputación

Para la imputación de la responsabilidad, se parte del principio de que la actuación de determinadas personas físicas en la empresa podrá generar una responsabilidad

## 14\_aula técnica

de índole penal en la misma. El art. 31 bis. 1 CP establece un doble sistema, según el delito haya sido cometido por el administrador/representante legal o por el empleado:

- 1º Los delitos deben ser cometidos por los administradores de hecho o de derecho o por un representante legal.
- 2º Los delitos son cometidos en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las propias empresas por un empleado, incluyendo un fallo, en el control/supervisión de la persona jurídica.

En el primero de los casos, la actuación de los administradores de hecho o de derecho y de los representantes legales tiene que realizarse en provecho de la empresa, de forma que si se prueba que la actuación del autor se ha realizado solo en provecho propio y no de la empresa, esta última no será responsable.

Son administradores de derecho los miembros del órgano de administración (son aquellos que representan a la empresa conforme a la normativa societaria); siendo aplicable el artículo 209 de la Ley de Sociedades de Capital, RDL 1/2010, de 2 de julio, que dice: “la administración de la sociedad se podrá confiar a un administrador único, o a varios administradores que actúen de forma solidaria o conjunta o a un consejo de administración”.

Los administradores de hecho son “aquellos que ejercen de facto el mismo poder de decisión que el administrador de derecho, a través del cual ejecutan su voluntad. Se entiende que tal poder fáctico de imposición es propio de personas físicas”. Lo componen:

1. El personal de alta dirección (consejeros delegados, directores generales) que en las empresas, grandes y medianas, son los que gestionan y controlan la actividad de la sociedad. En grandes empresas divididas en varias secciones o divisiones, que operan con un notable grado de autonomía, sus directores generales son administradores de hecho, por mucho que siempre exista un poder de supervisión sobre su labor por parte del consejo de administración.
2. Los administradores ocultos, que gobiernan la empresa a través de testaferros.
3. Los administradores y directivos de la empresa madre en relación con las filiales.

El representante legal será la persona que ejerce la representación de la persona jurídica y que en las sociedades de capital se extiende a todos los actos comprendidos en el objeto social delimitado en los estatutos.

Junto al primer supuesto de imputación, existe un segundo, el de los delitos cometidos en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las empresas por un empleado, incluyendo un fallo, en el control/supervisión del mismo.

En las empresas medianas y, sobre todo en las grandes, el supuesto más habitual en la práctica será aquel en el que el hecho delictivo es cometido por un subordinado y no por los administradores o el personal de alta dirección, lo que provoca que la falta de compromiso de la administración de la empresa con la necesidad de un sistema de prevención y detección de hechos delictivos, se pueda llegar a entender por ausencia del “debido control” atendidas las circunstancias concretas de cada caso; este nuevo concepto es el que principalmente provoca la necesidad de implementación de un plan de prevención jurídica.

Utilizando las palabras del Código Penal, la acreditación de que se ha ejercido sobre los empleados el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso, exime de la imputación de responsabilidad penal a la empresa. Lo que se sanciona es precisamente la falta de control; acreditado el control adecuado, no existiría ilícito.

### Delitos susceptibles de ser cometidos por una persona jurídica

Únicamente puede exigirse responsabilidad penal a una persona jurídica respecto de aquellos delitos en que expresamente así se haya previsto en las disposiciones del Libro II del Código Penal, que son: Delito de tráfico y transplante ilegal de órganos humanos (art. 156 bis CP), delito de trata de seres humanos (art. 177 bis CP), delitos relativos a la prostitución y la corrupción de menores (arts. 187 a 189 CP), delito de descubrimiento y revelación de secretos (art. 197 CP), delitos de estafa (arts. 248 a 251 CP), delitos de insolvencia punible (arts. 257 a 261 CP), delito de daños informáticos (art. 264 CP), delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores (arts. 270 a 288 CP), delito de blanqueo de capitales (art. 302 CP), delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social (arts. 305 a 310 CP), delitos de tráfico ilegal o inmigración clandestina de personas (art. 318 bis CP), delitos contra la ordenación del territorio y el urbanismo (art. 319 CP), delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (art. 325 CP), delito de establecimiento de depósitos o vertederos tóxicos (art. 328 CP), delito relativo a las radiaciones ionizantes (art. 343 CP), delito de estragos (art. 348 CP), delito de tráfico de drogas (arts. 368 y 369 CP), delito de falsificación de tarjetas de crédito y débito y cheques de viaje (art. 399 bis CP), delitos de cohecho (arts. 419 a 427 CP), delitos de tráfico de influencias (arts. 428 a 430 CP), delito de co-



rupción en las transacciones comerciales internacionales (art. 445 CP) y delito de captación de fondos para el terrorismo (art. 576 bis CP).

### Circunstancias modificativas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas

El art. 31 bis CP establece un sistema tasado y propio de atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas: la confesión de la infracción antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra la persona jurídica; la colaboración en la investigación; la reparación o disminución del daño causado con anterioridad al juicio oral; y el establecimiento de medidas eficaces para prevenir y descubrir futuros delitos (la instauración previa de dichas medidas eximirá de responsabilidad, al existir el "debido control").

### Penas aplicables a las personas jurídicas

La pena principal y obligatoria en todos los delitos, es la multa.

Las accesorias y potestativas son: disolución de la persona jurídica; suspensión de las actividades; clausura de locales y establecimientos; prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito; inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social; e intervención judicial.

### Responsabilidad civil de la persona jurídica

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 116.3 CP, la responsabilidad penal de la persona jurídica llevará consigo su responsabilidad civil de forma solidaria con las personas físicas que fueren condenadas por los mismos hechos, remitiéndose a la regulación genérica del art. 110 CP en cuanto al contenido de la responsabilidad civil derivada del delito.

### Una mirada hacia el futuro: nuevo Proyecto de Reforma del Código Penal

El 23 de septiembre de 2013, el Consejo de Ministro ha aprobado el texto de un nuevo proyecto de ley de reforma del Código Penal, que ha pasado a las Cortes para su debate y aprobación.

