

Jurisprudencia social

DECLARACION DE NULIDAD DEL INCISO FINAL DEL ARTICULO 4.º DEL DECRETO 3677/1970, DE 17 DE DICIEMBRE

El inciso final del artículo 4.º del reseñado Decreto, que se anuló por sentencia de lo contencioso-administrativo, dictada por la Sala IV del Tribunal Supremo, en 23 de noviembre de 1977, dice así:

«En todo caso la Empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones contraídas por la subcontratista con sus trabajadores y con la Seguridad Social durante el período de vigencia de la subcontrata.»

La Normativa en la que aparece el texto declarado nulo, esto es, el Decreto de 17 de diciembre de 1970, está inserto en el *BOE* de 4 de enero de 1971, y en el mismo se contienen, como expresa el considerando segundo de la sentencia aludida de 23 de noviembre de 1977 —cuyo fallo se publicó en el *BOE*, número 273 de 15 de noviembre del corriente año 1978—, dos diversas regulaciones, a saber: por una parte (art. 1.º al 3.º inclusive) se declara actividad ilícita o prohibida no las cesiones temporales de trabajadores entre empresarios —reguladas por el Decreto-ley de 15 de febrero de 1952—, no para prohibirlas, pero sí para, en su artículo 1.º, imponer una responsabilidad solidaria entre empresarios cedentes y cesionarios; sino que, lo que aparece prohibido, es aquella otra actividad, en sí misma no empresarial, en cuanto que no tiene por objeto actividad fabril o industrial de ninguna clase, ya que se refiere al hecho de que una persona natural o jurídica, realiza como objeto único de exportación lucrativa la recluta-contratación de trabajadores, con el exclusivo fin de cederlos con carácter temporal a empresarios propiamente dichos. En el artículo 2.º del propio Decreto se establece que los empresarios que toman dichos trabajadores cedidos, responderán solidariamente de las obligaciones contraídas con los trabajadores y la Seguridad Social, y que dichos trabajadores tienen la condición de fijos de plantilla en la empresa en la que efectivamente presten su servicio; y en el artículo 3.º de la misma normativa, se imponen sanciones

pecuniarias a los que infrinjan la prohibición a que se contrae el artículo 1.º, es decir, a los que se dediquen al ejercicio de la función de contratista de mano de obra.

En el artículo 4.º se contempla una situación distinta a la de cesión de mano de obra efectuada por contratistas dedicados a esta actividad ilícita, y se refiere al supuesto de relación entre empresas propiamente dichas, en la que una de ellas contrata o subcontrata con la otra, la realización de obra o trabajos correspondientes a la propia actividad de la primera; y sin duda, para evitar que esta relación entre empresas, con grave perjuicio para los trabajadores, comporte cesión temporal de los obreros, con carácter encubierto, fija la responsabilidad solidaria de la empresa principal con la empresa subcontratista, respecto de las obligaciones contraídas por ésta con sus trabajadores, y la Seguridad Social durante el tiempo de vigencia de la subcontrata, en los términos que se transcriben en el comienzo de esta nota, y cuyo inciso es precisamente el que fue declarado nulo por el Tribunal Supremo.

La Sala IV frente a la impugnación de los recurrentes en el proceso contencioso-administrativo, mantiene la legalidad de la potestad reglamentaria del Gobierno para dictar el Decreto, tantas veces citado, de 17 de noviembre de 1970, excepto en lo que concierne al reseñado inciso final del artículo 4.º, en base, esencialmente, por lo que respecta al mencionado inciso, que al establecerse la responsabilidad solidaria de la empresa principal y la subcontratista en cuanto a las obligaciones contraídas por esta segunda con los trabajadores de la empresa que ceda temporalmente, todo o parte de su personal a la otra, se vulnera el artículo 97 del texto articulado de la Ley de la Seguridad Social de 21 de abril de 1966, en base a que el citado artículo 97, cuyos términos coinciden sustancialmente con los del también artículo 97 de la vigente Ley de la Seguridad Social de 30 de mayo de 1974, sólo admite la responsabilidad subsidiaria del empresario principal, en lo que se refiere a las prestaciones de la Seguridad Social, si la obra o industria estuviera contratada.

Es de señalar, por consiguiente, que a pesar de lo que se expresa en el preámbulo del Decreto de 17 de diciembre de 1970, en el sentido de que sus normas desarrollan las del Decreto-ley de 15 de febrero de 1952, en cuyo artículo 1.º se establece la responsabilidad solidaria de la empresa cedente de personal y de la cesionaria, en cuanto a las obligaciones sociales con los trabajadores afectados y con la previsión social, es lo cierto, que, el Tribunal Supremo ha dejado sin efecto la tantas veces mencionada responsabilidad solidaria de la empresa cedente y de la cesionaria.

Sin el más leve propósito, por razones obvias, de poner en cuestión la doctrina de la sentencia de 23 de noviembre de 1977, a que viene haciéndose referencia, lo que sin duda cabría preguntarse es la razón por la que en el fallo, a la vez que se suprime la responsabilidad solidaria entre las empresas a que se contrae el artículo 4.º del Decreto de 17 de diciembre de 1970 en materia de Seguridad Social, con fundamento en el artículo 97 de la Ley de Seguridad

DECLARACION DE NULIDAD

Social, se extiende dicha prohibición de la responsabilidad solidaria, a las obligaciones de carácter laboral en sentido estricto, y sinceramente, procede señalar, que por los razonamientos que los considerandos recogen, acaso hubiera sido más coherente, limitar la supresión de la responsabilidad solidaria que nos ocupa a las obligaciones relativas a la Seguridad Social, pero no a las de índole laboral, dado, que en cuanto a éstas, no habría oposición con el invocado artículo 97 de la Ley de la Seguridad Social, ni tampoco, la normativa a que se refiere el inciso anulado, en cuanto a la esfera laboral, puede considerarse, como materia básica reservada a la Ley formal, en la Ley de Cortes de 1942.

Lo que resulta claro es que si efectivamente el Gobierno en defensa del interés de los trabajadores sigue estimando necesario mantener el contenido del inciso final del artículo 4.º del Decreto de 17 de diciembre de 1970 de responsabilidad solidaria de la empresa principal y de la subcontratista cuando la primera contrata o subcontrata con la cesionaria, la realización de obras o trabajos correspondientes a su propia actividad, habrá de proceder a la elaboración del Proyecto de Ley o Decreto-ley que sustituya, manteniendo su contenido, al inciso que el Tribunal Supremo ha declarado nulo.

V. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ

