

LA LIMITACIÓN DE LA SUBCONTRATACIÓN EN EL SECTOR DE LA CONSTRUCCIÓN

(Comentario sobre la Ley 32/2006, de 18 de octubre)

EUGENIO LANZADERA ARENCIBIA

Profesor del CEF

*Secretario General de la Universidad
a Distancia de Madrid (UDIMA)*

Extracto:

LA limitación de las cadenas de subcontratación en las obras de construcción con la finalidad de proteger la seguridad y salud en el trabajo, de forma que desaparezcan los intermediarios o las empresas con escasos e inadecuados medios productivos y preventivos, exigiéndose además un porcentaje de trabajadores indefinidos en las empresas contratistas y subcontratistas, que garantice una mayor estabilidad en el empleo y una mayor experiencia en un sector especialmente castigado por las cifras de siniestralidad, ha provocado un intenso debate sobre si la finalidad de la norma justifica las limitaciones impuestas a las empresas y trabajadores autónomos a la hora de subcontratar, que pudieran incluso afectar a la libre actuación de estos en el mercado.

Para conocer y poder valorar el contenido de la ley que ha llevado a cabo esta nueva regulación, el presente trabajo realiza un recorrido sobre cada una de las medidas adoptadas, analizando las distintas obligaciones y responsabilidades que en ella se contienen y, comentando algunos de los argumentos y razonamientos de este encendido debate.

Palabras clave: libertad de empresa, contrata y subcontratas, trabajadores autónomos, seguridad y salud en las obras de construcción y responsabilidad empresarial en materia de prevención de riesgos laborales.

Sumario

- I. Justificación de las medidas restrictivas contenidas en la ley reguladora de la subcontratación en la construcción y delimitación de su ámbito de aplicación material, subjetivo y temporal.
 - A) Justificación, objeto y finalidad (art. 1 de la ley).
 - B) Entrada en vigor y aplicación (disp. trans. primera y disp. final tercera).
 - C) Ámbito de aplicación (art. 2 de la ley).
 - D) Glosario de términos (art. 3 de la ley).
- II. Obligaciones que se imponen a los contratistas y subcontratistas de la construcción (art. 4 de la ley, en relación con los arts. 6, 10 y 11).
- III. Obligaciones documentales: el libro de la subcontratación (art. 8, disp. trans. segunda y Anexo de la ley).
 - A) La obligación del contratista de disponer de un Libro de la Subcontratación.
 - B) Otras obligaciones documentales.
- IV. La obligación de información a los representantes de los trabajadores (art. 9 de la ley).
- V. Limitaciones a la subcontratación (régimen de la subcontratación –art. 5 de la ley–).
 - A) Supuestos en los que es posible la subcontratación.
 - B) Supuestos en los que se limita o prohíbe la subcontratación.
 - C) Circunstancias excepcionales en las que es posible un cuarto nivel de subcontratación
- VI. El deber de vigilancia y las responsabilidades derivadas de su incumplimiento (art. 7 de la ley).

Anexo.

I. JUSTIFICACIÓN DE LAS MEDIDAS RESTRICTIVAS CONTENIDAS EN LA LEY REGULADORA DE LA SUBCONTRATACIÓN EN LA CONSTRUCCIÓN Y DELIMITACIÓN DE SU ÁMBITO DE APLICACIÓN MATERIAL, SUBJETIVO Y TEMPORAL

A) Justificación, objeto y finalidad (art. 1 de la ley).

La **Ley 32/2006, de 18 de octubre**, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción ¹ vincula directamente la adopción de unas **medidas**, por un lado, **limitativas** de derechos para los contratistas y subcontratistas del Sector y, por otro, **garantistas** de una serie de requisitos que aseguren la calidad, transparencia y solvencia de los empresarios que actúan en la Construcción, a la **necesidad de reducir una alta siniestralidad laboral**, que en esta actividad, llama especialmente la atención, tanto por sus cifras como por su gravedad.