Las novedades más significativas del mismo en relación con la responsabilidad penal de las personas jurídicas son:

- Implantación en empresas de modelos de organización y gestión que incluyan medidas de vigilancia y control idóneas para la prevención de delitos
- Requisitos de los modelos de gestión (manuales de prevención): Identificar las actividades que puedan generar riesgo de comisión de delitos; establecer los protocolos para la formación de la voluntad de la empresa, adopción de decisiones y ejecución de las mismas; modelos de gestión de los recursos financieros adecuados; obligación de informar de posibles riesgos o incumplimientos; establecer un sistema disciplinario adecuado; verificación periódica del modelo y sus eventuales modificaciones y actualizaciones; la supervisión del funcionamiento y cumplimiento de dicho modelo se confía a un órgano de la empresa pero con poder autónomo de iniciativa y control.
- Nuevo delito, castigado con penas de prisión e inhabilitación para el administrador o gerente, si se da un supuesto de conducta tipificada en la empresa y no se había implantado el modelo de gestión preventivo.

Como se ve, con esta nueva regulación, se da una vuelta de tuerca más a las exigencias legislativas respecto al grado de implantación en las empresas de la filosofía de la prevención en el ámbito penal./RL

Nosotros les protegemos

EMPRESA LIDER EN LA ADECUACION E IMPLANTACION DE LA LEY ORGANICA DE PROTECCION DE DATOS ( LOPD )

Adaptando tu empresa a la Ley de Protección de Datos

Además incluimos servicios de

- Asesoramiento permanente
- Defensa jurídica en vía administrativa en materia de Protección de datos
- Redacción de cláusulas de información y consentimiento
- Formación continua a trabajadores en materia de Protección de Datos



Tel.: 673.796.519  
e-mail: valencia@prodasva.org  
www.prodasva.org

# LA REFORMA LABORAL AMPLÍA SU CAUCE



**José Blas Fernández Sánchez**

Presidente de Honor del Excmo. Consejo Gral. de Colegios Of. de Graduados Sociales de España, Presidente del Excmo. Colegio Ofic. de Graduados Sociales de Cádiz y miembro de la Orden de San Raimundo de Peñafort

Las medidas tomadas como urgentes para la reforma del mercado laboral y aprobadas definitivamente por la Ley 3/2012, de 6 de Julio por las Cortes Generales, han llevado a cabo una importante adopción de nuevas directrices de flexibilidad interna por las empresas y han impulsado o equilibrado una nueva negociación colectiva en un marco más reposado de relaciones laborales, cosa que ha frenado el creciente ritmo de destrucción de empleo que venía existiendo en los años precedentes y que con ello se ha contribuido a un mejor ajuste de las relaciones laborales en España que han ahorrado miles de despidos, pese a que algunos no les ha gustado la moderación salarial que ha dado lugar con ello, pues no podemos olvidar el ritmo que desde el 2008 al 2012 estaba corriendo y destruyendo empleo.


El Gobierno de la nación ha publicado el pasado 21 de Diciembre un Real Decreto Ley de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (RDL 16/2013, de 20 de Diciembre), el cual tiene como objetivo favorecer la contratación y que ésta sea estable, mediante el contrato de trabajo a tiempo parcial, el de prácticas y el de tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores. Esto va a hacer que el trabajo a tiempo parcial se configure como un instrumento positivo para la flexibilidad de las empresas a la hora de organizarse en su tiempo de trabajo, cosa que va a dar lugar con esta modalidad contractual a una simplificación, pero en aumento, de esta medida de trabajo. Por lo tanto, en el contrato a tiempo parcial no podrán realizarse horas extraordinarias, salvo los supuestos del artículo 35.3 del Estatuto de los Trabajadores y sin embargo, el régimen de horas complementarias sólo se formalizaran con un pacto de éstas en el caso de contratos a tiempo parcial con una jornada de trabajo no inferior a diez horas semanales en su conjunto anual. También, se impone que el trabajador deberá conocer el día y la hora de estas horas complementarias pactadas con un preaviso mínimo de tres días, salvo que el Convenio Colectivo del sector diga otra cosa, debiendo registrarse día a día la jornada que los

trabajadores realicen y en caso de incumplimiento se presume que el contrato está celebrado a jornada completa, sin olvidar que las cotizaciones también van a variar gracias a la modificación de la Ley de Presupuestos para el 2014.

Esta nueva, pero importante ampliación de la reforma, va a hacerse sensible en el periodo de prueba de los contratos temporales y de duración determinada concertados por tiempo no superior a seis meses, donde este periodo de prueba no podrá exceder de un mes, teniendo especial incidencia en el contrato por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores a tiempo parcial, cosa que hasta ahora sólo se permitía a tiempo completo y pudiendo obtener bonificaciones con los jóvenes de entre 16 a 30 años, mayores de 45 años o mujeres en ocupaciones en las que el colectivo de ellas esté menos representado.

Esta ampliación de reforma va a tener incidencia en la base de cotización al régimen general de la Seguridad Social, pues establece que la misma, para todas las contingencias y situaciones amparadas en el mismo, incluidas las de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, estará constituida por la remuneración total, tanto en metálico como en especie y se excluye de la misma las asignaciones de la empresa destinadas a formación y estudios de los trabajadores, cuando tales estudios vengan exigidos por las actividades o las características de los puestos de trabajo.

