

## SUBINSPECTORES DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL (CASO PRÁCTICO)

[Orden TIN/2334/2011, de 29 de julio, por la que se convoca proceso selectivo para ingreso en el Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social]

**Miguel León Arenzana**

**Laura Moro Quijada**

**Gonzalo Albornos Palomo**

*Subinspectores de Empleo y Seguridad Social*

---

### EXTRACTO

El presente caso práctico reproduce el enunciado del supuesto referido a la actividad de la Subinspección de Empleo y Seguridad Social planteado como tercer ejercicio en la convocatoria de la oposición para el ingreso en el Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social correspondiente a 2011 (Orden TIN/2334/2011). En él se efectúa un análisis de las cuestiones derivadas del planteamiento, incorporando la fundamentación jurídica de la respuesta.

**Palabras claves:** actas de infracción y de liquidación, cotización, extranjeros y derivación de responsabilidad.

---

## SUBINSPECTORS OF EMPLOYMENT AND SOCIAL SECURITY (CASE STUDY)

[Order TIN/2334/2011, of 29 July, that calls for the selection process for the entrance to the Body of Subinspectors of Employment and Social Security]

Miguel León Arenzana

Laura Moro Quijada

Gonzalo Albornos Palomo

---

### ABSTRACT

This case study reproduces the formulation of the case study related to the activity of the Subinspection of Employment and Social Security set out as third exercise in the official announcement of the competitive examination for the entrance to the Body of Subinspectors of Employment and Social Security of the year 2011 (Order TIN/2334/2011). Here it is carried out an analysis of the questions derived from the exposition, incorporating the legal reasoning of the answer.

**Keywords:** records of infringement and liquidation, contribution, foreigners and derivation of responsibility.

---

## ENUNCIADO

La Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Madrid, en el marco de su Plan Territorial para el año 2012, ha incluido como actividad planificada la comprobación del cumplimiento de la normativa social por parte de las empresas cuya actividad económica está encuadrada en el sector del comercio minorista.

A los Subinspectores de Empleo y Seguridad adscritos al equipo número 12 les ha sido asignada una orden de servicio conjunta para que realicen las actuaciones pertinentes en el establecimiento comercial que la sociedad Textiles Elegantes, SA tiene en la c/ Regente núm. 659, de la ciudad de Madrid, a efecto de constatar las posibles anomalías existentes en materia de economía irregular, cumplimiento en la contratación de las normas en materia de empleo, acceso al empleo, fomento del empleo, bonificaciones, subvenciones y seguridad social (encuadramiento, afiliación, cotización, derivaciones de responsabilidad, prestaciones y colaboración con las entidades gestoras de la Seguridad Social) de todas las empresas que, en su caso, tuviesen trabajadores ocupados en el mismo.

En cumplimiento de la orden de servicio el día 9 de febrero de 2012, a las 10:30 horas, se efectuó visita al citado establecimiento. En el centro de trabajo los funcionarios actuantes fueron atendidos por la persona que se identificó como encargado del mismo, don Alfonso García del Hielo. Se procedió a identificar e interrogar a todos los trabajadores presentes, no pudiéndose dar por concluida la actuación inspectora al no disponerse en el comercio de la documentación que se precisaba examinar. Por ello se hizo entrega al encargado del centro de una citación formal para que el día 1 de marzo de 2012 aportasen, en las dependencias de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, ante los Subinspectores actuantes, la documentación que en la misma se reseñaba. No pudo practicarse diligencia de la visita en el Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo al no encontrarse este documento en el establecimiento.

El día 1 de marzo de 2012 compareció el administrador único de la empresa don Ceferino Gómez Enredadas aportando la documentación solicitada. Del examen de la misma, de los datos recabados durante la visita de inspección, así como de la información existente en las siguientes bases de datos: de la Gerencia de Informática de la Seguridad Social (ESIL), Servicio Público de Empleo Estatal (SILCOIWEB), Extranjería (ADEXTRA), Información Mercantil (AXESOR) e Inspección de Trabajo (INTEGRA), los funcionarios actuantes pudieron constatar:

**Primero.** La sociedad Textiles Elegantes, SA se constituyó el día 1 de febrero de 2007, con un capital social de 100.000 euros, dividido en acciones al portador de 1 euro cada una de ellas. El reparto del capital social desde el inicio de la actividad es el siguiente:

1. Don Ceferino Gómez Enredadas: 30.000 acciones.
2. Don José Manuel García Perejil: 20.000 acciones.
3. Doña Rosa Ruiz González: 30.000 acciones.
4. Don Rafael Gómez Ruiz: 20.000 acciones.

La sociedad está administrada desde sus inicios por dos administradores solidarios, don Ceferino Gómez Enredadas y por don José Manuel García Perejil. Ambos tienen atribuidas y ejercen las funciones de dirección y gerencia de la sociedad.

Se comprobó que doña Rosa Ruiz González estuvo casada con don Ceferino Gómez Enredadas hasta el día 31 de agosto de 2007, fecha en la que legalmente se declaró extinguido el matrimonio, no conviviendo desde entonces en el mismo domicilio. Don Rafael Gómez Ruiz, nacido el 12 de febrero de 1995, hijo de ambos, convive ininterrumpidamente con su padre desde que la sociedad inició sus actividades.

**Segundo.** En el centro de trabajo se constató la presencia de un total de cuatro trabajadores por cuenta ajena pertenecientes a la empresa Textiles Elegantes, SA y que son los siguientes:

1. Don Juan Ruipérez de la Llave. El parte de alta en el Régimen General de la Seguridad Social fue remitido por la empresa, a través del sistema RED, el día 2 de enero de 2012. Categoría profesional: dependiente (nivel salarial V-grupo de cotización 5). Tiene una antigüedad en la empresa desde el día 1 de enero de 2012. La empresa cotizó en dicho mes por una base por contingencias comunes de 1.047,01 euros y por contingencias profesionales de 1.247,01 euros.

Asimismo, se ha comprobado, tal y como así consta en el recibo de salarios, que ha percibido en el mes de enero de 2012, aparte de las retribuciones establecidas en el convenio colectivo de aplicación, las siguientes cantidades:

- Kilometraje: La empresa le abona por el desplazamiento desde su domicilio al centro de trabajo la cantidad de 0,21 céntimos por kilómetro. En enero de 2012 percibió por este concepto la cantidad total de 210 euros.
- Ayuda comida: 115 euros (la empresa se lo abona ya que reside en la localidad de Navalcarnero y no le da tiempo a ir a comer a su domicilio, puesto que el comercio solo cierra dos horas y media al mediodía).
- Horas extraordinarias de fuerza mayor: 200 euros. El administrador de la sociedad manifestó que le fueron abonadas por la acumulación inesperada de clientes a la hora del cierre el día 5 de enero de 2012, lo que hizo que se prolongase cuatro horas. Por la cotización adicional de estas horas la empresa aplicó un tipo del 14% (12% a cargo de la empresa y 2% a cargo del trabajador).

2. Don Alfonso García del Hielo. Encargado del establecimiento (nivel salarial III-grupo de cotización 3). El administrador de la sociedad reconoció que le contrató el día 16 de diciembre de 2011 para sustituir al encargado titular del comercio, el cual se encuentra de baja médica. Don Alfonso García del Hielo es perceptor de prestaciones por desempleo, en su nivel contributivo, desde el día 1 de diciembre de 2011. El salario pactado, según manifestaron ambos, es el establecido en el convenio colectivo de aplicación. No obstante, señalar que en el mes de enero de 2012 percibió por horas extraordinarias normales 300 euros. La empresa no le dio de alta en el Régimen General de la Seguridad Social.
3. Doña Juana del Río Caudaloso. Trabajadora de nacionalidad colombiana. Nació en Bogotá (Colombia) el día 11 de febrero de 1966. Lleva trabajando en la empresa, con la categoría profesional de cajera (nivel salarial IV-grupo de cotización 4), desde el día 2 de enero de 2012. Percibe, aparte del salario establecido en el convenio colectivo de aplicación, 250 euros mensuales en concepto de quebranto de moneda. Esta empleada, con autorización vigente para residir en España, no dispone de autorización administrativa para trabajar.

**Tercero.** Se comprobó, asimismo, que en el centro de trabajo prestaba sus servicios con la categoría profesional de limpiadora, doña Clara González del Cid. Manifestó que pertenece a la empresa Limpiezas y Pulidos del Norte, SL, que trabajaba dos horas al día, de lunes a sábado, de 9 a 11 horas, y que percibía el salario establecido en el convenio colectivo de aplicación – limpiezas de edificios y locales– y que la empresa le abonaba aparte 2 euros por día laborable en concepto de «ayuda desayuno». Lleva realizando las labores de limpieza del mismo desde el día 2 de enero de 2012. El contrato mercantil celebrado entre ambas empresas tiene una vigencia de dos años. Esta trabajadora no había sido dada de alta por su empresa en el Régimen General de la seguridad social. (Grupo de cotización 10). En el mes de enero trabajó un total de 25 días laborables.

Don Ceferino Gómez Enredadas declaró que la empresa de limpiezas, en el momento de celebración del contrato mercantil, se encontraba al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones fiscales y de seguridad social, según los certificados aportados por la misma.

**Cuarto.** En el establecimiento comercial visitado se pudo constatar también la presencia de la empleada doña Elisa Gálvez de la Cueva. Esta trabajadora estaba atendiendo la sección de venta de ropa de casa, que aun encontrándose dentro del comercio, estaba claramente diferenciada del resto de secciones. Declaró que ella trabajaba para la empresa El Ajuar Doméstico, SL que era de la que recibía las órdenes de cómo ejecutar su trabajo y la que le abonaba el salario.

Posteriormente, a través de la documentación examinada se constató que las sociedades Textiles Elegantes, SA y El Ajuar Doméstico, SL habían celebrado un contrato mercantil en virtud del cual la primera de ellas cedía a la segunda la explotación de la sección de ropa de casa a cambio de una cantidad fija mensual (6.000 euros) más un porcentaje de participación de las ventas. En una de las cláusulas del contrato se indicaba que El Ajuar Doméstico, SL

contrataría a su propio personal para la explotación de la sección. Asimismo, se indicaba que Textiles Elegantes, SA queda exonerada de cualquier responsabilidad que se pudiera derivar por el incumplimiento por parte de El Ajuar Doméstico, SL de sus obligaciones en materia de orden social. Don Ceferino Gómez Enredadas manifestó que consideraba que estas cláusulas exoneraban a su empresa de cualquier responsabilidad, por lo que no adoptó ninguna comprobación adicional.

Doña Elisa Gálvez de la Cueva fue dada de alta por la empresa El Ajuar Doméstico, SL con efectos del día 1 de diciembre de 2011 –fecha en la que inició su prestación de servicios– con un contrato por obra o servicio determinado. El parte de alta fue remitido a través del sistema RED el 30 de noviembre de 2011. Su jornada es de 40 horas semanales, de lunes a sábado, y su categoría profesional ayudante de dependiente (nivel salarial VI-grupo de cotización 6). Además percibe una ayuda mensual, pactada en el contrato de trabajo, de 175 euros mensuales para la realización de un curso de pintura artística.

Su empresa no ingresó las cuotas de seguridad social (y las que se recaudan conjuntamente) correspondientes a los meses de diciembre de 2011 y enero de 2012, no habiendo procedido tampoco a la remisión de las bases de cotización a través del sistema RED.

**Quinto.** Don Román Juárez Gómez. Es el encargado titular del establecimiento (nivel salarial III-grupo de cotización 3). Se encuentra dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social desde el día 12 de enero de 2008. Actualmente está en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, siendo el parte de baja médica del día 5 de diciembre de 2011. Percibe el salario establecido en el convenio colectivo. Las bases de cotización por contingencias comunes y profesionales de los meses de noviembre y diciembre de 2011 fueron de 1.110,94 euros. Se observa, asimismo, que la empresa cotizó por horas extraordinarias normales en el mes de noviembre de 2010 por 250 euros. Asimismo, en los meses de diciembre de 2010 a octubre de 2011, ambos inclusive, cotizó por horas extras normales 300 euros mensuales. En el mes de noviembre de 2011 percibió por las ventas realizadas en el mismo una comisión de 600 euros que la empresa no incluyó en la base de cotización.