Por tanto, esta norma ha de ser entendida como una norma más de **carácter preventivo** (dictada en el ámbito de la prevención de riesgos laborales) que, sin embargo, sobrepasa el ámbito de las tradicionales medidas «directas» de prevención colectiva o individual, que el empresario debe adoptar para garantizar la seguridad y salud de sus trabajadores, seguramente, debido al fracaso de la normativa general (Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales) y específica en la materia ².

Las **causas de la alta siniestralidad** en el sector son de muy diversa índole, llegándose a justificar en el crecimiento del sector (el llamado «boom de la construcción», que persiste tanto en el ámbito de la obra pública, como de la obra privada) y en el incremento de las contrataciones, que ha dado lugar a una mayor demanda y ocupación de mano de obra. Este planteamiento, sin embargo, no justifica las carencias de seguridad que se aprecian con frecuencia en las obras y, desde luego, no resuelve la forma de atajar el constante goteo de accidentes de todo tipo en el sector.

¹ BOE de 19 de octubre de 2006.

² Normativa específica, tanto propia del sector de las obras de construcción, como de la subcontratación, constituida básicamente por los Reales Decretos 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción y 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales.

Las **verdaderas causas directas** de los accidentes en la construcción habría que buscarlas, independientemente de la mayor actividad en el sector, en **factores** que determinan en sí mismos una menor observancia en el cumplimiento de las medidas de seguridad, bien por una **descentralización**, en ocasiones salvaje, con un exceso en las cadenas de subcontratación (en muchos casos sucesivo e injustificado, desde el punto de vista de la eficiencia empresarial) donde aparecen empresas sin una estructura organizativa que permita garantizar que se hallan en condiciones de hacer frente a sus obligaciones de protección de la salud y la seguridad de los trabajadores, bien por la **falta de especialización** (sobre todo de la adecuada formación) y cualificación de los trabajadores, que a su vez se agrava por la alta temporalidad de los mismos. El propio convenio colectivo del sector contempla la figura del «contrato fijo de obra» que, a pesar de su denominación, es un contrato temporal o de duración determinada de los previstos en el artículo 15.1 a) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRLET).

Estos factores son determinantes en la aparición de prácticas incompatibles con la seguridad y salud en el trabajo, que provocan la realización de actos inseguros, la falta de conocimientos precisos sobre los trabajos encomendados generadores de riesgos, la ausencia de coordinación entre las distintas empresas que participan en una misma obra y, sobre todo, el incumplimiento efectivo de las normas básicas de seguridad (a diferencia de lo que supone el cumplimiento meramente formal de la realización de un plan de seguridad o de una evaluación de riesgos, que fácilmente se puede contratar externamente).

Para superar estos factores de riesgo, la ley impone serias **limitaciones** que afectan directamente a su forma de gestión y organización en el mercado, que consisten fundamentalmente en:

- La limitación de la subcontratación al tercer nivel con carácter general, y excepcionalmente, al cuarto.
- La prohibición de subcontratación a los trabajadores autónomos.
- La exigencia de contar con un número de trabajadores (porcentaje) cuyo contrato laboral sea de carácter indefinido, para aquellas empresas cuya actividad consista en ser contratadas o subcontratadas habitualmente para la realización de trabajos en obras del sector de la construcción.

El **debate** se centra fundamentalmente en analizar la legitimidad del legislador para imponer un cambio en la forma de actuar en el mercado por parte de los empresarios que, en ejercicio del derecho constitucional a la libertad de empresa, descentralizan o externalizan su actividad a voluntad, a través de las figuras legales de la contratación y subcontratación. Tras la entrada en vigor de esta ley, la descentralización solo puede ser realizada en el plano vertical, hasta el tercer nivel de subcontratación con carácter general, prohibiéndose incluso subcontratar a los trabajadores autónomos.