En resumen, las medidas de este Real Decreto Ley van a favorecer la contratación estable y en contra de lo que muchos han predicado, si la situación económica va mejorando y el ritmo de desempleo y destrucción del empleo se está frenando, junto con una reactivación de la actividad económica, pues ya se ven los primeros signos de la misma para el próximo año, puede suponer un aumento en la creación de empleo del 0,2%, lo que supondría el final del prolongado ciclo que se inició en el año 2008./RL



**Grupo  
Glorieta**  
900 150 964  
[www.grupoglorieta.com](http://www.grupoglorieta.com)

Centro Acreditado por el S.E.P.E.  
Nº Censo 0300019588  
para la impartición de la formación teórica de los  
**CONTRATOS DE FORMACIÓN  
Y EL APRENDIZAJE**



# LA IMPUGNACIÓN PROCESAL DE LOS DESPLAZAMIENTOS

*Extracto del artículo elaborado por Pilar Palomino Saurina, Doctora en Derecho y Profesora Ayudante de la Universidad de Extremadura, publicado en la Revista Información Laboral 11/2013, de Editorial Lex Nova.*

## LA IMPUGNACIÓN PROCESAL

A través del procedimiento del artículo 138 de la Ley 36/2011, se impugnan las órdenes de traslado o desplazamiento del empresario, que pese a cumplir con los requisitos formales del artículo 40 ET no están justificadas. En concreto, el ámbito de actuación del proceso abarcará:

- a) La decisión empresarial de traslado individual del trabajador, de conformidad con el artículo 40.1 ET.
- b) La decisión empresarial de traslado del trabajador cuando sea colectiva, en la parte que afecta al trabajador, conforme a lo previsto en el artículo 40.2 ET, y sin perjuicio de la demanda de conflicto colectivo que se pueda interponer contra ella.
- c) La decisión empresarial de desplazamiento del trabajador, de acuerdo con el artículo 40.4 ET.

Sin embargo, es destacable que no es posible utilizar el cauce procesal del artículo 138 para impugnar las decisiones empresariales que supongan un traslado o desplazamiento si éstos quedan al margen del artículo 40 ET. Como tampoco servirá para reclamar otras cuestiones relacionadas con la movilidad geográfica como dietas o indemnizaciones que deberán seguir el cauce del proceso ordinario.

## 1. CARACTERÍSTICAS Y DESARROLLO DEL PROCESO

### 1.1. La demanda

El inicio del proceso se produce mediante la presentación de la correspondiente demanda ante el Juzgado de lo Social, la cual debe contener los requisitos generales que recoge el artículo 80 de la Ley 36/2011. Ésta se debe presentar en el plazo de caducidad de los veinte días hábiles siguientes a la notificación por escrito de la decisión de traslado o desplazamiento a los trabajadores o a sus representantes, conforme a lo dispuesto en el artículo 59.4 ET. Y en ésta deberá citarse expresamente a aquellos trabajadores que deben ser llamados al proceso, sobre los cuales se alega la preferencia en el traslado, y a los representantes de los trabajadores que hubieran acordado con el empresario el traslado.

En el suplico de la demanda el trabajador pedirá que la sentencia declare injustificada la medida empresarial o bien la nulidad de aquélla por haberse adoptado en fraude de ley, aunque también pueden alegarse como motivos el incumplimiento de los requisitos formales y procedimentales. Sin embargo, la impugnación de la orden por esta vía procesal no supone la suspensión de los efectos de la decisión empresarial.

La legitimación activa recae sobre el trabajador afectado por el traslado o desplazamiento. Mientras que la legitimación pasiva, inicialmente, corresponde al empresario que toma la decisión de modificar las condiciones laborales al trabajador, aunque en ocasiones esta posición procesal se extiende a otros sujetos como los representantes de los trabajadores cuando el traslado cuenta con la conformidad de aquéllos.

### 1.2. Desarrollo del proceso

Admitida la demanda, la vista debe fijarse dentro de los cinco días siguientes, atendiendo al carácter urgente del procedimiento. Una vez señalado el acto de celebración del juicio el proceso sigue la tramitación precisada en el artículo 89 de la Ley 36/2011, en la medida en que con arreglo al artículo 102 del mismo texto legal serán de aplicación las disposiciones establecidas para el proceso ordinario con carácter subsidiario a la regulación específica, que se concreta en tres fases diferenciadas: alegaciones, pruebas y conclusiones. En este sentido es necesario señalar que en el proceso de movilidad geográfica no se hace mención expresa al acto de conciliación judicial previsto en el proceso ordinario, pero resulta de aplicación por el carácter subsidiario de la regulación de este proceso en las modalidades procesales. En este trámite, que se lleva a cabo según lo dispuesto en el artículo 84, el juez puede aprobar el acuerdo al que lleguen las partes.

Es destacable que el apartado 4 del artículo 138 de la Ley 36/2011 establece la preferencia del proceso colectivo respecto al individual, por lo que si iniciado el proceso individual se plantea demanda de conflicto colectivo contra la decisión empresarial, aquél se suspende en su tramitación hasta la resolución de éste. No obstante, no hay suspensión del proceso individual si el empresario y los representantes de los trabajadores llegan a un acuerdo una vez iniciado el proceso individual.

### 1.3. La sentencia

La sentencia deberá ser dictada en el plazo de cinco días y será inmediatamente ejecutiva. Además, contra ésta no procederá ulterior recurso, salvo en los supuestos de movilidad geográfica previstos en el apartado 2 del artículo 40 ET.

El contenido de la sentencia debe decidir sobre la justificación de la medida empresarial. Según se establece en el artículo 138.7 de la Ley 36/2011, la sentencia que se dicte en este proceso puede dar lugar a tres tipos de fallo diferentes. Esto es: a) declarar justificada la decisión empresarial; b) declarar injustificada la decisión empresarial, y c) declarar la nulidad de la decisión empresarial./RL

## EL TS DA LA RAZÓN A UN TRABAJADOR CONDENADO A NO PERCIBIR EL PARO POR COINCIDIR CON LOS SALARIOS DE TRAMITACIÓN NO PERCIBIDOS

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha dado la razón a un trabajador contra el Servicio Público de Empleo Estatal, por querer anularle la prestación de desempleo y reclamarle el abono de los meses percibidos por una cuestión de coincidencia en el tiempo de los salarios de tramitación de la empresa que le despidió y de las prestaciones por desempleo.

La sentencia, de la que ha sido ponente Miguel Ángel Luelmo Millán, especifica en relación al cobro de ambas pagas, que “el art. 209.5.c) LGSS se refiere a los supuestos en que en el proceso de despido debiera haberse producido la readmisión, pero ésta no se produjo. De ahí que el precepto se refiere al “percibo de prestaciones por parte del trabajador si no las estuviera percibiendo...”. La Sala dice que sólo en el caso de estar percibiéndolas, se inicia lo que se denomina la “restauración de incompatibilidad”.