**Sexto.** Don Ceferino Gómez Enredadas, en su condición de administrador solidario de la mercantil Textiles Elegantes, SA figura dado de alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos desde el día 1 de febrero de 2007. El otro administrador solidario, don José Manuel García Perejil, figura dado de alta en el mencionado régimen especial desde el día 1 de marzo de 1996 como consecuencia del ejercicio por cuenta propia de otra actividad económica que nada tiene que ver con las sociedades objeto de las actuaciones inspectoras.

El cargo de administrador, según consta en las escrituras, fue gratuito hasta el día 31 de julio de 2011. A partir del día 1 de agosto de 2011, mediante la correspondiente modificación de los estatutos de la sociedad elevados a escritura pública e inscritos en el Registro Mercantil, pasa a ser retribuido.

No obstante, del examen de los modelos 190 de la Agencia Tributaria, se constató que don Ceferino Gómez Enredadas percibió mensualmente desde la constitución de la sociedad, por su trabajo realizado para la misma, la cantidad de 1.200 euros mensuales en 14 pagas. A partir del 1 de agosto de 2011 don José Manuel García Perejil pasa a percibir por el ejercicio de las funciones de dirección y gerencia, la cantidad de 1.500 euros mensuales en 14 pagas.

**Séptimo.** Asimismo, se pudo constatar que con fecha 1 de julio de 2011 la Tesorería General de la Seguridad Social envió un requerimiento a la empresa Textiles Elegantes, SA para que procediese al embargo del salario del trabajador don Alfonso García del Hielo, ya que este mantiene una deuda vigente por cuotas de Seguridad Social correspondientes al Régimen Especial de Autónomos por un negocio que tuvo con anterioridad a ser trabajador de esta empresa. La deuda es de 700 euros. La empresa incumplió el requerimiento.

### *Observaciones*

- Todos los trabajadores han percibido las retribuciones a las que tienen derecho según la tabla salarial del convenio colectivo de aplicación, con las posibles mejoras que hayan pactado individualmente, y que están detalladas en los apartados anteriores.
- El IPREM mensual (Índice Público de Rentas de Efectos Múltiples) para los años 2011 y 2012, a efectos de facilitar la resolución del presente caso práctico, debe entenderse que es de 500 euros mensuales.
- El Código Nacional de Actividades Económicas de la actividad de comercio al por menor textil es el 47 y el de las empresas de limpieza de edificios y locales el 81.
- Todos los trabajadores, salvo que se especifique otra cosa expresamente, están contratados a jornada completa y por tiempo indefinido.

## ANEXO I

TABLAS SALARIALES EMPRESAS DEL SECTOR DEL  
COMERCIO TEXTIL AL POR MENOR (AÑOS 2011 Y 2012)

Niveles	Salario mensual	Salario anual	Salario hora
I .....	1.006,28	15.094,20	8,46
II .....	939,85	14.097,75	7,9
III .....	888,75	13.331,25	7,47
IV .....	861,21	12.918,15	7,24
V .....	837,61	12.564,15	7,04
VI .....	806,21	12.093,15	6,78
VII .....	774,68	11.620,20	6,51
VIII .....			6,09
Aprendiz .....	541,25	8.118,75	4,55
<b>Contrato para la formación</b>			
Primer año .....		8.408,25 (Salario anual)	
Segundo año .....		8.777,33 (Salario anual)	
<b>Plus de transporte y dietas</b>			
Plus de transporte .....		71,94 (791,34 Anual)	
Media dieta .....		15,11	
Dieta completa .....		44,77	

*Gratificaciones extraordinarias*

Todos los trabajadores percibirán tres pagas extraordinarias consistentes en el salario base.

*Retribución del trabajo nocturno*

El personal que realice su trabajo en horario nocturno, percibirá un plus de trabajo nocturno equivalente al 25 por 100 del salario base de su categoría.

**TABLAS SALARIALES EMPRESAS DEL SECTOR  
DE LIMPIEZAS DE EDIFICIOS Y LOCALES (AÑOS 2011 Y 2012)**

Categoría profesional	Retribución por hora
Peón limpiador .....	8,50 euros
Esta retribución incluye la parte proporcional de pagas extraordinarias y festivos.	

**Preguntas**

**Nota:** Las contestaciones deben seguir el mismo orden que la exposición del supuesto práctico. Con objeto de disponer de tiempo para concluir todo el ejercicio, deberá contestar únicamente lo que se pregunta, pues exclusivamente se calificará la respuesta dada a lo preguntado. Todas las respuestas deberán estar fundamentadas. En los supuestos que no se indique expresamente la nacionalidad se entenderá que se trata de trabajadores españoles. Todos los trabajadores relacionados son mayores de 18 años.

**Primera.** A la vista de los hechos expuestos, ¿ha detectado la comisión de alguna infracción en el Orden Social y en materia de extranjería? En caso afirmativo deberá indicar en qué materias, mencionando en su caso por qué trabajador, los preceptos infringidos, tipificadores, sancionadores, cuantía mínima de la multa en su grado mínimo, sanciones accesorias y autoridad a la que corresponde la competencia sancionadora.

**Segunda.** Indique los expedientes liquidatorios que procedería practicar, periodo al que corresponden y las bases y tipos de cotización de cada uno de los trabajadores por cuenta propia o ajena incluidos en los mismos.

**Tercera.** ¿Aprecia la existencia de algún supuesto de derivación de responsabilidad por las deudas que los distintos sujetos relacionados mantienen en concepto de cuotas de Seguridad Social y por las demás contingencias de recaudación conjunta? ¿En alguna de las infracciones apreciadas detecta la existencia de algún otro sujeto responsable además del principal? Razone la respuesta y fundaméntela jurídicamente.

**Cuarta.** ¿Qué comunicaciones se habrán de realizar a la Tesorería General de la Seguridad Social?

## SOLUCIÓN

**Nota:** La realización del supuesto que se comenta tuvo lugar en el mes de febrero de 2012. Las soluciones que se indican a continuación toman en consideración la normativa vigente en esa fecha.

En virtud de las facultades que otorga la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE de 15 de noviembre), el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (BOE de 8 de agosto) y el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (BOE de 3 de junio), se procede de la siguiente forma respecto de los supuestos planteados:

**Primera.** A la vista de los hechos expuestos, ¿ha detectado la comisión de alguna infracción en el Orden Social y en materia de extranjería? En caso afirmativo deberá indicar en qué materias, mencionando en su caso por qué trabajador, los preceptos infringidos, tipificadores, sancionadores, cuantía mínima de la multa en su grado mínimo, sanciones accesorias y autoridad a la que corresponde la competencia sancionadora.

Para responder a esta pregunta siguiendo el mismo orden que la exposición del supuesto práctico, se procede, en primer lugar, a distinguir entre los trabajadores por cuenta ajena pertenecientes a cada una de las empresas citadas en el enunciado, continuando con el análisis de cada uno de los socios de la mercantil Textiles Elegantes, SA.

### A. TEXTILES ELEGANTES, SA

1. La primera infracción que se observa en relación con la mercantil Textiles Elegantes, SA es la carencia en el centro de trabajo del Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. La Resolución de 11 de abril de 2006, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE de 19 de abril de 2006) establece, en su punto primero, la obligación de las empresas de tener en cada centro de trabajo y permanentemente a disposición de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, Subinspectores de Empleo y Seguridad Social y funcionarios técnicos habilitados para el ejercicio de actuaciones comprobatorias en materia de prevención de riesgos laborales, un Libro de Visitas que se ajuste al modelo y requisitos previstos en la citada resolución.

Los hechos anteriormente descritos constituyen un supuesto de obstrucción a la labor inspectora conforme a lo dispuesto en el artículo 50 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante, TRLISOS) aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (BOE de 8 de agosto y CE de 22 de septiembre).

Tales hechos suponen un incumplimiento del artículo 14.3 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en relación con el artículo primero de la Resolución de 11 de abril de 2006, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre el Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

La infracción mencionada, «falta del Libro de Visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el centro de trabajo», se tipifica y califica, preceptivamente, como LEVE de conformidad con lo previsto en el artículo 50.3 b) del TRLISOS.

Por ello se propone la imposición de la sanción consistente en una multa de 60 euros, establecida en el artículo 40.1 a) del TRLISOS, apreciada en su grado mínimo y tramo inferior, al no concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 39.2 y 6 de la citada ley.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 4.3 del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social (en adelante, RD 928/1998), la autoridad a la que corresponde la competencia sancionadora es el Jefe de la Inspección Provincial de Madrid.

## 2. Don Juan Ruipérez de la Llave

a) Respecto del trabajador señalado, se constata su presencia en el centro de trabajo y se comprueba que figura dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social desde el día 2 de enero de 2012, a través del sistema RED. No obstante se acredita que se le reconoce la antigüedad desde el día 1 de enero de 2012.

Se procede a extender acta de infracción en materia de Seguridad Social, según el artículo 20 del TRLISOS, a Textiles Elegantes, SA, por solicitar el alta del trabajador fuera de plazo cuando no mediare actuación inspectora.

Los hechos descritos, consistentes en la solicitud del alta de los trabajadores que ingresen a su servicio fuera del plazo establecido al efecto, constituyen infracción de lo dispuesto en los artículos 100.1 y 102.1 de la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE de 29 de junio), y en los artículos 29.1.1 y 32.3.1 del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero (BOE de 27 de febrero) (en adelante, RD 84/1996).

La infracción está tipificada y calificada como GRAVE en el artículo 22.11 (en la actualidad es el artículo 22.10, tras la reforma introducida por la Ley 13/2012, de 26 de diciembre) del TRLISOS.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, la sanción se propone en su grado MÍNIMO en la cuantía de 626 euros, prevista en el artículo 40.1 b) de dicho texto refundido.

b) Asimismo respecto de don Juan Ruipérez de la Llave, se comprueba que la empresa Textiles Elegantes, SA ha cotizado por el mes de enero de 2012 sobre una base de cotización inferior a la que correspondería según lo previsto en el artículo 109 de Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (BOE de 29 de junio) (en adelante, LGSS), no cotizando por los conceptos de *kilometraje* y *ayuda comida*, conceptos que ha excluido indebidamente.

En cuanto al *kilometraje*, por la definición que da el supuesto tiene más bien la consideración de un plus distancia, ya que trata de compensar los gastos derivados del desplazamiento desde el lugar de residencia del trabajador hasta el centro de trabajo habitual y según el artículo 23.2 A) c) del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros Derechos a la Seguridad Social (BOE de 25 de enero y CE de 2 de febrero) (en adelante, RD 2064/1995), requiere que se justifiquen cuando estén estipulados individualmente en contrato, circunstancia que no ocurre en el caso que nos ocupa. Además los trabajadores ya tienen establecido en el convenio colectivo el resarcimiento de este gasto y un importe concreto del que sí procede predicar la exclusión de cotización.

En relación con la *ayuda comida*, para ser un concepto excluido de la base de cotización como asignación asistencial prevista en el artículo 23.2 F) b).3 del RD 2064/1995, se ha de referir a productos en especie y solamente se permite su sustitución por entrega dineraria cuando así esté previsto en convenio colectivo, hecho que no figura en el supuesto. Asimismo para que tuviera la consideración de dietas, y, por tanto, pudieran ser excluidas de la base de cotización, el artículo 23.2 A) a) del RD 2064/1995 requiere que sean cantidades destinadas por el empresario a compensar los gastos normales de manutención y estancia en restaurantes, hoteles y demás establecimientos de hostelería, devengadas por gastos en municipio distinto del lugar del trabajo habitual del trabajador y del que constituya su residencia, circunstancia que no se justifica.