Desde una perspectiva exclusivamente empresarial, la **crítica** a esta regulación sectorizada y limitada únicamente al sector de la construcción, viene dada por el argumento consistente en que la ley prevé un catálogo de obligaciones y serias limitaciones que afectan a todas las empresas incluidas

en su ámbito de aplicación, independientemente de su tamaño, del grado de cumplimiento de la normativa específica de prevención, de la cualificación y formación de sus trabajadores y del nivel de seguridad alcanzado con medios propios o ajenos³. Para nada se tiene en cuenta que la empresa ponga todo su empeño, medios materiales y personales y financiación, para cumplir sobradamente su deuda de seguridad para con los trabajadores. Cabría plantearse, incluso, la cuestión de interferir en el sector, exigiendo más seguridad, pero no interviniendo y limitando el libre mercado, referido a un solo sector y no a otros con igual o mayor siniestralidad que el de la construcción.

Ello suscita dudas incluso de constitucionalidad, por afectar conjuntamente a los **artículos 14 y 38 de la Constitución** (derecho a la igualdad y a la libertad de empresa), planteándose por qué en este sector se produce un fuerte intervencionismo y en otros más peligrosos no se da esta circunstancia.

Desde el otro punto de vista (que no es otro que el derecho a la seguridad y salud de los trabajadores), la **subcontratación en vertical que ahora se limita**, promueve, evidentemente, que en cada escalón hacia abajo, los márgenes de beneficios sean menores y, por tanto, la inversión en seguridad, cualificación y formación de los trabajadores sea menor o incluso inexistente. Además, hay situaciones en que la exigencia de responsabilidad a las pequeñas empresas o trabajadores autónomos, situadas generalmente en los últimos peldaños de la cadena de subcontratación, hace inviable, por inexistencia de medios, tanto el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración por los incumplimientos preventivos, como del pago de las indemnizaciones por daños y perjuicios por los propios responsables del incumplimiento.

El espíritu de la ley fomenta que la subcontratación, en el caso de utilizar esta figura en las obras de construcción, se realice en el plano horizontal, es decir, promueve que todos los contratistas o subcontratistas dependan de una empresa principal con garantías preventivas, que haga posible la exigencia de las responsabilidades por el incumplimiento de sus obligaciones.

Por último, desde esta óptica, en la subcontratación vertical proliferan los intermediarios, es decir, personas o empresas, incluso ajenos al sector, cuyo negocio es el margen de beneficio que les queda entre lo que obtienen de quienes les contratan y lo que abonan a quien es contratado. Con las limitaciones ahora impuestas, cabe pensar que estos intermediarios, en ocasiones muy cercanos a la frontera de la cesión ilegal de trabajadores (prohibida por el art. 43 del TRLET), desaparezcan de las obras de construcción.

Ante esta situación de voces enfrentadas, no es difícil adivinar que la **clave** de esta ley, que nace del consenso y con una **finalidad** legítima, como es **evitar accidentes laborales** (de hecho, su art. 1 establece que el **objeto** de la ley es mejorar las condiciones de trabajo del sector, en general, y las condiciones de seguridad y salud de los trabajadores del mismo, en particular), radicará en su aplicación práctica y en su grado de cumplimiento, cuantificándose sin embargo, su éxito o fracaso por las cifras de siniestralidad y las estadísticas de accidentes de trabajo.

³ Independientemente de la cobertura de la actividad preventiva con trabajadores designados, Servicio de Prevención Propio o Ajeno, presencia en mayor o menor grado de recursos preventivos, etc.

Como ayuda para el cumplimiento efectivo de las obligaciones previstas, esta ley se dota además de un régimen sancionador en el que, a través de su artículo 11, incorpora nuevos tipos de infracciones en el Texto Refundido de Infracciones y Sanciones en el Orden Social⁴ (en adelante, TRLISOS), todos en materia de prevención de riesgos laborales, salvo uno en materia laboral (el relacionado con la exigencia de un porcentaje de trabajadores indefinidos).

B) Entrada en vigor y aplicación (disp. trans. primera y disp. final tercera).