Por ello, el Supremo no considera indebidas las prestaciones de desempleo, puesto que en este caso “el trabajador llevó a cabo de modo puntual toda la actividad procesal a su alcance para la ejecución de la sentencia que le había reconocido el derecho a tales salarios, acudiendo asimismo ante el FOGASA, tras ser declarada insolvente la empresa”.

## UGT DENUNCIA QUE LAS MUJERES EN ESPAÑA NECESITAN 84 DÍAS MÁS DE TRABAJO PARA COBRAR EL MISMO SALARIO QUE LOS HOMBRES

La Secretaria para la Igualdad de UGT, Almudena Fontecha, en la presentación del informe de UGT “El empleo no impide el empobrecimiento de las mujeres”, realizado con motivo del Día de la Igualdad Salarial manifestó que “si realmente este país no quiere cometer un suicidio, desde el punto de vista social, tiene que hacer lo que han hecho otros países en políticas de igualdad: favorecer e incrementar la tasa de actividad de las mujeres y hacer políticas públicas que favorezcan la conciliación, en ningún caso que vayan en detrimento de las posibilidades de empleo, ni de calidad del empleo de las mujeres”.

La Secretaria para la Igualdad afirmó que la brecha salarial se sitúa ya en un 22,99% de media anual, incrementándose un 0,5% respecto al año anterior “por lo que las mujeres españolas tendríamos que trabajar 84 días más que los hombres para percibir el mismo salario”.

Fontecha ha resaltado que la crisis no solo ha empeorado las circunstancias de las mujeres sino que oculta su posición en el mercado de trabajo, pues parece afectar más a los hombres. Sin embargo, hay más mujeres inactivas que hombres, mayor nivel de paro, mayor precariedad y menos ocupación de las mujeres respecto a los hombres. La reforma laboral ha reforzado, además, las desigualdades estructurales del mercado de trabajo y ha empeorado la economía

Respecto a la jubilación, si la diferencia salarial se perpetuara en el tiempo, supondría que las mujeres tendrían que trabajar de media 47 años y 2 meses para cobrar la misma pensión de jubilación que un hombre que trabaje los 38,5 años, para poder acceder al 100% de la pensión. Además el 71,81% de las mujeres con una pensión de jubilación percibe unos ingresos igual o por debajo del SMI, mientras que en el caso de los hombres sólo un 24,48% se encuentra en la misma situación.

## CCO Y UGT SE CONCENTRAN ANTE EL FOGASA Y LAS DELEGACIONES DEL GOBIERNO

Varios miles de personas se movilizaron el pasado 13 de febrero ante las oficinas del FOGASA y las Delegaciones del Gobierno en todo el país para exigir una solución a la grave situación en la que se encuentra este organismo: su plantilla disminuye mientras, paralelamente, el trabajo crece como consecuencia de la crisis económica.

CCOO y UGT reclaman un plan de actuación para solucionar la situación de los trabajadores despedidos que no pueden cobrar sus indemnizaciones por la acumulación de expedientes sin resolver.

La privatización en septiembre de la bolsa de expedientes atrasados que acumulaba el organismo no ha evitado que el atasco siga aumentando. Si en septiembre el retraso se cifraba en unos 180.000 casos

por resolver, ahora los expedientes acumulados son ya 214.000. Los sindicatos denuncian que la contratación de la empresa pública Tragsatec (filial del grupo Tragsa), que costó al Ministerio de Empleo 3,5 millones de euros, solo ha servido para resolver entre 2.500 y 3.000 expedientes en cerca de cuatro meses.

El volumen de nuevos expedientes ha vuelto a superar la capacidad del organismo, que cuenta con una plantilla de 326 personas repartidas por todas las provincias. En Madrid y Barcelona, el plazo medio de resolución de un expediente es de 18 meses.

## EL TC AVALA LA REFORMA LABORAL

El Pleno del Tribunal Constitucional ha avalado la constitucionalidad de dos aspectos de la reforma laboral -incluidos en el Real Decreto-ley 3/2012 de 10 de febrero de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral- que han sido cuestionados por el Juzgado de lo Social número 34 de Madrid.

En un auto aprobado por mayoría, el Pleno del TC afirma que “las dudas de constitucionalidad expuestas resultan notoriamente infundadas”; asegura que la redacción dada por el decreto-ley a los preceptos cuestionados “responde a una opción de política legislativa que, desde la estricta perspectiva constitucional (...) no genera quiebra o lesión en los derechos constitucionales invocados”; y recuerda que “no es suficiente la mera discrepancia política” para tachar una norma de “arbitraria”. Considera, además, que el Gobierno ha cumplido los requisitos que la ley le exige para legislar por decreto-ley.

El auto, del que ha sido ponente el magistrado Enrique López, cuenta con los votos particulares de los magistrados Fernando Valdés Dal-Ré, Luis Ignacio Ortega, Adela Asua y Juan Antonio Xiol.

El TC centra su análisis en los dos únicos preceptos respecto de los cuales el órgano judicial ha argumentado sus dudas de constitucionalidad: El apartado 2 de la disposición transitoria quinta y el art. 18.Ocho del Real Decreto-ley 3/2012 (salarios de tramitación)./RL

# Novedades de la Sala IV del Tribunal Supremo



Mª Luisa Segoviano Astaburuaga  
Magistrada Sala IV del Tribunal Supremo

## XII ÚLTIMAS SENTENCIAS DE LA SALA IV

STS de 25 de noviembre de 2013, recurso de casación 52/2013 **Despido colectivo de hecho. Existe si en el periodo de 90 días las extinciones a iniciativa del empresario exceden de los umbrales del artículo 51.1.1º ET:**

“Partiendo de estos preceptos, hay que concluir que tanto los despidos disciplinarios en los que se reconoció la improcedencia en transacciones judiciales o extrajudiciales, como los despidos objetivos en los que se firmaron finiquitos aceptando el efecto extintivo mediante acuerdos también de naturaleza transaccional, no se convierten en extinciones por mutuo acuerdo o en dimisiones, al margen de la intervención del empleador. Por el contrario, siguen siendo despidos, es decir, extinciones adoptadas “a iniciativa del empresario” y que se producen además “por motivos no inherentes a la persona del trabajador”, pues no deriva de la persona del trabajador un despido para el que se alega una causa objetiva vinculada al interés empresarial, ni puede imputarse a la conducta personal del trabajador un despido disciplinario que se reconoce como improcedente. La transacción no altera la naturaleza del acto del despido, pues solo actúa poniendo fin al pleito provocado por esa decisión empresarial (art. 1809 del Código Civil). Por ello, no se ha infringido este precepto, ni el art. 1815 del mismo Código sobre el alcance del negocio transaccional y la disposición de derechos que en ella se establece.