Debemos señalar que existe otra diferencia de cotización por este mismo trabajador, debida a una incorrecta aplicación del tipo de *horas extraordinarias*, ya que la empresa cotiza como fuerza mayor; si bien el motivo que alega «acumulación inesperada de clientes a la hora del cierre el día 5 de enero de 2012», no debe considerarse tal, según el Criterio Técnico 85/2010 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se apoya en reiterada jurisprudencia y que a su vez se remite al Criterio Técnico 14/1998, que exige para poder apreciar fuerza mayor la concurrencia de los siguientes requisitos: la inimputabilidad del empresario, la imprevisibilidad y en su caso la inevitabilidad. En este caso concreto, debemos considerar que tal acumulación de tareas es previsible un 5 de enero (previo al día de Reyes), fecha en la que se tiende a realizar numerosas compras y en que los comercios alargan la hora del cierre.

Existe otra diferencia de cotización en relación con el trabajador don Román Juárez Gómez, al no incluirse en la base de cotización de noviembre de 2011 una comisión de 600 euros referida

a dicho mes y que según el artículo 109 de la LGSS, debería estar incluida. Asimismo, esa falta de cotización afecta a la determinación de las bases de diciembre de 2011 y enero de 2012, al encontrarse el trabajador en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, ya que según el artículo 68 del RD 2064/1995 y el artículo 6.2.segundo de la Orden TIN/41/2011, de 18 de enero, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, contenidas en la Ley 39/2010, de 22 de diciembre –BOE de 23 de diciembre–, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 (BOE de 20 de enero) (en adelante, Orden TIN/41/2011), la base de cotización se calcula tomando la base del mes anterior al inicio de la incapacidad temporal.

Por tanto, los hechos expuestos de no efectuar el ingreso que por todos los conceptos recauda la Tesorería General de la Seguridad Social en la cuantía debida, motivado por la incorrecta configuración de sus bases de cotización al no incluirse en aquellas los importes del concepto *kilometraje, ayuda comida y la comisión* abonado a los trabajadores relacionados, constituyen una infracción a lo dispuesto en los artículos 15.1, 2 y 3; 103.1; 104.1; 106.1, 2, 3 y 4; 109.1 y 2 a) y f) de la LGSS; en los artículos 6.1; 7.2; 13; 22.1; 23.1, 2 A) c) y F) b) 3 y 68 del RD 2064/1995; en los artículos 6.1; 12.1; 55 y 56.1 del Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio (BOE de 25 de junio), por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social (en adelante, RD 1415/2004); y en el artículo 1 y siguientes de las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012, de 2 de febrero (BOE de 7 de febrero), por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2012 (en adelante, Orden ESS/184/2012).

Asimismo el hecho de no efectuar el ingreso que por todos los conceptos recauda la Tesorería General de la Seguridad Social en la cuantía debida motivado por la incorrecta aplicación del tipo de cotización legalmente establecido para *horas extraordinarias*, constituye una infracción a lo dispuesto en los artículos 104.1 (modificado por la Ley 52/2003, de 10 de diciembre –BOE de 11 de diciembre–), 106.1 y 111 de la LGSS, en los artículos 6.2 y 24 del RD 2064/1995, en los artículos 6.1, 12.1, 55 y 56.1 del Real Decreto 1415/2004, y en el artículo 5 de la Orden ESS/184/2012.

Se procede a extender acta de infracción en materia de Seguridad Social, según el artículo 20 del TRLISOS, a la empresa Textiles Elegantes, SA.

La infracción está tipificada y calificada como GRAVE en el artículo 22.3 (modificado por la Ley 2/2008, de 23 de diciembre –BOE de 24 de diciembre–) del TRLISOS, proponiéndose sanción en grado mínimo tramo inferior de acuerdo a lo establecido en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS y conforme el artículo 40.1 d) Primero del TRLISOS en la cuantía correspondiente al 50% del importe de las cuotas de Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta no ingresados incluyendo recargo, es decir, 487,48 euros (importe que, como veremos más adelante, se deduce de los correspondientes expedientes liquidatorios referidos a don Juan Ruipérez de la Llave y don Román Juárez Gómez).

Según el artículo 14.4 del RD 928/1998 el acta de infracción irá coordinada con un acta de liquidación por los mismos hechos y, por tanto, en aplicación del artículo 34.2 del RD 928/1998 y del artículo 31.4 de LGSS, si el sujeto infractor diera su conformidad expresa con la liquidación practicada, ingresando su importe en el plazo establecido en el artículo 31.3 del LGSS, la sanción por la infracción por los mismos hechos se reducirá automáticamente al 50% de su cuantía. (Según la actual redacción del precepto, no vigente en el momento de realizarse el supuesto, para que sea posible la reducción al 50% es preciso que el importe de la liquidación sea superior al de la infracción).

La autoridad competente para sancionar según lo previsto en el artículo 4.1 b) del RD 928/1998 y en el artículo 31 de la LGSS será la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Madrid.

### **3. Don Alfonso García del Hielo**

Este trabajador es contratado por la empresa el 16 de diciembre de 2011 para sustituir al encargado que se encuentra de baja. Se comprueba que es perceptor de prestaciones por desempleo, en su nivel contributivo, desde el 1 de diciembre de 2011.

a) En relación a lo expuesto, la empresa Textiles Elegantes, SA, al recibir la prestación de servicios de un perceptor de prestaciones que resultan incompatibles con el trabajo por cuenta ajena, no habiendo solicitado el alta del trabajador en la Seguridad Social con carácter previo al inicio de la prestación de servicios, vulnera lo dispuesto en los artículos 100.1 y 102.1, en relación con el artículo 221.1 de la LGSS, en los artículos 29.1.1.º y 32.3.1.º del RD 84/1996, y en el artículo 1 de la Orden de 17 de enero de 1994, sobre presentación de solicitudes de afiliación, altas y bajas de los trabajadores a la Seguridad Social y de afiliación, altas y bajas relativas a determinados trabajadores contratados a tiempo parcial (BOE de 24 de enero) en relación con el artículo 15.1 b) 1.º (modificado por Real Decreto 200/2006, de 17 de febrero – BOE de 3 de marzo–) del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo (BOE de 7 de mayo y 5 de junio).

Por tanto, se procede a extender acta de infracción en materia de Seguridad Social, según el artículo 20 del TRLISOS, a la empresa Textiles Elegantes, SA.

La infracción está tipificada y calificada como MUY GRAVE en el artículo 23.1 a) del TRLISOS.

Conforme a lo establecido en el artículo 23.2 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, se entiende que el empresario incurre en una infracción por cada uno de los trabajadores que hayan obtenido o disfrutado fraudulentamente de las prestaciones de Seguridad Social.

El mismo artículo señala la responsabilidad solidaria del empresario en la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por el trabajador.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, la sanción se propone en su grado MÍNIMO, por no apreciarse circunstancia modificativa de la responsabilidad en la cuantía de 10.001 euros, prevista en el artículo 40.1 e) 2 de dicho texto refundido.

Señalar que según el artículo 46.1 del TRLISOS se proponen, además, las siguientes sanciones accesorias:

- Pérdida automáticamente de las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción (16 de diciembre de 2011).
- La exclusión del acceso a tales beneficios por un periodo máximo de dos años.

(Señalar que tras la reforma introducida por la Ley 13/2012, de 26 de diciembre, «La pérdida de estas ayudas, bonificaciones y beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo afectará a los de mayor cuantía, con preferencia sobre los que la tuvieren menor en el momento de la comisión de la infracción. Este criterio ha de constar necesariamente en el acta de infracción, de forma motivada»).

La autoridad competente para imponer las sanciones señaladas, tanto principal como accesorias, según el artículo 4.1 d) del RD 928/1998, será el director provincial del Servicio Público de Empleo de Madrid. No obstante, según la disposición transitoria segunda del RD 772/2011, de 3 de junio (BOE de 21 de junio), en tanto que no se disponga de recursos necesarios para ello y así se establezca por Orden del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, es sustituido por el jefe de la Inspección Provincial de Madrid.

**b)** En cuanto al trabajador don Alfonso García del Hielo, por los mismos hechos relatados anteriormente, consistentes en no haber solicitado la baja en las prestaciones por desempleo cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos exigidos para su percepción, en el momento de la producción de dichas situaciones, como es la realización de un trabajo por cuenta ajena, entregando en la correspondiente Oficina de Empleo la documentación acreditativa de haberse producido una causa de suspensión o extinción del derecho a la prestación o subsidio por desempleo, compatibilizando, así, el percibo de prestaciones por desempleo con el trabajo por cuenta ajena, se infringe lo dispuesto en el artículo 231.1 e) (modificado dicho apartado 1 por el Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, BOE de 17 y 18 de junio, y por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, BOE de 18 de septiembre) en relación con el artículo 221.1 de la LGSS, y en el artículo 28.2 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo (BOE de 7 de mayo y 5 de junio).

Se procede a extender acta de infracción en materia de Seguridad Social, conforme al artículo 20 del TRLISOS, siendo sujeto responsable el trabajador.

La infracción está tipificada y calificada como MUY GRAVE en el artículo 26.2 del TRLISOS, por lo que se propone la imposición de la sanción de extinción de la prestación por

desempleo desde el 16 de diciembre de 2011, así como la exclusión del derecho a percibir cualquier prestación económica, y, en su caso, ayuda de fomento del empleo durante un año, desde la misma fecha mencionada, así como a participar en acciones formativas en materia de formación profesional ocupacional o continua, todo ello de conformidad con lo previsto el artículo 47.1 c) del TRLISOS, y sin perjuicio de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas desde la misma fecha según el 47.3 del TRLISOS.

Asimismo se remitirá copia del acta a la entidad gestora competente para que proceda, en su caso, a la suspensión cautelar de las prestaciones o subsidios, que se notificará al interesado y que se mantendrá hasta la resolución definitiva del procedimiento sancionador, según lo señalado en el artículo 38.1 del RD 928/1998.

La autoridad competente para imponer la sanción es el director provincial del Servicio Público de Empleo de Madrid, según señala el artículo 48.5 del TRLISOS.

#### **4. Doña Juana del Río Caudaloso**

Se comprueba la prestación de servicios de esta trabajadora en el centro de trabajo de Textiles Elegantes, SA, realizando labores de cajera desde el 2 de enero de 2012. Se verifica que tiene nacionalidad colombiana, que posee una autorización vigente para residir en España y que no dispone de la correspondiente autorización administrativa para trabajar.

Al tratarse de una trabajadora extranjera de nacionalidad colombiana, resulta íntegramente aplicable la normativa prevista para trabajadores extracomunitarios, por tanto la trabajadora necesita la preceptiva autorización administrativa de residencia y trabajo por cuenta ajena que le habilite para trabajar en España, conforme lo previsto en el artículo 36.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE de 12 de enero) (en adelante, LOEX).

Por tanto, la contratación de una trabajadora extranjera, cuando no tenga la preceptiva autorización administrativa para trabajar, supone la vulneración de los artículos 36 y 38 de la LOEX; artículos 62 y 254 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE de 30 de abril) (en adelante, RD 557/2011).

Por tanto, se procede a extender acta de infracción en materia de extranjería a Textiles Elegantes, SA, según lo previsto en los artículos 50 y 51 de la LOEX.

La infracción señalada aparece calificada y tipificada, preceptivamente, como MUY GRAVE en el artículo 54.1 d) de la LOEX.

Se propone la correspondiente sanción, apreciada en su grado MÍNIMO y tramo inferior por no apreciar elementos agravantes del artículo 55.3 y 4 de la LOEX y artículo 254.3 del RD

557/2011, consistente en una multa de 10.001 euros según el artículo 55.1 c) de la LOEX y 254.4 c) del RD 557/2011.

De conformidad con lo establecido en el artículo 55.6 de la LOEX, se podría haber propuesto la clausura del establecimiento o local de seis meses a cinco años.