Su entrada en vigor está prevista **a los seis meses de su publicación**, por lo que no será efectiva hasta el **19 de abril de 2007**, sin perjuicio, también, del desarrollo reglamentario de algunos de sus contenidos. Ante la duda que suscita si se aplicará la ley a obras que ya hubieran comenzado en el momento de la entrada en vigor, su **disposición transitoria primera** aclara que esta no será de aplicación, respecto a lo dispuesto en sus artículos 4 (requisitos exigibles a los contratistas y subcontratistas) y 5 (régimen de la subcontratación) a las obras de construcción cuya ejecución se haya iniciado con anterioridad al día 19 de abril de 2007 (fecha de la entrada en vigor de la ley).

C) Ámbito de aplicación (art. 2 de la ley).

Contra lo que cabría pensar a la vista de la denominación de la ley, cuando esta se refiere al amplio sector de la construcción, su ámbito de aplicación **se circunscribe solo a las obras de construcción y, concretamente, a los trabajos específicos que se realizan en ellas, en régimen de subcontratación**, tales como excavación, movimiento de tierras, construcción, montaje y desmontaje de elementos prefabricados, acondicionamientos o instalaciones, transformación, rehabilitación, reparación, desmantelamiento, derribo, mantenimiento, conservación y trabajos de pintura y limpieza y saneamiento.

Por tanto, su ámbito de aplicación no abarca a todas las empresas incluidas en el Convenio Colectivo de la Construcción, sino solo a aquellas que realizan, en régimen de subcontratación, los trabajos anteriormente enumerados.

Sí es plenamente aplicable esta ley, por si se planteara alguna duda, a las obras de construcción incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, pues así lo indica taxativamente su disposición adicional segunda.

D) Glosario de términos (art. 3 de la ley).

Con la finalidad de aclarar los términos utilizados en la ley, para designar a sus principales protagonistas, el artículo 3 transcribe unas definiciones que, sin embargo, no son nuevas. La mayoría

⁴ Aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (BOE de 8 de agosto).

son una transcripción literal del artículo 2 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción ⁵. Estas definiciones son las que se refieren a los siguientes conceptos: obra de construcción u obra ⁶, promotor ⁷, dirección facultativa ⁸, coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra ⁹, contratista o empresario principal ¹⁰, subcontratista ¹¹, trabajador autónomo ¹², subcontratación y nivel de subcontratación ¹³.

II. OBLIGACIONES QUE SE IMPONEN A LOS CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS DE LA CONSTRUCCIÓN (ART. 4 DE LA LEY, EN RELACIÓN CON LOS ARTS 6, 10 Y 11)

Para prevenir algunas de las múltiples causas que inciden en una alta siniestralidad en el sector, bien por las características de las empresas que intervienen, bien por la cualificación y formación de los trabajadores, o para reducir el alto porcentaje de temporalidad en el empleo, que a su vez, se traduce en una menor experiencia en el control del trabajo y de los riesgos, la ley trata de establecer una serie de **requisitos de calidad y solvencia** a las empresas, reforzando obligaciones ya existentes, como la exigencia de una organización preventiva adecuada, o la formación de los trabajadores, que incluso ahora se amplía a los directivos, o estableciendo otras nuevas como, por ejemplo, la exigencia de un porcentaje de trabajadores indefinidos en la plantilla de la empresa.

⁵ BOE de 25 de octubre de 1997.

⁶ Obra de construcción u obra: cualquier obra, pública o privada, en la que se efectúen trabajos de construcción o de ingeniería civil.

⁷ Promotor: cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice la obra.

⁸ Dirección facultativa: el técnico o técnicos competentes designados por el promotor, encargados de la dirección y del control de la ejecución de la obra.

⁹ Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra: el técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo las tareas establecidas para este coordinador en la reglamentación de seguridad y salud en las obras de construcción.

¹⁰ Contratista o empresario principal: la persona física o jurídica, que asume contractualmente ante el promotor, con medios humanos y materiales, propios o ajenos, el compromiso de ejecutar la totalidad o parte de las obras con sujeción al proyecto y al contrato.