En este punto debe precisarse que la sentencia recurrida se limita a establecer la nulidad del despido colectivo, sin entrar, dada la naturaleza de este proceso, en una decisión sobre los efectos que los mencionados acuerdos puedan tener para los trabajadores afectados por los mismos, pues ésta es materia propia de un proceso individual. De ahí que tampoco haya infracción alguna de los artículos 1254 y 1255 del Código Civil, sobre la existencia y contenido del contrato.

**QUINTO.-** No desconoce la Sala que en sus sentencia de 22 de enero de 2008 y en otras posteriores, como las de 22 y 26 de febrero, 14 de mayo, 15 de julio y 30 de septiembre

de ese año, se sostiene que los despidos colectivos “exigen necesariamente para su existencia la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción”, de forma que “para la existencia de un despido colectivo no basta, en forma alguna, con el hecho de que varios trabajadores hayan sido despedidos al mismo tiempo, aunque el número de esos trabajadores supere, incluso con holgura, los topes que fija el 51.1 del ET, sino que además es absolutamente preciso que esos ceses sean debidos a alguna causa económica, técnica, organizativa o de producción”. Pero esta doctrina ha sido revisada por las sentencias de 3 julio y 8 de julio de 2012, en las que se reconoce que, si bien el art. 51 del ET parece vinculado a un elemento causal que se refiere la existencia de causas económicas, técnicas, organizativas y productivas, lo cierto es que en la configuración final de esta modalidad extintiva resulta determinante el elemento cuantitativo, pues el citado artículo, después de establecer en el párrafo primero de su número 1 los denominados umbrales numéricos que, al combinarse con el periodo de referencia, delimitan el alcance de la decisión colectiva, prevé en su párrafo quinto que para el cómputo del número de extinciones, a efectos de establecer la existencia de un despido colectivo y aplicar las garantías de procedimiento, deben tenerse en cuenta no solo las extinciones por las causas ya mencionadas, sino “cualesquiera otras extinciones producidas en el periodo de referencia por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distintos de los previstos en el párrafo c) del apartado 1 del art. 49 de esta Ley”; párrafo éste que se refiere a la extinción de los contratos temporales por vencimiento del término.

En el mismo sentido se pronuncia la Directiva CE 98/59 cuando en su art. 1.1) a) define los despidos colectivos como “los efectuados por un empresario, por uno o varios motivos no inherentes a la persona de los trabajadores” cuando el número de los despidos alcance el número aplicable a estos efectos.



## 20\_jurisprudencia

De ahí que del ámbito del despido colectivo solo se excluyan las extinciones en virtud de motivos inherentes a la persona del trabajador -entre ellos, los derivados de la conducta en el orden disciplinario- y las que se produzcan por cumplimiento del término.

Por ello, si un despido disciplinario -en principio, vinculado a la conducta del trabajador, como ya se ha dicho- se declara improcedente y, pese a ello, el contrato se extingue, el cese no podrá ser excluido del cómputo a efectos del despido colectivo, como tampoco podrá serlo, la falsa alegación del vencimiento del término en un contrato que no es temporal. En consecuencia, los despidos disciplinarios que en el presente caso se reconocieron improcedentes son computables a efectos de los umbrales del art. 51.1 del ET y lo mismo ocurre con los despidos por causas objetivas para los que también se admitió su improcedencia y ello con independencia de lo que dispone el párrafo sexto del nº 1 del art. 51 ET.

También es conveniente recordar que el procedimiento de despido colectivo, que contiene garantías que han de vincularse con el orden público laboral, no es disponible para el empresario, de forma que este no puede optar por aceptar las consecuencias de la improcedencia para evitar el mencionado procedimiento. Así lo reconoce el apartado b) del art. 124.2 de la LRJS y antes el art. 124 de la LPL y así lo ha declarado también la Sala en la sentencia ya citada de 8 de julio de 2012, en la que se dice que “el empresario no puede legítimamente optar -para extinguir un número de contratos de trabajo que alcancen los umbrales del art. 51.1 ET - entre seguir el oportuno ERE con extinción indemnizada de 20 días año/servicio o bien acudir al cese ordinario de los mismos trabajadores y abonar una indemnización de 45 días año/servicio, pues los plurales intereses en juego [...] le imponen preceptivamente que haya de seguir el cauce colectivo que contempla el citado art. 51 ET”.

**STS de 26 de diciembre de 2013, recurso de casación 28/2013 Despido colectivo de la Sociedad S. Existencia de acuerdo en el periodo de consultas. Ejercicio de la acción por la empresa para declarar ajustada a derecho la decisión extintiva. Entrada en el proceso como intervinientes litisconsorciales de determinados trabajadores despedidos, no procede. Inadecuación del procedimiento colectivo del art. 124 de la LRJS cuando no hay ningún sujeto colectivo que se oponga al despido colectivo:**

“Para resolver el problema planteado hay que comenzar afirmando que la Sala entiende que no es posible la entrada de trabajadores individuales en un proceso colectivo, como es el proceso del art. 124 Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, tanto en su regulación general, como en la especial del número 3 de este artículo. Se trata de una modalidad procesal, que es, desde luego, una variante del proceso colectivo, tanto por su objeto que se refiere a los pronunciamientos de carácter general que relaciona el número 2 de este precepto, como por el propio contenido de la sentencia que el propio art. 124.3

define como declarativa. Así se desprende además con toda claridad de las reglas de legitimación de los números 1 y 3 del artículo. Para el proceso colectivo de impugnación están activamente legitimados los representantes legales o sindicales de los trabajadores y para el proceso de reconocimiento de la procedencia también, aunque pasivamente, los representantes de los trabajadores.