Dicha sanción económica se verá incrementada en la cuantía que resulte de calcular lo que hubiera correspondido ingresar por cuotas de Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta, desde el comienzo de la prestación del trabajador extranjero hasta el último día en que se constate dicha prestación de servicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (BOE de 31 de diciembre) (en adelante, Ley 62/2003). Por tanto, para determinar el importe del incremento de la sanción se deben calcular las cuotas correspondientes al periodo de 2 de enero al 9 de febrero de 2012.

Concepto	Importe mensual	Importe exento	Importe mensual cotizable	Importe diario cotizable (3)
Salario mensual .....	861,21	0,00	861,21	28,70
Plus transporte (1) .....	71,94	71,94	0,00	0,00
Gratificaciones extraordinarias .....	$(861,21 \times 3)/12$	0,00	215,30	7,18
Quebranto de moneda (2)	250,00	100,00	150,00	5,00
<b>Total</b>			<b>1226,51</b>	<b>40,88</b>

- (1) El concepto de *plus transporte*, al estar establecido en convenio colectivo, no precisa justificación y al ser inferior al 20 % del IPREM, no debe incluirse en la base de cotización en virtud de lo establecido en el artículo 23.2 A) c) del RD 2064/1995.
- (2) El concepto de *quebranto de moneda*, en este caso supera el importe exento de cotización que establece el artículo 23.2 C) del RD 2064/1995, el 20 % del IPREM, por tanto como establece la norma debe incluirse en la base de cotización la cuantía que exceda dicha exención. A efectos de la resolución del caso práctico el IPREM está fijado en 500 euros, quedando excluido de cotización la cuantía de 100 euros. (Tras la reforma introducida por el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio (BOE 14 de julio), que modifica el art. 109.2 LGSS, el importe que se abone de *quebranto de moneda* debe incluirse en la base de cotización sin exenciones).
- (3) A efectos de calcular el importe diario de la base de cotización, tomamos la base mensual y la dividimos entre 30, ya que nos encontramos con un trabajador con retribución mensual, encuadrado en el grupo de cotización 4.

Debemos tener en cuenta que la trabajadora presta servicios desde el 2 de enero de 2012 al 9 de febrero de 2012, un total de 39 días.

	Enero	Febrero
Importe diario .....	40,88	40,88
Días .....	30	9
Total mensual .....	1.226,40	367,92
<b>Total .....</b>	<b>1.594,32</b>	

Ha de señalarse que los importes de las bases de cotización del trabajador se encuentran comprendidos dentro de los límites máximos y mínimos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Orden ESS/184/2012.

Los tipos de cotización por contingencias comunes, desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional aplicables durante los meses de enero y febrero de 2012 son los establecidos en los artículos 4 y 32 de la Orden ESS/184/2012.

Los tipos de cotización correspondientes a la tarifa de primas para la cotización por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedad profesional son los establecidos en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, según la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009.

Concepto	Tipos	Base de cotización	Cuota
Contingencias comunes .....	28,30	1.594,32	451,19
Desempleo .....	7,05 (1)	1.594,32	112,40
FOGASA .....	0,20	1.594,32	3,19
Formación profesional .....	0,70	1.594,32	11,16
AT/EP CNAE 47 .....	1,65	1.594,32	26,31
<b>Total</b>			<b>607,25</b>
(1) Se presume que es un contrato indefinido a tiempo completo, en virtud de lo establecido en el artículo 8.2 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE de 29 de marzo) (en adelante, ET), al incumplir la obligación de forma escrita del contrato de trabajo, fijado para los contratos de duración determinada.			

Por tanto, el incremento de la multa es de 607,25 euros y la sanción, por ello, asciende a 10.608,25 euros.

La autoridad competente para imponer la sanción, según el artículo 55.2 de la LOEX, es el delegado del Gobierno de Madrid.

## 5. Doña Clara González del Cid

Se comprueba la prestación de servicios de limpieza de la referida trabajadora en el centro de trabajo de la empresa Textiles Elegantes, SA hallándose vinculada mediante un contrato a tiempo parcial celebrado con Limpiezas y Pulidos del Norte, SL.

Existe un contrato mercantil entre ambas empresas. Se verifica que lleva prestando servicios desde el 2 de enero y que no figura dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social.

a) Por tanto, los hechos descritos, consistentes en no solicitar en tiempo y forma el alta de la trabajadora con carácter previo al inicio de la prestación de servicios constituye una infracción en materia de Seguridad Social según el artículo 20 del TRLISOS, procediéndose a extender acta de infracción a Limpiezas y Pulidos del Norte, SL.

Resultan infringidos los artículos 100.1 y 102.1 de la LGSS, y los artículos 29.1.1.º y 32.3.1.º del RD 84/1996. Asimismo resultan vulnerados los siguientes artículos derivados de la falta de cotización: 15.1, 2 y 3; 19.1, 26.1, 103.1, 104.1, 106.1, 2, 3 y 4 de la LGSS; 6.1, 7.2, 13, y 22.1 del RD 2064/1995; 6, 12, 56 y 59 del RD 1415/2004 y el 1 de la Orden ESS/184/2012.

La conducta señalada se encuentra calificada y tipificada como GRAVE en el artículo 22.2 del TRLISOS. A estos efectos, conforme al citado artículo, se considerará una infracción por cada uno de los trabajadores afectados.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, la sanción se propone en su grado MÍNIMO en la cuantía de 3.126 euros, prevista en el artículo 40.1 e) 1) de dicho texto refundido.

Señalar que conforme al artículo 46.2 del TRLISOS se proponen, además, las siguientes sanciones accesorias:

- Pérdida automáticamente de las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción (2 de enero de 2012).

(Con la entrada en vigor de la nueva redacción dada por la Ley 13/2012, desde el 28 de diciembre de 2012, «La pérdida de estas ayudas, bonificaciones y beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo afectará a los de mayor cuantía, con preferencia sobre los que la tuvieren menor en el momento de la comisión de la infracción. Este criterio ha de constar necesariamente en el acta de infracción, de forma motivada»).

- La exclusión del acceso a tales beneficios por un periodo máximo de un año.

En caso de reiteración de la conducta tipificada en el artículo 22.2, el plazo de exclusión se podrá ampliar a dos años.

La autoridad competente para imponer la sanción, según el artículo 31.2 y 4 de la LGSS y el artículo 4.1 b) del RD 928/1998, es el director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, ya que al existir deuda por cuotas derivada de los mismos hechos, el acta de infracción irá coordinada con un acta de liquidación, de conformidad con el artículo 14.4 y 34 del RD 928/1998.

b) En relación con la empresa Textiles Elegantes, SA, según lo señalado respecto de doña Clara González del Cid, los hechos descritos, consistentes en la falta de comprobación por parte

del empresario que contrate o subcontrate con otros la realización de obras o servicios que se presten de forma continuada en sus centros de trabajo, el alta en la Seguridad Social de los trabajadores que estos ocupen en los mismos, con carácter previo al inicio de la prestación de la actividad contratada o subcontratada, constituyen infracción en materia de Seguridad Social según lo previsto en el artículo 20 del TRLISOS.

Es infringido el artículo 5.1 del Real Decreto-Ley 5/2011, de 29 de abril, de medidas para la regularización y control del empleo sumergido y fomento de la rehabilitación de viviendas (BOE de 6 de mayo).

La infracción está tipificada y calificada como GRAVE en el artículo 22.12 (desde el 28 de diciembre de 2012, la tipificación de esta infracción está en el artículo 22.11) del TRLISOS. A estos efectos, conforme al citado artículo, se considera cometida una infracción por cada uno de los trabajadores afectados.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, al no apreciarse circunstancia agravante, la sanción se propone en su grado MÍNIMO en la cuantía de 626 euros, prevista en el artículo 40.1 b) de dicho texto refundido.

La autoridad competente para imponer la sanción señalada será el jefe de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Madrid, según lo que prevé el artículo 4.1 c) del RD 928/1998.

## **6. Doña Elisa Gálvez de la Cueva**

Se constata la presencia de la trabajadora en el establecimiento comercial, declarando que trabajaba para el Ajuar Doméstico, SL, desde el 1 de diciembre de 2011, atendiendo una sección específica y diferenciada del resto. Se comprueba la existencia de un contrato mercantil entre las sociedades Textiles Elegantes, SA y El Ajuar Doméstico, SL para la explotación por esta última de la sección de ropa de casa.

Se acredita que la empresa El Ajuar Doméstico, SL no ingresa las cuotas a la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta, de los meses de diciembre 2011 y enero 2012, sin que se haya procedido a remitir las bases de cotización de la trabajadora por el sistema RED.

No efectuar los ingresos de cuotas en la forma y plazos establecidos sin haber presentado la documentación de cotización ante la Administración de la Seguridad Social en los plazos reglamentarios de ingreso constituye infracción de lo dispuesto en los artículos 15.1, 2 y 3; 19.1; 26.1; 103.1; 104.1; 106.1, 2, 3 y 4, de la LGSS, en los artículos 6.1; 7.2; 13; 22.1 del RD 2064/1995, en los artículos 6, 12, 56 y 59 del RD 1415/2004, y en el artículo 36 de la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo (BOE de 1 de junio), por la que se establecen las normas para la aplicación y desarrollo del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

Por tanto, se procede a extender acta de infracción a la empresa El Ajuar Doméstico, SL, en materia de Seguridad Social conforme al artículo 20 del TRLISOS.

La infracción está tipificada y calificada como MUY GRAVE en el artículo 23.1 b) (modificada esta letra por la Ley 52/2003, de 10 de diciembre –BOE de 11 de diciembre–) del TRLISOS.

Se propone la sanción del 100,01 % del importe de las cuotas adeudadas y demás conceptos de recaudación conjunta, incluyendo el recargo, prevista en el artículo 40.1 d) 2.º de dicho texto refundido, actualizada por el Real Decreto 306/2007, de 2 de marzo (BOE de 19 de marzo), apreciándose en grado MÍNIMO tramo inferior por no concurrir circunstancia modificativa de la responsabilidad de acuerdo con el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS. Por tanto, el importe de la sanción ascenderá, según la liquidación que corresponde a las bases y tipos que se señalan en la siguiente pregunta, a la cuantía de 1.111,46 euros.

La autoridad competente para imponer la sanción será la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Madrid, según el artículo 4.1 a) Primero del RD 928/1998.

### **7. Don Román Juárez Gómez**

En relación con este trabajador, señalar que la empresa no incluye en la base de cotización de noviembre de 2011 una comisión de 600 euros referida a dicho mes. Por tanto, existe una falta de cotización en dicho mes. Asimismo al iniciar el referido trabajador una situación de incapacidad temporal en el mes de diciembre de 2011, existen, por tanto, diferencias de cotización en los sucesivos meses en que don Román Juárez Gómez se encuentre en ese estado, al no cotizarse sobre la base correcta.

Por tanto, procede practicar un acta de infracción en materia de Seguridad Social, por diferencias de cotización. No obstante, como ya se ha practicado un acta por los mismos hechos, referido al trabajador *Juan Ruipérez de la Llave*, se procede a incrementar la cuantía de la sanción en los términos señalados en dicho trabajador.

### **8. Don Ceferino Gómez Enredadas**

Figura como administrador solidario de Textiles Elegantes, SA junto a don José Manuel García Perejil, y dado de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social (en adelante, RETA) desde el 1 de julio de 2007, fecha de constitución de la referida mercantil.

Al poseer el 30% del capital social y convivir con su hijo, don Rafael Gómez Ruiz, que es titular de otro 20% de las acciones, se presume el control efectivo de la sociedad y por tanto procede su encuadramiento en el señalado régimen especial.

Debemos señalar que en caso de no convivencia con su hijo, también procedería su encuadramiento en el RETA, ya que ejerce funciones de dirección y gerencia y posee una participación en el capital social superior a la cuarta parte como establece la disposición adicional vigésima séptima de la LGSS.