Cuando el promotor realice directamente con medios humanos y materiales propios la totalidad o determinadas partes de la obra, tendrá también la consideración de contratista a los efectos de la presente ley; asimismo, cuando la contrata se haga con una Unión Temporal de Empresas, que no ejecute directamente la obra, cada una de sus empresas miembro tendrá la consideración de empresa contratista en la parte de obra que ejecute.

¹¹ Subcontratista: la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista u otro subcontratista comitente el compromiso de realizar determinadas partes o unidades de obra, con sujeción al proyecto por el que se rige su ejecución. Las variantes de esta figura pueden ser las del primer subcontratista (subcontratista cuyo comitente es el contratista), segundo subcontratista (subcontratista cuyo comitente es el primer subcontratista), y así sucesivamente.

¹² Trabajador autónomo: la persona física distinta del contratista y del subcontratista, que realiza de forma personal y directa una actividad profesional, sin sujeción a un contrato de trabajo, y que asume contractualmente ante el promotor, el contratista o el subcontratista el compromiso de realizar determinadas partes o instalaciones de la obra. Cuando el trabajador autónomo emplee en la obra a trabajadores por cuenta ajena, tendrá la consideración de contratista o subcontratista a los efectos de la presente ley.

¹³ Nivel de subcontratación: cada uno de los escalones en que se estructura el proceso de subcontratación que se desarrolla para la ejecución de la totalidad o parte de la obra asumida contractualmente por el contratista con el promotor.

Con **carácter general**, las empresas que intervengan en el proceso de la subcontratación en el sector de la subcontratación, habrán de cumplir las siguientes **obligaciones**:

1. Poseer una **organización productiva propia**, contar con los medios materiales y personales necesarios, y utilizarlos para el desarrollo de la actividad contratada.

2. **Asumir los riesgos, obligaciones y responsabilidades** propias del desarrollo de la actividad empresarial.

3. **Ejercer directamente las facultades de organización y dirección sobre el trabajo** desarrollado por sus trabajadores en la obra y, en el caso de los trabajadores autónomos, ejecutar el trabajo con autonomía y responsabilidad propia y fuera del ámbito de organización y dirección de la empresa que le haya contratado.

Con estas obligaciones se trata de **evitar la participación de empresas sin una mínima estructura organizativa** (incluso cercanas o incluso en la figura ilegal de la cesión de mano de obra), que permita garantizar que se hallan en condiciones de hacer frente a sus obligaciones de protección de la salud y la seguridad de los trabajadores. Especialmente, se trata de **evitar la figura del «intermediario»** en la subcontratación.

4. **Acreditar que disponen de recursos humanos**, en su nivel **directivo** y productivo, que cuentan **con la formación necesaria en prevención** de riesgos laborales, así como de una organización preventiva adecuada a la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

Respecto a la **formación preventiva**, se prevé que las empresas han de velar por que todos los trabajadores que presten servicios en las obras tengan la formación necesaria y adecuada a su puesto de trabajo o función en materia de prevención de riesgos laborales, de forma que conozcan los riesgos y las medidas para prevenirlos. Se trata de una variante de la obligación genérica del artículo 19 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, que abarca, incluso, al ámbito directivo.

La formación en prevención del nivel directivo tiene su antecedente en el **Convenio Colectivo General de la Construcción**¹⁴, cuyo Anexo III prevé cursos de formación en función del puesto de trabajo o responsabilidad en materia preventiva para gerentes de empresas, responsables de obras y técnicos de ejecución y mandos intermedios, entre otros.

Además, el artículo 10 de la ley prevé que en la negociación colectiva estatal del sector se podrán establecer programas formativos y contenidos específicos de carácter sectorial, así como para los trabajos de cada especialidad.

¹⁴ Resolución de 26 de julio de 2002 (BOE de 10 de agosto).