Esta es la regla general en todos los procesos colectivos, como puede verse en los artículos correspondientes de la LRJS y en el propio art. 124 en los preceptos que acaban de citarse. Así se ha mantenido de forma uniforme por la jurisprudencia y por la doctrina científica. Entre nuestras sentencias pueden citarse las de 15 de diciembre de 2000, 14 de junio de 2002 y 1 de junio de 2004, que relacionan otras anteriores. La sentencia citada en último lugar señala que “ si bien es cierto que la cuestión sustancial debatida en el presente conflicto afecta, sin duda alguna, de forma preponderante, al colectivo de trabajadores prejubilados, no lo es menos, sin embargo, que ninguno de ellos, a título individual, se halla legitimado para comparecer en este procedimiento” y la sentencia de 22 de diciembre de 2000 recuerda, con cita de las sentencias de 2 de julio de 1997, 26 de diciembre y 17 de noviembre de 1999, que en el proceso de conflicto colectivo sólo pueden figurar como demandantes o demandados sujetos colectivos. La STC 12/2009 ha ratificado este criterio en un supuesto en que un trabajador individual trataba de entrar en un proceso colectivo sobre la impugnación de una convocatoria de plazas en la que participaba. Dice el Tribunal Constitucional que la propia configuración del objeto del proceso “explica que el litigio se sustancie siempre entre entes colectivos o de dimensión colectiva, entre los que se incluyen los empresarios”, pero no los trabajadores.

La apertura a los trabajadores individuales, aun en el supuesto de que se limitara a los casos de ausencia de la representación colectiva, desestabilizaría el proceso y sin ninguna duda el propio resultado de la negociación en el periodo de consultas, pues, cuando los representantes colectivos hubieran llegado a un acuerdo, podría abrirse una impugnación colectiva por parte de trabajadores individuales que tendría la posibilidad de cuestionar no solo su despido, sino *todos* los despidos acordados. La desestabilización del acuerdo en el periodo de consultas es grave. Pero la del propio proceso no lo es menos. El presente caso lo muestra con claridad. Los trabajadores afectados no han sido demandados, ni podían serlo. Han entrado en el proceso de forma sucesiva en distintos momentos del desarrollo del mismo, provocando crisis procesales. Además esa comparecencia no podría estructurarse, porque: 1º) la demanda no se dirige contra los trabajadores individualmente sino que su entrada en el proceso se produce espontáneamente; 2º) tampoco podría aplicarse la coordinación a través de la representación común del art. 19 LRJS, porque no son demandantes y no han sido demandados, por lo que en principio no pueden ni siquiera organizarse como grupo por la vía del art. 19 LRJS.

Una entrada de estas características convertiría los procedimientos colectivos del art. 124 LRJ en procesos plurales masivos con grave quebranto de su urgencia, que es esencial para lograr una rápida decisión sobre los despidos colectivos. Es cierto que las causas de impugnación quedarían limitadas a las de carácter general que contempla el nº 2 del art. 124. Pero esto no impide que en la práctica se propongan otras causas de impugnación, que tendrán que rechazarse, como muestra también el presente caso.

Sin embargo, esta solución, tan costosa en términos de eficiencia y de celeridad, no evitaría el efecto que ha tratado de eludir la solución aplicada por la Sala de Cantabria. Ese efecto consiste en que, a través de la acción declarativa del art. 124.3 LRJS, puede originarse un proceso sin contradicción real que, sin embargo, desemboque en una decisión sobre la procedencia de los despidos, decisión que tendría efecto positivo de cosa juzgada en los procesos individuales. Es claro que esta consecuencia es extraordinariamente grave, pues se vulnerarían los principios esenciales del proceso ya mencionados y se crearía para los trabajadores afectados una situación de indefensión.

Pues bien, la apertura del proceso a los trabajadores singularmente considerados no puede eliminar por sí misma este efecto, porque para evitarlo sería necesario que los trabajadores tuvieran un conocimiento pleno de la existencia del proceso y no sólo el conocimiento indirecto que puede derivar del artículo 124.9.2º LRJS, que además solo lo prevé "a efectos de la notificación de la sentencia". De esta forma, no hay una garantía plena de que los trabajadores conozcan la existencia del proceso y, desde luego, no conocerán si en el mismo hay o no un sujeto colectivo que se oponga efectivamente a la pretensión de la empresa.

La resolución de instancia ha fundado en el art. 13 de la LEC su decisión de admitir en el proceso a los trabajadores individuales. Este precepto es, desde luego, aplicable, con adaptaciones en el proceso social, pero siempre que el tipo de proceso lo permita. No podrá aplicarse, por tanto, para abrir a los trabajadores individualmente considerados los procesos que tienen por mandato de la ley una legitimación colectiva cerrada, como es el caso del proceso de conflicto colectivo (art. 154 LRJS) o el de impugnación colectiva del convenio (art. 165.1.a) LRJS). El proceso de impugnación colectiva del despido es un proceso con legitimación colectiva cerrada, como se desprende de los números 1 y 3 del art. 124 LRJS.

**TERCERO.-** De lo que acaba de exponerse se deduce que no puede admitirse la existencia de un proceso de impugnación colectiva del despido si no existe un sujeto colectivo que se oponga al despido y que esté en condiciones de hacerlo efectivamente en el proceso. La razón es clara. Si no hay sujeto colectivo en la posición de demandado y no es posible la entrada de los trabajadores individuales, hay que excluir el proceso del art. 124 LRJS, porque en estas condiciones, y, como ya se ha dicho, se puede producir un proceso sin contradicción real del

que derive una eventual decisión sobre la procedencia de los despidos que tendrá efecto positivo de cosa juzgada en los procesos individuales. Los trabajadores quedan sin posibilidad efectiva de defensa, pues en el proceso individual la sentencia colectiva lograda sin oposición será vinculante (art. 124.3, *in fine*, y 13 b). También se ha señalado ya la gravedad de estas consecuencias y la vulneración de los principios esenciales del proceso.