El hecho de haberse divorciado de su esposa, doña Rosa Ruiz González, titular de un 30% de las acciones de la sociedad, no afecta a su encuadramiento.

Su situación es correcta.

### **9. Don José Manuel García Perejil**

Aparece en el supuesto como administrador solidario de la sociedad y con la titularidad del 20% del capital social. Figura dado de alta en el RETA desde marzo de 1996, por otras actividades.

Sus funciones no eran retribuidas hasta el 1 de agosto de 2011, y, por tanto, estaba excluido del sistema por las mismas.

No obstante, desde el 1 de agosto de 2011, el cargo de administrador es retribuido, por tanto procede su encuadramiento como trabajador por cuenta ajena en el Régimen General de la Seguridad Social, excluido de desempleo y fondo de garantía salarial, según el artículo 97.2 K de la LGSS.

Los hechos descritos, consistentes en no haber solicitado en tiempo y forma el alta del trabajador con carácter previo al inicio de la prestación de servicios así como la consiguiente falta de cotización, constituyen infracción de lo dispuesto en los artículos 15.1, 2 y 3; 19.1, 26.1, 100.1, 102.1, 103.1, 104.1, 106.1, 2, 3 y 4 de la LGSS, en los artículos 29.1.1.º y 32.3.1.º del RD 84/1996, en los artículos 6.1, 7.2, 13, y 22.1 del RD 2064/1995, en los artículos 6, 12, 56 y 59 del RD 1415/2004 y en el artículo 1 de las órdenes ministeriales siguientes: TIN/41/2011 y ESS/184/2012.

Por tanto, procede la extensión de acta de infracción en materia de Seguridad Social a Textiles Elegantes, SA, de conformidad con el artículo 20 del TRLISOS.

La infracción está tipificada y calificada como GRAVE en el artículo 22.2 (en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 5/2011, de 29 de abril –BOE de 6 de mayo–) del TRLISOS. A estos efectos, conforme al citado artículo 22.2 del TRLISOS, se considerará una infracción por cada uno de los trabajadores afectados.

De conformidad con los criterios recogidos en el artículo 39.2 y 6 del TRLISOS, la sanción se propone en su grado MÍNIMO en la cuantía de 3.126 euros, prevista en el artículo 40.1 e) 1 de dicho texto refundido.

Asimismo, proceden las sanciones accesorias reguladas en el artículo 46.2 del TRLISOS, que son:

- Pérdida automáticamente de las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción (1 de julio de 2012).

(Con la entrada en vigor de la nueva redacción dada por la Ley 13/2012, desde el 28 de diciembre de 2012 se requiere: «La pérdida de estas ayudas, bonificaciones y beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo afectará a los de mayor cuantía, con preferencia sobre los que la tuvieren menor en el momento de la comisión de la infracción. Este criterio ha de constar necesariamente en el acta de infracción, de forma motivada»).

- La exclusión del acceso a tales beneficios por un periodo máximo de un año.

En caso de reiteración de la conducta tipificada en el artículo 22.2, el plazo de exclusión se podrá ampliar a dos años.

La autoridad competente para imponer la sanción, según el artículo 31.2 y 4 de la LGSS y el artículo 4.1 b) del RD 928/1998, es el director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, ya que al existir deuda por cuotas derivada de los mismos hechos, el acta de infracción irá coordinada con un acta de liquidación, de conformidad con el artículo 14.4 y 34 del RD 928/1998.

#### **10. Doña Rosa Ruiz González**

Figura como socia con un porcentaje de participación del 30% del capital social.

El supuesto no hace referencia a que efectúe actividad alguna en la sociedad, por tanto, estaría excluida del Sistema de Seguridad Social y no procede actuación alguna.

Esta exclusión no cambia por el hecho del divorcio y consecuentemente por la ausencia de convivencia con don Ceferino Gómez Enredadas.

#### **11. Don Rafael Gómez Ruiz**

Titular del 20% del capital social que convive con su padre, don Ceferino Gómez Enredadas.

Igual que en el supuesto anterior, no se señala que realice ningún tipo de actividad para la sociedad (debemos recordar que la seguridad social es eminentemente profesional), con lo cual debe figurar excluido del Sistema de seguridad social, no procediendo su encuadramiento en ningún régimen.

**Segunda.** Indique los expedientes liquidatarios que procede practicar, periodo al que corresponden y las bases y tipos de cotización de cada uno de los trabajadores por cuenta propia o ajena incluidos en los mismos.

Las bases de cotización son calculadas de acuerdo con lo establecido en el artículo 109 de la LGSS y en el artículo 23 del RD 2064/1995, así como en las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012.

Asimismo, se aplican los tipos indicados en los artículos 1 y siguientes de las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012.

En cuanto a los tipos correspondientes a la tarifa de primas para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, son las establecidas en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, según redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009.

Asimismo, se debe aclarar que el IPREM utilizado en este supuesto es de 500 euros y por tanto el 20% del mismo serán 100 euros.

Debemos señalar que todas las liquidaciones practicadas deberán ir incrementadas con el recargo del 20%.

## A. TEXTILES ELEGANTES, SA

### 1. Don Juan Ruipérez de la Llave

Por los mismos hechos por los que se practicó acta de infracción, consistentes en cotizar sobre una base de cotización inferior a la que legalmente correspondería, procede extender un acta de liquidación de cuotas a Textiles Elegantes, SA, conforme lo previsto en el artículo 31.1 b) de la LGSS, el artículo 31.1 b) del RD 928/1998 y el artículo 65.1 b) del RD 1415/2004, por diferencias de cotización respecto de trabajadores dados de alta cuando dichas diferencias no resulten directamente de los documentos de cotización.

En cuanto a los preceptos infringidos han sido señalados en la respectiva acta de infracción.

El periodo de descubierta sería del 1 de enero al 31 de enero.

Trabajador	Fecha de inicio	Categoría profesional	Periodo a liquidar
Juan Ruipérez de la Llave	1 de enero de 2012	Dependiente Grupo de cotización 5	1 al 31 de enero de 2012

Según el convenio colectivo de aplicación y demás conceptos que resultan aplicables al trabajador y que son abonados por la empresa, tiene derecho a percibir los siguientes importes y cuantías:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base .....	837,61	0	837,61
Plus transporte (1) .....	71,94	100	0,00
			.../...

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
.../...			
P.p.p. extras (837,61 × 3)/12 .....	209,40	0	209,40
Kilometraje (2) .....	210	0	210,00
Ayuda comida (3) .....	115	0	115,00
<b>Base de cotización por contingencias comunes .....</b>			<b>1.372,01</b>
Horas extraordinarias .....	200	0	200,00
<b>Base de cotización por contingencias profesionales ....</b>			<b>1.572,01</b>
<b>Base de cotización adicional por horas extraordinarias</b>			<b>200,00</b>
<b>Base de cotización por diferencias .....</b>	<b>210 + 115</b>		<b>325,00</b>
<p>(1) En cuanto al <i>plus transporte</i>, al estar establecido en convenio colectivo y no superar el importe del 20% del IPREM, no se incluye en la base de cotización como establece el artículo 23.2.A c) del RD 2064/1995.</p> <p>(2) En relación con el <i>kilometraje</i>, por la definición dada en el supuesto, tiene más bien la consideración de un plus distancia, ya que trata de compensar los gastos del trabajador derivados del desplazamiento desde su lugar de residencia hasta en centro de trabajo habitual. Conforme al artículo 23.2.A c) del RD 2064/1995, al estar estipulado individualmente en contrato de trabajo, precisa de justificación, que no se señala, con lo cual se debe incluir en la base de cotización. Además los trabajadores ya tienen establecido en el convenio colectivo el resarcimiento de este gasto y un importe concreto del que sí procede predicar la exclusión de cotización.</p> <p>(3) Respecto de la <i>ayuda comida</i>, para ser un concepto excluido de la base de cotización como asignación asistencial prevista en el artículo 23.2 F) b).3 del RD 2064/1995, se ha de referir a productos en especie y solamente se permite su sustitución por entrega dineraria cuando así esté previsto en convenio colectivo, hecho que no figura en el supuesto. Asimismo para que tuviera la consideración de dietas, y, por tanto, pudieran ser excluidas de la base de cotización, el artículo 23.2.A a) del RD 2064/1995 requiere que sean cantidades destinadas por el empresario a compensar los gastos normales de manutención y estancia en restaurantes, hoteles y demás establecimientos de hostelería, devengadas por gastos en municipio distinto del lugar del trabajo habitual del trabajador y del que constituya su residencia, circunstancia que no se justifica.</p>			

La base de cotización por desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional será la misma que la de accidente de trabajo y enfermedad profesional (disp. adic. 21.<sup>a</sup> LGSS).

Las bases señaladas se encuentran dentro de los topes absolutos y límites relativos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Orden ESS/184/2012.

Los tipos de cotización que resultan aplicables son los siguientes:

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes ...	325	23,60%	4,70%	28,30%
Desempleo (1) .....	325	5,50%	1,55%	7,05%
FOGASA .....	325	0,20%		0,20%
FP .....	325	0,60%	0,10%	0,70%
AT/EP (CNAE 47) (2) .....	325	1,65%		1,65%

Concepto	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Horas extraordinarias .....	200	23,60 %	4,70 %	28,30 %
Horas extraordinarias fuerza mayor .....	200	12,00 %	2,00 %	14,00 %
<b>Diferencia en tipos (3) .....</b>	<b>200</b>	<b>11,60 %</b>	<b>2,70 %</b>	<b>14,30 %</b>

- (1) En cuanto al tipo de formación profesional, aplicamos el del contrato indefinido, porque según señala el enunciado todos los trabajadores prestan servicios a jornada completa y por tiempo indefinido salvo que se señale expresamente otra cosa.
- (2) En cuanto tipo de AT/EP, se aplica la tarifa de primas, ya que el trabajador tiene la categoría profesional de dependiente y por tanto se aplica el tipo de la empresa correspondiente al comercio al por menor, excepto de vehículos de motor y motocicletas.
- (3) Como ya señalamos en la correspondiente infracción, la empresa se aplica indebidamente el tipo correspondiente a horas extraordinarias de fuerza mayor, siendo del 14 %. Al corresponder el tipo de horas extraordinarias no consideradas de fuerza mayor, que es del 28,30, habría que aplicar a la base de la cotización por horas extraordinarias la diferencia entre ambos tipos.

## 2. Don Alfonso García del Hielo

En este caso al encontrarnos con un trabajador que no figura dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, procede la extensión de un acta de liquidación por falta de alta en el régimen general, conforme al artículo 31.1 a) de la LGSS, artículo 31.1 a) del RD 928/1998 y artículo 65.1 a) del RD 1415/2004.

Respecto a los preceptos infringidos son los artículos 15.1, 2 y 3; 19.1; 26.1; 103.1; 104.1 y 106.1, 2, 3, y 4 de la LGSS en relación con los artículos 6.1; 7.2; 12; 13; 22.1 y 23 y siguientes del RD 2064/1995, los artículos 6, 12, 13, 22, 23 y siguientes del RD 1415/2004, el artículo 13 del RDL 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público (en adelante, RDL 20/2011) y los artículos 1 y siguientes de la Orden ESS/184/2012.

Trabajador	Fecha de inicio	Categoría profesional	Periodo a liquidar
Alfonso García del Hielo .....	16 de diciembre de 2011	Encargado del establecimiento Grupo de cotización 3	16 de diciembre de 2011 al 31 de enero de 2012

Según el convenio colectivo y otros conceptos abonados por la empresa, la base de cotización estará constituida por los siguientes conceptos:

*Diciembre de 2011*

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base $(888,75/30) \times 16$ días .....	474,00	0	474,00
Plus transporte (1) $(71,94/30) \times 16$ días	38,37	53,33 $(100/30 \times 16)$	0,00
P.p.p. extras $(888,75 \times 3)/360 \times 16$ días	118,50	0	118,50
<b>Base de cotización por contingencias comunes y profesionales .....</b>			<b>592,50</b>

(1) En relación al plus de transporte, tanto en diciembre 2011 como en enero de 2012, señalar que al estar establecido en convenio colectivo y no superar el importe del 20 % del IPREM, no se incluye en la base de cotización como establece el artículo 23.2.A c) del RD 2064/1995. En este supuesto, diciembre de 2011, tomamos la parte proporcional del IPREM referido a 16 días.