En el presente caso se ve esta situación con claridad: el comité de empresa firmó el acuerdo, con lo que, como señala el Ministerio Fiscal en su acertado informe, no podrá impugnar el despido, salvo que combata el propio acuerdo por vicios del consentimiento. No hay otro sujeto colectivo que se oponga, ni la demandante lo designa. Luego, si no entran los trabajadores individualmente, nadie se va a oponer a su pretensión, mientras el fallo favorable que pueda obtenerse va a determinar el sentido de los pronunciamientos en los procesos individuales en los que sí que habrá contradicción. Alega la empresa que ha demandado al comité de empresa y a los miembros de la comisión que firmaron el acuerdo, como exige el art. 124.4 LRJS, pero este precepto se refiere a la modalidad ordinaria del art. 124 de LRJS; no a la modalidad de su nº 3. El precepto se refiere además a los sujetos colectivos que han firmado el acuerdo (órgano de representación unitaria, secciones sindicales, sindicatos); no a las personas físicas que en representación de éstos firmaron. Por otra parte, ya se ha dicho que el comité de empresa tiene la legitimación pasiva limitada cuando ha firmado el acuerdo y de hecho no ha comparecido como tal para oponerse a la demanda y en todo caso la legitimación ha de referirse a un sujeto colectivo, no a personas físicas cualquiera que sea su relación con el periodo de consultas o con el acuerdo en el mismo".

**STS de 26 de diciembre de 2013, recurso 2315/2012. Accidente in itinere: Lo es el que acontece al regresar del domicilio familiar, el domingo por la tarde, al lugar donde el trabajador reside, por razón de trabajo, para incorporarse a la empresa al día siguiente:**

"QUINTO.- Ahora bien, en casos como el presente y revisando criterios anteriores más estrictos, como el de la sentencia de 29 de septiembre de 1997, hay que entender que el trayecto en el que se ha producido el accidente no queda fuera del art. 115.2.a) de la LGSS. En primer lugar, porque el domicilio del que se parte se define en los hechos probados de la sentencia de instancia como el domicilio del trabajador -sudomicilio- frente al lugar de residencia por razones laborales ("donde vivía durante los días laborables de la semana", según dice el hecho probado segundo), lo que permite concluir que es aquél el domicilio propiamente dicho como "sede jurídica de la persona" del art. 40 del Código Civil, sede en la que, junto al hecho material de residencia -que persiste, aunque, por razones de trabajo, ésta se traslade temporalmente a otro lugar- aparece el elemento intencional (*elanimus manendi*) de querer continuar residiendo en ese lugar, elemento intencional que se expresa objetivamente mediante una conducta signifi-

## 22\_jurisprudencia

cativa: la vuelta periódica al mismo cuando las obligaciones de trabajo lo permiten. En segundo lugar, porque la interpretación de las normas debe adaptarse a la realidad social, como impone el art. 3 del Código Civil, y ésta a la vista de la evolución de las nuevas formas de organización del trabajo y de la propia distribución de éste en el hogar familiar está imponiendo unas exigencias de movilidad territorial que obligan a los trabajadores a ajustes continuos en el lugar del trabajo, ajustes que no siempre pueden traducirse en un cambio de domicilio y que tienen en muchos casos carácter temporal por la propia naturaleza del contrato o del desplazamiento. Todo ello determina que, si se quiere respetar la voluntad del legislador en los tiempos presentes, habrá que reconocer que en supuestos como el presente a efectos del punto de partida o retorno del lugar de trabajo puede jugar, según las circunstancias del caso, tanto el domicilio del trabajador en sentido estricto, como la residencia habitual a efectos de trabajo.

De esta forma, hay que apreciar que en el caso decidido concurren los elementos que definen el accidente in itinere. En efecto, se aprecia el elemento teleológico, porque la finalidad principal del viaje sigue estando determinada por el trabajo, puesto que éste fija el punto de regreso y se parte del domicilio del trabajador en los términos ya precisados. Está presente también el elemento cronológico, pues aunque el accidente tiene lugar a las 21,15 horas del domingo cuando el trabajo comenzaba a las 8 horas del lunes, lo cierto es que se viajaba desde un punto que ha sido definido como el domicilio del trabajador hasta el lugar de residencia habitual y el hacerlo a aquella hora, para después de un descanso, poder incorporarse al día siguiente al trabajo ha de considerarse como una opción adecuada. Y es que, aunque el accidente se produce en un itinerario cuyo destino no es el lugar del trabajo, ese dirigirse a la residencia laboral no rompe la relación entre trayecto y trabajo, pues se va al lugar de residencia laboral para desde éste ir al trabajo en unas condiciones más convenientes para la seguridad y para el propio rendimiento laboral”.

**STS de 11 de diciembre de 2013, recurso 1164/2013. El inicio de la prescripción para reclamar daños y perjuicios por IPT, derivada de enfermedad común, ha de situarse en la fecha de firmeza de la resolución judicial que declara el grado incapacitante:**

“SEGUNDO.- 1.- Señala -con razón- El Ministerio Fiscal que la cuestión suscitada en el presente recurso ya sido decidida por la Sala en diferentes ocasiones anteriores a la decisión recurrida, porque -en efecto- reiteradamente hemos indicado [ SSTS SG 10/12/98 -rcud 4078/97; 12/02/99 -rcud 1494/98-; 06/05/99 -rcud 2350/97-; 22/03/02 -rcud 2231/01-; 20/04/04 -rcud 1954/03-; 04/07/06- 834/05-; 12/02/07-4491/05-; y 21/06/11 -rcud 3214/10-] que:

a).- El plazo de prescripción aplicable a las reclamaciones de indemnización de daños y perjuicios atribuibles a la empresa y derivados de accidente de trabajo o de enfermedad profesional es -efectivamente- el de un año, previsto en el art.