La base de cotización por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales será coincidente con la base por contingencias comunes, al no haberse realizado horas extraordinarias, conforme al artículo 109.2 g) de la LGSS.

La base de cotización por desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional será la misma que la de accidente de trabajo y enfermedad profesional (disp. adic. 21.<sup>a</sup> LGSS).

Las bases señaladas se encuentran dentro de los topes absolutos y límites relativos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Orden TIN/41/2011.

Los tipos de cotización que resultan aplicables son los siguientes:

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes .....	592,50	23,60%	4,70%	28,30%
Desempleo (1) .....	592,50	5,50%	1,55%	7,05%
FOGASA .....	592,50	0,20%		0,20%
FP .....	592,50	0,60%	0,10%	0,70%
AT/EP (CNAE 47) (2) .....	592,50	1,65%		1,65%

(1) A efectos del tipo de desempleo, se considera que el trabajador presta sus servicios a jornada completa y con un contrato indefinido como señala la observación número IV del enunciado. En este concreto caso, también cabría su presunción según señala el artículo 15.2 del ET, que señala: «Adquirirán la condición de trabajadores fijos, cualquiera que haya sido la modalidad de su contratación, los que no hubieran sido dados de alta en la Seguridad Social, una vez transcurrido un plazo igual al que legalmente hubiera podido fijar para el periodo de prueba...».

(2) El tipo aplicable por contingencias profesionales será el de la empresa, ya que el trabajador realiza actividades de encargado del establecimiento. Tipo que resultará idéntico tanto en diciembre de 2011 como enero de 2012, al no haberse cambiado la correspondiente tarifa de primas, ya señalada.

Enero de 2012

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base .....	888,75	0	888,75
Plus transporte .....	71,94	100	0,00
P.p.p. extras $(888,75 \times 3)/12$ .....	222,19	0	222,19
<b>Base de cotización por contingencias comunes .....</b>			<b>1.110,94</b>
Horas extraordinarias .....	300,00	0	300,00
<b>Base de cotización por contingencias profesionales .....</b>			<b>1.410,94</b>
<b>Base de cotización por horas extraordinarias .....</b>			<b>300,00</b>

La base de cotización por desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional será la misma que la de accidente de trabajo y enfermedad profesional (disp. adic. 21.ª LGSS).

Las bases señaladas se encuentran dentro de los topes absolutos y límites relativos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Orden ESS/184/2012.

Los tipos de cotización que resultan aplicables son los siguientes:

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes ...	1.110,94	23,60%	4,70%	28,30%
Desempleo .....	1.410,94	5,50%	1,55%	7,05%
FOGASA .....	1.410,94	0,20%		0,20%
FP .....	1.410,94	0,60%	0,10%	0,70%
AT/EP (CNAE 47) .....	1.410,94	1,65%		1,65%
Horas extraordinarias (1)...	300	23,60	4,70	28,30

(1) Las horas extraordinarias las consideramos como normales, por tanto se aplica el tipo establecido al efecto y no el reducido, que figura para los supuestos de fuerza mayor que establece el artículo 5 de la Orden ESS/184/2012.

### 3. Doña Juana del Río Caudaloso

Trabajadora extracomunitaria por cuenta ajena que carece de la correspondiente autorización administrativa para trabajar en España. Respecto de la misma, no procede realizar expediente

liquidatorio, según señala el artículo 42.2 del RD 84/1996: «Los extranjeros que, precisando de autorización administrativa previa para trabajar, desempeñen una actividad en España careciendo de dicha autorización, no estarán incluidos en el sistema de la Seguridad Social, sin perjuicio de que puedan considerarse incluidos a efectos de la obtención de determinadas prestaciones de acuerdo con lo establecido en la ley».

Respecto de la misma ya se ha procedido a incrementar la multa, según lo previsto en el artículo 48 de la Ley 62/2003.

**4. Don Román Juárez Gómez**

Por los hechos por los que se practicó un acta de infracción, por diferencias de cotización, debido a no incluir en la base de cotización de noviembre de 2011 una comisión de 600 euros referida a dicho mes, así como por cotizar de forma errónea los meses de diciembre de 2011 y enero de 2012, como consecuencia de lo anterior y por encontrarse el trabajador en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, procede extender un acta de liquidación por diferencias de cotización respecto de trabajadores dados de alta cuando dichas infracciones no resulten directamente de los documentos de cotización, según establece el artículo 31.1 b) de LGSS, el artículo 31.1 b) del RD 928/1998 y el artículo 65.1 b) del RD 1415/2004.

En relación con los preceptos infringidos debemos señalar los artículos 15.1, 2 y 3; 19.1; 26.1; 103.1; 104.1; 106.1, 2, 3 y 4 y 109.1 de la LGSS en relación con los artículos 6.1; 7.2; 12; 13; 22.1 y 23 y 68 del RD 2064/1995, 6, 12, 13, 22, 23 y siguientes del RD 1415/2004, 32 de la Ley 139/2010, sobre beneficios para las familias monoparentales y las familias numerosas en el precio del transporte público de viajeros por carretera y ferrocarril (en adelante, Ley 139/2010) y 1 y siguientes de las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012.

Trabajador	Fecha de inicio	Categoría profesional	Periodo a liquidar
Román Juárez Gómez .....	12 de enero de 2008	Encargado del establecimiento Grupo de cotización 3	1 de noviembre de 2011 al 31 de enero de 2012

Según el convenio colectivo y demás conceptos que le abona la empresa, tiene derecho a los siguientes conceptos retributivos:

*Noviembre de 2011*

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base .....	888,75	0	888,75
Plus transporte .....	71,94	100	0,00
P.p.p. extras (888,75 × 3)/12 .....	222,19	0	222,19
			.../...

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
.../...			
Comisión noviembre .....	600,00	0	600,00
<b>Base de cotización por contingencias comunes .....</b>			<b>1.710,94</b>
<b>Base de cotización por diferencias ...</b>	<b>600,00</b>	<b>0</b>	<b>600,00</b>

La base de cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales será coincidente con la base de contingencias comunes, ya que no se han realizado horas extraordinarias [109.2 g) LGSS].

La base de cotización por desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional será la misma que la de accidente de trabajo y enfermedad profesional (disp. adic. 21.ª LGSS).

Las bases señaladas se encuentran dentro de los topes absolutos y límites relativos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Orden ESS/184/2012.

#### *Diciembre de 2011*

Durante este mes el trabajador inicia una baja por incapacidad temporal por enfermedad común, el día 5 de diciembre. Por tanto, para calcular la base de cotización de este mes debemos calcular el periodo trabajado (4 días) y el periodo en incapacidad temporal (26 días).

Concepto Periodo trabajado	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base (4 días) $(888,75/30 \times 4)$ .....	118,50	0	118,50
Plus transporte $(71,94/30 \times 4)$ .....	9,59	13,33 $(100/30 \times 4)$	0,00
P.p.p. extras $(888,75 \times 3)/360 \times 4$ .....	29,63	0	29,63
<b>Base de cotización por contingencias comunes y profesionales .....</b>			<b>148,13</b>

Para calcular la cotización durante la incapacidad temporal, según establece el artículo 68 del RD 2064/1995 y el artículo 6.2.segundo de la Orden TIN/41/2011, «Cuando el trabajador tuviera remuneración mensual y hubiese permanecido en alta en la empresa durante todo el mes natural anterior al de la iniciación de dichas situaciones, la base de cotización de ese mes se dividirá por 30... el cociente resultante será la base diaria de cotización, que se multiplicará por 30 de permanecer todo el mes en la situación de incapacidad temporal, riesgo durante

el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o de disfrute de los periodos de descanso por maternidad o por paternidad, o por la diferencia existente entre dicha cifra y el número de días que realmente haya trabajado en dicho mes».

La base de cotización en la situación de incapacidad temporal es una base diaria, que luego se multiplicará por el número de días en situación de incapacidad temporal.

A efectos de determinar la cotización por contingencias profesionales debemos tomar las horas extraordinarias de la siguiente manera, según el artículo 6.3 de la Orden TIN/41/2011 «... a fin de determinar la cotización que por el concepto de horas extraordinarias corresponde efectuar, se tendrá en cuenta el promedio de las efectivamente realizadas y cotizadas durante el año inmediatamente anterior a la fecha de iniciación de dichas situaciones. A tal efecto, el número de horas realizadas se dividirá por 12 o 365, según que la remuneración del trabajador se satisfaga o no con carácter mensual».

La base de cotización por contingencias profesionales en la situación de incapacidad temporal es una base diaria que es suma de dos componentes: la base de contingencias profesionales del mes anterior dividida entre el número de días trabajados, a este importe hay que añadir el promedio de las horas extraordinarias del año anterior. La suma de estos dos componentes nos da la base diaria por esas contingencias que se multiplicará por el número de días que permanezca en dicha situación.

Concepto incapacidad temporal	Cálculo	Importe
<b>Base de cotización por contingencias comunes .....</b>	$(1.710,94/30) \times 26$	1.482,81
Promedio de horas extraordinarias año inmediatamente anterior .....	$[(3.300/ 12)/30] \times 26$	238,33
<b>Base de cotización por contingencias profesionales ...</b>	$1.482,81 + 238,33$	1.721,14

Por tanto, para calcular la base de cotización de diciembre:

Concepto	Cálculo	Importe
<b>Base de cotización por contingencias comunes .....</b>	$148,13 + 1.482,81$	1.630,94
Diferencia de bases de contingencias comunes .....	$1.630,94 - 1.110,94$	520,00
<b>Base de cotización por contingencias profesionales ...</b>	$148,13 + 1.721,14$	1.869,27
Diferencia de bases de contingencias profesionales ....	$1.869,27 - 1.110,94$	758,33

### Enero de 2012

Para calcular la base de cotización de enero de 2012, al permanecer todo el mes de baja, se aplican las reglas previstas en el artículo 68 del RD 2064/1995 y en el artículo 6 de la Orden ESS/184/2012, que establece lo mismo que para el año 2011, y por tanto:

Concepto	Cálculo	Importe
<b>Base de cotización por contingencias comunes .....</b>	$(1.710,94/30) \times 30$	1.710,94
Diferencia de bases de contingencias comunes .....	$1.710,94 - 1.110,94$	600,00
<b>Base de cotización por contingencias profesionales ...</b>	$[(1.710,94/30) \times 30] + 275$	1.985,94
Diferencia de bases de contingencias profesionales ....	$1.985,94 - 1.110,94$	875,00

Las bases de cotización por desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional serán las mismas que las de accidente de trabajo y enfermedad profesional (disp. adic. 21.ª LGSS).

Las bases señaladas se encuentran dentro de los topes absolutos y límites relativos establecidos en los artículos 2 y 3 de las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012.

Los tipos aplicables para los meses de noviembre y diciembre de 2011 y el mes de enero de 2012 aparecen previstos en los artículos 4 y 32 de las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012, que son coincidentes. Asimismo se aplica la tarifa de primas regulada en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006 en redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009.

Contingencia	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes .....	23,60 %	4,70 %	28,30 %
Desempleo (1) .....	5,50 %	1,55 %	7,05 %
FOGASA .....	0,20 %		0,20 %
FP .....	0,60 %	0,10 %	0,70 %
AT/EP (CNAE 47) (2) .....	1,65 %		1,65 %

(1) Como ya se ha indicado para otros trabajadores, el supuesto señala que cuando no se señale otra cosa se debe entender que la relación laboral es a jornada completa y por tiempo indefinido.

(2) Se aplica el tipo previsto para la actividad de la empresa, ya que el trabajador tiene la categoría profesional de encargado y ya no existe un tipo específico para los supuestos de incapacidad temporal.

### 5. Don Ceferino Gómez Enredadas

En relación a este trabajador no procede realizar expediente liquidatorio de cuotas a la Seguridad Social. En el supuesto de que se adeudaran cuotas a la Seguridad Social, por el trabajador, sería la Tesorería General de la Seguridad Social quien remitiría una providencia de apremio, directamente al trabajador, según establece el artículo 85.1 b) del Real Decreto 1415/2004.

En cuanto a la base de cotización, el trabajador debe cotizar al menos por la cuantía de la base mínima, siendo opción voluntaria el sustituir esta por otra superior, dentro de los límites entre las bases mínima y máxima, según establece el artículo 43.2 del RD 2064/1995. Asimismo habrán de observarse las bases mínima y máxima que se establecen según la edad del trabajador, a 1 de enero de cada año como se desprende de las respectivas órdenes de cotización anuales.

Al no tener el dato de la edad del autónomo, tomamos las siguientes bases y tipos, teniendo en cuenta que el trabajador no ha realizado ninguna opción de mejora, ni en bases ni en contingencias cubiertas, para los años 2011 y 2012 (art. 15 Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012).

Año	Bases	Tipo de contingencias comunes	Tipo de cotización adicional por no cubrir AT/EP
2011	850,20	29,80 %	0,10 %
2012	850,20	29,80 %	0,10 %

### 6. Don José Manuel García Perejil

En virtud del incorrecto encuadramiento del trabajador desde el 1 de agosto de 2011, por las circunstancias ya reseñadas en el acta de infracción, procedería realizar un acta de liquidación de cuotas por falta de alta de don José Manuel García Perejil en el Régimen General de la Seguridad Social, según establecen el artículo 31.1 a) de la LGSS, el artículo 31.1 a) del RD 928/1998 y el artículo 65.1 a) del RD 1415/2004.

En relación con los preceptos infringidos debemos señalar: artículos 15.1, 2 y 3; 19.1; 26.1; 97.2 k); 103.1; 104.1 106.1, 2, 3 y 4 y 109 de la LGSS en relación con los artículos 6.1; 7.2; 12; 13; 22.1, 23 y siguientes del RD 2064/1995, 6, 12, 13, 22, 23 y siguientes del RD 1415/2004, 132 de la Ley 139/2010, artículo 13 del RD 20/2011 y 1 y siguientes de las Órdenes TIN/41/2011 y ESS/184/2012.

Trabajador	Fecha de inicio	Categoría profesional	Periodo a liquidar
José Manuel García Perejil	1 de agosto de 2011	Administrador solidario Grupo de cotización 1	1 de agosto de 2011 al 31 de enero de 2012

En virtud de lo señalado en el caso práctico percibe unas retribuciones por el ejercicio de las funciones de dirección y gerencia de 1.500 euros mensuales en 14 pagas, desde la fecha mencionada.

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base .....	1.500	0	1.500
P.p.p. extras (1500 × 2/12) .....	250	0	250
<b>Base de cotización por contingencias comunes y profesionales .....</b>			<b>1.750</b>

Los tipos de cotización que resultan aplicables son:

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes .....	1.750	23,60 %	4,70 %	28,30 %
Desempleo (1) .....				
FOGASA (1) .....				
FP .....	1.750	0,60 %	0,10 %	0,70 %
AT/EP (CNAE 47) (2) .....	1.750	1,65 %		1,65 %

(1) Según el artículo 97.2 k) de la LGSS, los trabajadores asimilados a cuenta ajena quedan excluidos de la protección por desempleo y fondo de garantía salarial.

(2) Se trata de un administrador de la sociedad, por tanto aplicamos el tipo previsto para la misma, por no considerar que se le pueda aplicar la letra a) del cuadro II de la tarifa de primas, suponiendo que realiza tareas que exceden de las exclusivas de oficina.

## B. LIMPIEZAS Y PULIDOS DEL NORTE, SL

### 1. Doña Clara González del Cid

En relación a la trabajadora señalada procede la extensión de acta de liquidación por falta de alta en el Régimen General de la Seguridad Social a la empresa Limpiezas y Pulidos del Norte, SL, conforme al artículo 31.1 a) de la LGSS en relación con el artículo 31.1 a) del RD 928/1998 y el artículo 65.1 a) del RD 1415/2004.

En cuanto a los preceptos infringidos relativos a la falta de cotización son los artículos 15.1, 2 y 3; 19.1; 26.1; 103.1; 104.1 y 106.1, 2, 3, y 4 de la LGSS en relación con los artículos 6.1, 7.2, 12, 13, 22.1 y 23 y siguientes del RD 2064/1995; 6, 12, 13, 22, 23 y siguientes del RD 1415/2004; 13 del RDL 20/2011 y 1 y siguientes de la Orden ESS/184/2012.

Trabajador	Fecha de inicio	Categoría profesional	Periodo a liquidar
Clara González del Cid .....	2 de enero de 2012	Limpiadora Grupo de cotización 10	2 al 31 de enero de 2012 (25 días laborables)

Según las tablas salariales aplicables al sector de la limpieza así como los demás conceptos que son abonados por la empresa a la trabajadora, tiene las siguientes bases de cotización:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Retribución por hora (incluye salario base y p.p.p. extras) .....	425 [8,50 euros × (2 horas × 25 días)]	0	425
Ayuda desayuno (1) .....	50 [2 euros × 25 días]	13,33 (100/30 × 4)	50
<b>Base de cotización por contingencias comunes y profesionales</b>			<b>475</b>

(1) En cuanto a la *ayuda desayuno*, señalar que es una cuantía económica que entrega voluntariamente la empresa, que en ningún caso tendría la consideración de dietas, al no implicar el desplazamiento de la trabajadora fuera de la localidad del centro de trabajo habitual, que señalan los artículos 109.2 a de la LGSS y 23.2.A a) del RD 2064/1995. Tampoco quedaría excluida de cotización considerándolo una asignación asistencial prevista en el artículo 23.2.F b) 3 del RD 2064/1995, ya que no es una entrega de productos a precios rebajados y tampoco se prevé en el convenio colectivo la sustitución del servicio de comedor por una entrega dineraria.

La base de cotización por desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional será la misma que la de accidente de trabajo y enfermedad profesional (disp. adic. 21.ª LGSS).

Las bases señaladas se encuentran dentro de los topes absolutos y límites relativos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Orden ESS/184/2012.

Los tipos de cotización aplicables a la base señalada son los siguientes:

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes ....	475	23,60 %	4,70 %	28,30 %
Desempleo (1) .....	475	5,50 %	1,55 %	7,05 %
FOGASA .....	475	0,20 %		0,20 %
FP .....	475	0,60 %	0,10 %	0,70 %
AT/EP (CNAE 81) (2) .....	475	3,60 %		3,60 %
				.../...

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
.../...				
<p>(1) A efectos del tipo aplicable por la contingencia de desempleo, presumimos la prestación de servicios por tiempo indefinido. Según el artículo 15.2 del ET, «Adquirirán la condición de trabajadores fijos, cualquiera que haya sido la modalidad de su contratación, los que no hubieran sido dados de alta en la Seguridad Social, una vez transcurrido un plazo igual al que legalmente hubiera podido fijar para el periodo de prueba, salvo que de la propia naturaleza de las actividades o de los servicios contratados se deduzca claramente la duración temporal de los mismos, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades a que hubiere lugar en derecho». No se aplica en este caso la presunción de jornada completa, que prevé el artículo 8.2 del ET «... Igualmente constarán por escrito los contratos por tiempo determinado cuya duración sea superior a cuatro semanas. De no observarse tal exigencia, el contrato se presumirá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite su naturaleza temporal o el carácter a tiempo parcial de los servicios», ya que se demuestra el carácter parcial de la prestación de servicios.</p> <p>(2) Se aplica el tipo previsto para el CNAE de la empresa Limpiezas y Pulidos del Norte, SL, ya que la trabajadora citada presta servicios como limpiadora.</p>				

## C. EL AJUAR DOMÉSTICO, SL

### 1. Doña Elisa Gálvez de la Cueva

En este caso, como ya apreciamos en el acta de infracción, no se ingresan las cuotas de la Seguridad Social, ni las que se recaudan conjuntamente con estas y tampoco se remiten bases de cotización, correspondería una reclamación de deuda. No obstante, al ser comprobado por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, procede formular una propuesta de liquidación a la Tesorería General de la Seguridad Social, conforme el artículo 30.1 a) de la LGSS y al artículo 62.1 a) del RD 1415/2004: «Falta de cotización respecto de trabajadores dados de alta, cuando no se hubiesen presentado los documentos de cotización en plazo reglamentario o cuando, habiéndose presentado, contengan errores aritméticos o de cálculo que resulten directamente de tales documentos. Si estas circunstancias fuesen comprobadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, lo comunicará a la Tesorería General de la Seguridad Social con la propuesta de liquidación que proceda».

Los preceptos infringidos en este caso ya se han referido en el acta de infracción.

Trabajador	Fecha de inicio	Categoría profesional	Periodo a liquidar
Elisa Gálvez de la Cueva ...	1 de diciembre de 2011	Ayudante de dependiente Grupo de cotización 6	1 de diciembre de 2011 a 31 de enero de 2012

Doña Elisa Gálvez de la Cueva, según lo previsto en las tablas salariales de empresas del sector del comercio textil al por menor, así como otras mejoras pactadas individualmente, tiene la siguiente base de cotización, que resulta coincidente para diciembre y enero:

Concepto	Importe	Importe exento	Importe mensual cotizable
Salario base .....	806,21	0,00	806,21
Plus transporte .....	71,94	100,00	0,00
P.p.p. extras (806,21 × 3/12) .....	201,55	0,00	201,55
Curso de pintura artística (1) .....	175,00	0,00	175,00
<b>Base de cotización por contingencias comunes y profesionales .....</b>			<b>1.182,76</b>

(1) En cuanto a la ayuda mensual, pactada en contrato de trabajo, para la realización de un curso de pintura artística, se incluye en la base de cotización, no considerándose la asignación asistencial del artículo 23.2.F b) 2) del RD 2064/1995, ya que no son gastos de estudio que tengan por objeto la actualización, capacitación o reciclaje del personal, ni vienen exigidas para el desarrollo de sus actividades o las características del puesto de trabajo. Asimismo dicho artículo establece que «Cuando dichos gastos no vengan exigidos por el desarrollo de aquellas actividades o características y sean debidos por norma, convenio colectivo o contrato de trabajo, siempre que se justifique su realización y cuantía serán considerados retribuciones en especie en los términos establecidos en el apartado 1.B de este artículo». No obstante, al entregarse una cuantía económica a la trabajadora, no tiene la consideración de retribución en especie. Tampoco cabría que se considerara producto en especie entregado voluntariamente por el empresario, que señala el artículo 23.2.D del RD 2064/1995, ya que se entrega en virtud de contrato de trabajo y no se entrega producto en especie, sino que se satisface una cuantía económica.

Como ya hemos señalado en relación con el resto de trabajadores, las bases para desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional coinciden con la base de contingencias profesionales.

Los tipos que resultan aplicables, según las correspondientes órdenes de cotización, son:

Contingencia	Base	Tipo (Empresa)	Tipo (Trabajador)	Total
Contingencias comunes .....	1.182,76	23,60 %	4,70 %	28,30 %
Desempleo (1) .....	1.182,76	6,70 %	1,60 %	8,30 %
FOGASA .....	1.182,76	0,20 %		0,20 %
FP .....	1.182,76	0,60 %	0,10 %	0,70 %
AT/EP (CNAE 47) (2) .....	1.182,76	1,65 %		1,65 %

(1) El tipo aplicable para desempleo es el previsto para los supuestos de contratos de duración determinada a tiempo completo, que señala el artículo 32 de las Ordenes TIN 41/2011 y ESS 184/2012, ya que la trabajadora figura como contratada por obra o servicio determinado.