59.2 ET; y la fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción de todas las acciones, según dispone el art. 1968 CC, se inicia desde el momento en que pudieron ser ejercitadas.

b).- Aunque el «dies a quo» para reclamar tal responsabilidad empresarial se sitúa cuando la acción puede ejercitarse, ello no necesariamente equivale al momento en que acaece el AT o al del alta médica en el mismo o en la EP, «que expresará el parecer del facultativo que lo emite y cuya comprensión para la generalidad de los beneficiarios será de difícil entendimiento, dados los términos científicos que en tales documentos deben utilizarse»; como tampoco se inicia en la fecha en que se impone el recargo por infracción de medidas de seguridad; en igual forma que los «procesos penales deducidos a consecuencia de un accidente de trabajo, impiden que pueda comenzar a correr el plazo prescriptivo de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios derivada de ese accidente».

c).- En puridad, el plazo «no puede iniciarse hasta que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico». Y cuando se sigue un procedimiento judicial para la fijación de las lesiones padecidas, el plazo sólo comienza a correr desde que el mismo se agota, porque la resolución del INSS en vía previa «no fue firme hasta que recayó la citada sentencia de la Sala de lo Social, y sólo desde tal firmeza se pudo iniciar el cómputo del referido plazo prescriptivo», «pues sólo hasta ese momento se supo con certeza cuáles eran las dolencias y secuelas que el actor padece a consecuencia del accidente de autos»; y «obviamente, la solución sería otra si la parte se aquietase a la resolución administrativa de la Gestora respecto de la incapacidad reconocida, ya que en tal caso habría que estar el informe propuesta». Y en consecuencia, tal conocimiento -pleno y cabal- solamente se produce en la fecha en que se ha dictado la correspondiente resolución firme en proceso de IP, que es «cuando el beneficiario conoce cuáles van a ser las consecuencias que las secuelas le van a producir y cuáles los perjuicios que de ellas se van a derivar. Por tanto debe ser el momento de conocimiento de esta resolución el punto de partida para el ejercicio de la acción de daños y perjuicios».

d).- A mayor abundamiento, esta tesis viene reforzada también por el hecho de que «existe un solo daño que hay que compensar o indemnizar» por las distintas reclamaciones y que «debe existir también, en principio, un límite en la reparación del daño», de modo que «del importe total de los daños han de deducirse las cantidades que, por prestaciones de la Seguridad Social, haya podido percibir el beneficiario y éstas cantidades no son conocidas hasta tanto sea firme la resolución que declara la invalidez del beneficiario, pues antes se ignorarán las cantidades a deducir del total importe de los perjuicios sufridos por el trabajador accidentado» [así, STS SG 02/10/00 -rcud 2393/99-; 08/04/02 -rcud 1964/01-; 03/06/03 -rcud 3129/02-; y 30/01/08 -rcud 414/07-]”.**RL**



# Comentarios de actualidad sobre impuestos

**Antonio Morillo Méndez**

Abogado Tributarista

Ex-Inspector de Hacienda del Estado.

Dos son las cuestiones que parece necesario traer hoy a colación, sobre las que nos ilustra el Tribunal Supremo, creador de jurisprudencia en sus reiteradas sentencias sobre los mismos hechos y en virtud de idénticos fundamentos.

1.- Tema traído y llevado, en los últimos años, el de la deducibilidad por las sociedades de las retribuciones de su/s administrador/es. Habíamos llegado a la conclusión de que hay que ver qué dicen los estatutos, pero la STS de 2 de enero de 2014, recurso 4269/2012, nos dice que no hay que ser tan cortos de vista. Concretamente en su FJ quinto, letra B), nº 6º, después de apelar al principio de legalidad y a remitirse al Código de Comercio y a la legislación vigente en el I. sobre Sociedades, nos dice lo siguiente:

“La cuestión, por tanto, no se centra en la “necesariedad” del gasto como a veces se pretende, sino en su “legalidad”, que, ha de inferirse de las normas que rigen la materia de las retribuciones de los Administradores en los respectivos textos que las regulan. Tal legalidad hay que entenderla referida, como también hemos señalado, no sólo a los Estatutos sino a los límites que de la totalidad del ordenamiento jurídico pueden inferirse a la vista de las circunstancias concurrentes”.

2.- Otra cuestión candente es la de las actuaciones inspectoras y su trascendencia en orden a la posible prescripción de alguno

o algunos de los ejercicios comprobados. Al respecto, la STS de 5 de junio de 2013, recurso 2709/2011, interpuesto por la Administración General del Estado contra SAN de 30 de marzo de 2011, recurso 106/2008, relativo al Impuesto sobre Sociedades y año de 1998, tras examinar la prescripción estimada por la A. Nacional por improcedencia del acuerdo de ampliación de actuaciones dictado por el Inspector Jefe, por insuficiente motivación y por extemporaneidad (acuerdo posterior a los doce meses), nos viene a decir que la improcedencia de ampliación por otros doce meses complementarios determina tales consecuencias, al declarar en su FJ quinto:

“En efecto, consistiendo la regularización contenida en el acta de inspección, extendida a la recurrente, como sucesora de -----, S.A, en incorporar en la base imponible del Impuesto sobre Sociedades del periodo 1 de Enero a 31 de Octubre de 1998 la diferencia entre el valor de mercado de los elementos transmitidos por la sociedad absorbida con motivo de la fusión y su valor contable, y contando la Inspección desde la primera diligencia levantada con fecha 4 de Noviembre de 2002, con la copia de la escritura de fusión y escisión y acta complementaria, y con la valoración de los inmuebles desde el 1 de Diciembre de 2003 y, por tanto, antes de que se produjera la propuesta de ampliación, resulta patente la insuficiencia de las circunstancias justificativas contenidas en el acuerdo de ampliación” .RL

## Bolsa de Trabajo Enero-febrero 2014



FECHA	PUESTO	TIPO EMPRESA	CANDIDATOS PERFIL
08/Enero	TÉCNICO PROGRAMA GESTIÓN DE NÓMINAS	EMPRESA INFORMÁTICA	18
13/Enero	GRADUADO SOCIAL	EMPRESA ALIMENTACIÓN	10
14/Enero	GRADUADO SOCIAL	ASESORÍA	37
10/Febrero	ASESOR FISCAL Y CONTABLE	ASESORÍA	2



JUSTICIA

## ¿AÚN NO CONOCE SANTANDER JUSTICIA?

Un servicio exclusivo del Banco Santander para profesionales del mundo de la Justicia.

Descubra todas las ventajas.



Queremos  
**ser tu banco**

 **Santander**  
un banco para tus ideas

bancosantander.es  
bsan.mobi