(2) La trabajadora atiende la sección de venta de ropa de casa, y tiene la condición de ayudante de dependienta, por tanto se aplica el tipo previsto para la empresa.

**Tercera.** ¿Aprecia la existencia de algún supuesto de derivación de responsabilidad por las deudas que los distintos sujetos relacionados mantienen en concepto de cuotas de Seguridad Social y por las demás contingencias de recaudación conjunta? ¿En alguna de las infracciones apreciadas detecta la existencia de algún otro sujeto responsable además del principal? Razone la respuesta y fundaméntela jurídicamente.

1. A continuación vamos a analizar la posible derivación de responsabilidad a la empresa Textiles Elegantes, SA de la deuda contraída con la Seguridad Social por la empresa El Ajuar Doméstico, SL, en virtud del contrato mercantil celebrado por el cual la primera de ellas cedía a la segunda la explotación de la sección de ropa de casa a cambio de una cantidad fija mensual más un porcentaje de participación de las ventas.

Para que exista posibilidad de derivación de responsabilidad por vía del artículo 42 del ET deben concurrir los siguientes requisitos:

- Que se trate de la contratación de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de la empresa principal. En el caso que nos ocupa, el objeto social de ambas empresas es el comercio al por menor de textiles.

A partir de las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de enero de 1995 (NSJ005257) y 24 de noviembre de 1998 (NSJ006105), dos son los criterios que manejan los tribunales para determinar si se trata de «propia actividad». Estos son: criterio de inherencia (tendrán la consideración de propia actividad las actividades que pertenezcan al ciclo productivo de la empresa principal o comitente) y criterio de indispensabilidad (actividades o servicios esenciales para la realización del objeto social de la empresa).

- Que la deuda haya sido generada durante la vigencia de la contrata. En el caso que nos ocupa, la deuda corresponde a los meses de diciembre de 2011 y enero de 2012, habiéndose iniciado la contrata en fecha 1 de diciembre de 2011 y estando está vigente en la fecha de la actuación inspectora.

Queda suficientemente acreditada la concurrencia de estos dos requisitos por lo que podemos afirmar que se trata de una subcontrata de servicios correspondiente a la propia actividad.

En el caso que nos ocupa, nada dice el enunciado sobre si la empresa principal solicitó a la Tesorería General de la Seguridad Social, con carácter previo a la celebración de la contrata, certificación negativa de descubiertos referida a la empresa contratista. No obstante, este dato resulta irrelevante puesto que dicha certificación, en el caso de que sea expedida de forma negativa, únicamente exonera a la empresa principal de responsabilidad subsidiaria por las deudas contraídas por la empresa subcontratista con carácter previo a la celebración de la contrata y nunca de la responsabilidad solidaria por las deudas contraídas durante la vigencia de la misma, que son precisamente las deudas existentes.

Conforme al artículo 42 del ET, «la empresa principal responde solidariamente durante el año siguiente a la terminación de su encargo de las deudas contraídas por la empresa subcontratista con la Seguridad Social durante el periodo de vigencia de la contrata, sin que la empresa principal», en ningún caso, pueda quedar exonerada de esta responsabilidad en virtud de una cláusula prevista en el contrato mercantil en el que así se acuerde. (La Ley 13/2012 modifica este artículo, ampliando el plazo de la responsabilidad: «El empresario principal, salvo el transcurso del plazo antes señalado respecto a la Seguridad Social, y durante los tres años siguientes a la terminación de su encargo, responderá solidariamente de las obligaciones referidas a la Seguridad Social contraídas por los contratistas y subcontratistas durante el periodo de vigencia de la contrata»).

En este caso, la derivación de responsabilidad solidaria a la empresa principal respecto de la deuda que la empresa subcontratista mantiene con la Seguridad Social por los trabajadores de la misma destinados a la ejecución del contrato entre ambas empresas (doña Elisa Gálvez de la Cueva) se fundamenta en el artículo 42.2 del ET, en relación con los artículos 42.1 del ET, 15.3 de la LGSS, 12 y 13 del RD 1415/2004 y 22.6 del RD 2064/1995.

En cuanto a la interpretación del artículo 42 del ET, debemos hacer mención a la Consulta de 28 de mayo de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se apoya en las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 29 de abril de 1995 (NSJ000117) y de Andalucía/Granada, de 7 de abril de 1999 (rec. contencioso-administrativo núm. 3668/1995).

Conviene señalar que el contrato mercantil entre las citadas empresas introduce una cláusula que manifiesta que «Textiles Elegantes, SA queda exonerada de cualquier responsabilidad que se pudiera derivar por el incumplimiento por parte del Ajuar Doméstico, SL de sus obligaciones de orden social». No obstante, de acuerdo con el principio de jerarquía normativa regulado en el artículo 9.3 de la Constitución Española de 1978 (BOE de 29 de diciembre), dicho acuerdo privado no puede dejar sin efecto lo establecido en una norma de rango legal, por lo que la cláusula debe entenderse nula de pleno derecho y, por tanto, sin efecto.

2. A continuación vamos a analizar la posible derivación de responsabilidad a la empresa Textiles Elegantes, SA de la deuda contraída con la Seguridad Social por la empresa Limpiezas y Pulidos del Norte, SL, por la falta de cotización en relación con la trabajadora doña Clara González del Cid en virtud del contrato mercantil celebrado entre ambas empresas.

Para que exista posibilidad de derivación de responsabilidad por vía del artículo 42 del ET deben concurrir los siguientes requisitos:

- Que se trate de la contratación de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de la empresa principal. En el caso que nos ocupa, el objeto social de la primera empresa es el comercio al por menor de textiles y el de la segunda, actividades de limpieza.

A partir de las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de enero de 1995 y 24 de noviembre de 1998, dos son los criterios que manejan los tribunales para determinar si se trata de «propia actividad». Estos son: criterio de inherencia (tendrán la consideración de propia actividad las actividades que pertenezcan al ciclo productivo de la empresa principal o comitente) y criterio de indispensabilidad (actividades o servicios esenciales para la realización del objeto social de la empresa).

- Que la deuda haya sido generada durante la vigencia de la contrata. En el caso que nos ocupa, la deuda corresponde al mes de enero de 2012 (febrero aún está en plazo reglamentario de ingreso), habiéndose iniciado la contrata en fecha 2 de enero de 2012 con una vigencia de dos años.

Podemos señalar que queda acreditada la concurrencia de este último requisito pero no la del primero, ya que la actividad de limpieza no pertenece al ciclo productivo de la empresa principal ni se trata de un servicio esencial para la realización del objeto social de la empresa.

Por tanto, y por ese motivo, no resulta aplicable la responsabilidad solidaria del artículo 42 del ET y sí la responsabilidad subsidiaria del artículo 127.1 de la LGSS en relación con el 104.1 de la misma norma, que en ningún momento utiliza el término «propia actividad».

Señala el artículo 127.1 de la LGSS que «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores, para las contratas y subcontratas de obras y servicios correspondientes a la propia actividad del empresario contratante, cuando un empresario haya sido declarado responsable, en todo o en parte, del pago de una prestación, a tenor de lo previsto en el artículo anterior, si la correspondiente obra o industria estuviera contratada, el propietario de esta responderá de las obligaciones del empresario si el mismo fuese declarado insolvente».

Por su parte, el artículo 104.1 establece que «el empresario es sujeto responsable del cumplimiento de la obligación de cotización e ingresará las aportaciones propias y las de sus trabajadores, en su totalidad. Responderán, asimismo, solidaria, subsidiariamente o *mortis causa* las personas o entidades sin personalidad a que se refieren los artículos 15 y 127.1 y 2 de esta Ley».

Debemos recalcar que se trata de una responsabilidad subsidiaria y, por lo tanto, para poder exigir el pago de la deuda a la empresa Textiles Elegantes, SA sería preciso acreditar la insolvencia de la empresa deudora por haberse declarado así en resolución judicial o en el procedimiento recaudatorio seguido por la Tesorería General de la Seguridad Social.

Por último, debemos indicar que el plazo para ejercitar esta acción frente a la empresa principal no tiene otro límite temporal que el de la prescripción de las cuotas previsto en el artículo 21 de la LGSS.

**3.** En cuanto al incumplimiento del requerimiento de embargo del salario de don Alfonso García del Hielo por parte de Textiles Elegantes, SA, el artículo 94.2 del RD 1415/2004 recoge que «Las personas o entidades depositarias de bienes embargables que, con conocimiento previo

del embargo practicado por la Tesorería General de la Seguridad Social, colaboren o consientan en el incumplimiento de las órdenes de embargo o en el levantamiento de dichos bienes, serán responsables solidarios del pago de la deuda hasta el importe del valor de los bienes que se hubieran podido embargar o enajenar. *A estos efectos, el pagador de sueldos, salarios, pensiones o créditos embargados tendrá la consideración de depositario».*

Este artículo debe ponerse en relación con lo establecido en el artículo 37 de la LGSS: «Las personas o entidades depositarias de bienes embargables que, con conocimiento previo del embargo practicado por la Seguridad Social, conforme al procedimiento administrativo de apremio reglamentariamente establecido, colaboren o consientan en el incumplimiento de las órdenes de embargo o en el levantamiento de los bienes, serán responsables solidarios del pago de la deuda hasta el importe del valor de los bienes que se hubieran podido embargar o enajenar».

Textiles Elegantes, SA tiene la consideración de depositario y responderá solidariamente de las cantidades adeudadas por don Alfonso García del Hielo respecto de la Seguridad Social.

4. En relación con las infracciones que se han ido apreciando en el caso práctico, no existen más sujetos responsables que los señalados.

No obstante, podemos aludir a la responsabilidad en que incurre Textiles Elegantes, SA por el hecho de no comprobar el alta de trabajadores que son empleados en su centro de trabajo (doña Clara González del Cid), cometiendo una infracción, además de la que corresponde a Limpiezas y Pulidos del Norte, SL por no solicitar el alta con carácter previo a la prestación de servicios, referida a la misma trabajadora. En ambos casos se ha hecho expresión detallada de las infracciones en la primera pregunta.

Asimismo debemos señalar la responsabilidad solidaria de Textiles Elegantes, SA en la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por don Alfonso García del Hielo, en concepto de desempleo, que ya se ha señalado en la primera pregunta.

#### **Cuarta.** ¿Qué comunicaciones se habrán de realizar a la Tesorería General de la Seguridad Social?

En cuanto a las comunicaciones que se han de realizar a la Tesorería General de la Seguridad Social, debemos tener en cuenta los trabajadores que no se encontraban de alta en el momento de la actuación inspectora (don Alfonso García del Hielo, doña Clara González del Cid y don José Manuel García Perejil) y proceder a solicitar el alta de oficio en el Régimen General de la Seguridad Social, con carácter previo a cualquier actuación liquidatoria.

En el caso de don Manuel García Perejil, se deben señalar las peculiaridades de cotización del trabajador (excluido de desempleo y fondo de garantía salarial), solicitando a su vez un código de cuenta de cotización secundario para la empresa.

Asimismo se debe informar a la Tesorería General de la Seguridad Social, mediante informe, de las correspondientes derivaciones de responsabilidad a Textiles Elegantes, SA:

- Responsabilidad subsidiaria en cuanto a la posible deuda que mantenga Limpiezas y Pulidos del Norte, SL, en relación con la trabajadora doña Clara González del Cid, en los términos ya señalados en la pregunta anterior.
- Responsabilidad solidaria en relación con la deuda que pudiera tener la mercantil El Ajuar Doméstico, SL, con la Tesorería General de la Seguridad Social, respecto de la trabajadora doña Elisa Gálvez de la Cueva.
- Responsabilidad solidaria en relación con la deuda de 700 euros que mantiene el trabajador don Alfonso García del Hielo con la Seguridad Social, consecuencia del incumplimiento del requerimiento de embargo del salario.