Dadas las características que concurren en el sector de la construcción, se prevé también que reglamentariamente o a través de la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal, se regule la forma de acreditar la formación específica recibida por el trabajador referida a la prevención de riesgos laborales en el sector de la construcción.

El sistema de acreditación que se establezca, que podrá consistir en la expedición de una cartilla o carné profesional para cada trabajador, será único y tendrá validez en el conjunto del sector, pudiendo atribuirse su diseño, ejecución y expedición a organismos paritarios creados en el ámbito de la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal, en coordinación con la Fundación adscrita a la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Respecto a la forma en que se llevará a efecto la **acreditación de los requisitos** anteriores, se prevé que las empresas contratistas o subcontratistas realicen una **declaración suscrita por su representante legal** formulada ante el Registro de Empresas Acreditadas.

Esta declaración podría suponer una **atribución directa de responsabilidad a quien la efectúa**, que ha de ser el «representante legal» de la empresa contratista o subcontratista con forma jurídica de sociedad mercantil, sobre todo de cara a la responsabilidad personal, penal y civil, derivada de un accidente de trabajo en el que se comprueben que no se reunían las condiciones que en tal declaración figuraban.

Pero, además, cabe plantearse que esta declaración podría suponer también una garantía para la empresa que contrata (aunque solo sea *de facto*), y atenuar su deber de vigilancia sobre la subcontratista (dispuesto en el art. 24 de la LPRL y en el RD 171/2004, de 30 de enero), bien por el propio carácter coactivo, no ya hacia la empresa, sino hacia la persona que declara que cumple con las obligaciones preventivas mencionadas y su futura responsabilidad, bien porque la misma declaración en sí, formulada de forma terminante y exhaustiva, puede llevar al convencimiento de la comitente, incluso de buena fe, del efectivo cumplimiento de las obligaciones allí mencionadas, haciendo valer en su defensa, que el deber de vigilancia consistió en exigir la citada declaración como garantía de cumplimiento.

Frente a esta posibilidad, hay que dejar claro que la empresa principal debe verificar que la contratada cumple efectivamente con lo declarado por escrito, pues independientemente de la responsabilidad personal en que pudiera incurrir el declarante, la comitente no queda excluida de la suya propia.

5. Las empresas contratistas o subcontratistas deberán estar inscritas en el **Registro de Empresas Acreditadas**.

El artículo 6 de la ley prevé la creación de un **Registro de Empresas Acreditadas**, que dependerá de la autoridad laboral competente, entendiéndose por tal la correspondiente al territorio de la Comunidad Autónoma donde radique el domicilio social de la empresa contratista o subcontratista. Es decir, será el domicilio social de la empresa el que determine la competencia de una u otra Comunidad Autónoma, cuando existan varios centros de trabajo ubicados en más de una Comunidad.

La inscripción en el Registro de Empresas Acreditadas tendrá validez para todo el territorio nacional, siendo sus datos de acceso público con la salvedad de los referentes a la intimidad de las personas.

Si bien es esta una obligación prevista en la ley, no podrá llevarse a efecto en tanto no se produzca el desarrollo reglamentario que establezca el contenido, la forma y los efectos de la inscripción en dicho registro, así como los sistemas de coordinación de los distintos registros dependientes de las autoridades laborales autonómicas.

Régimen sancionador.

El incumplimiento de las obligaciones anteriores supone la comisión de una infracción en materia de prevención de riesgos, calificada como grave o muy grave, tanto para el contratista como para el subcontratista:

Sujeto Responsable	Calificación	Conducta sancionable
Contratista	Grave	El incumplimiento del deber de acreditar, en la forma establecida legal o reglamentariamente, que dispone de recursos humanos, tanto en su nivel directivo como productivo, que cuentan con la formación necesaria en prevención de riesgos laborales, y que dispone de una organización preventiva adecuada, y la inscripción en el registro correspondiente, o del deber de verificar dicha acreditación y registro por los subcontratistas con los que contrate, y salvo que proceda su calificación como infracción muy grave ¹⁵ .
Contratista	Muy grave	El incumplimiento del deber de acreditar, en la forma establecida legal o reglamentariamente, que dispone de recursos humanos, tanto en su nivel directivo como productivo, que cuentan con la formación necesaria en prevención de riesgos laborales, y que dispone de una organización preventiva adecuada, y la inscripción en el registro correspondiente, o del deber de verificar dicha acreditación y registro por los subcontratistas con los que contrate, cuando se trate de trabajos con riesgos especiales conforme a la regulación reglamentaria de los mismos para las obras de construcción ¹⁶ .

.../...

¹⁵ De acuerdo al nuevo apartado 28 c) del artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

¹⁶ De acuerdo al nuevo apartado 16 b) del artículo 13 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

.../...		
Subcontratista	Grave	El incumplimiento del deber de acreditar, en la forma establecida legal o reglamentariamente, que dispone de recursos humanos, tanto en su nivel directivo como productivo, que cuentan con la formación necesaria en prevención de riesgos laborales, y que dispone de una organización preventiva adecuada, y la inscripción en el registro correspondiente, o del deber de verificar dicha acreditación y registro por los subcontratistas con los que contrate, salvo que proceda su calificación como infracción muy grave ¹⁷ .
Subcontratista	Muy grave	El incumplimiento del deber de acreditar, en la forma establecida legal o reglamentariamente, que dispone de recursos humanos, tanto en su nivel directivo como productivo, que cuentan con la formación necesaria en prevención de riesgos laborales, y que dispone de una organización preventiva adecuada, y la inscripción en el registro correspondiente, o del deber de verificar dicha acreditación y registro por los subcontratistas con los que contrate, cuando se trate de trabajos con riesgos especiales conforme a la regulación reglamentaria de los mismos para las obras de construcción ¹⁸ .

6. La exigencia de un porcentaje de **plantilla indefinida**.

El artículo 4.4 de la ley contiene una de las previsiones más polémicas de la norma que se comenta: las empresas cuya actividad consista en ser contratadas o subcontratadas habitualmente para la realización de trabajos en obras del sector de la construcción deberán contar, en los términos que se determine reglamentariamente, con un número de trabajadores contratados con carácter indefinido que no será inferior a un **30 por 100 de la plantilla**.

Respecto a esta obligación, que trata de salvaguardar la **calidad en el empleo y la estabilidad**, como garantía de una mayor experiencia de los trabajadores que evite imprudencias o actos inseguros y, por tanto, incidentes o accidentes, resulta destacable que la ley se refiere a «empresas» y no a «centros de trabajo», lo que se traduce en que la exigencia del porcentaje de plantilla indefinida, sin perjuicio de la regulación reglamentaria que todavía no se ha producido, es independiente de que los trabajadores se encuentren en la obra o desempeñen puestos de oficina, lejos de las obras, aplicándose el porcentaje a todos ellos conjuntamente.

Este porcentaje se requerirá a partir de los 30 meses de vigencia de la ley, estableciéndose un régimen transitorio, hasta esa fecha:

- El **10 por 100** durante los dieciocho primeros meses de vigencia de la ley.

¹⁷ De acuerdo al nuevo apartado 27 a) del artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

¹⁸ De acuerdo al nuevo apartado 15 a) del artículo 13 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

- El **20 por 100** durante los meses del decimonoveno al trigésimo sexto.
- El **30 por 100** a partir del mes trigésimo séptimo, inclusive.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que la ley entrará en vigor a los seis meses de su publicación en el BOE (es decir, el día 19 de abril de 2007), si bien los requisitos y obligaciones de los contratistas y subcontratistas y el régimen de subcontratación, no será de aplicación a las obras de construcción cuya ejecución se haya iniciado con anterioridad a la entrada en vigor.

La cuestión del porcentaje de fijeza ha creado cierto malestar en el sector, sobre todo cuando el Convenio Colectivo de la Construcción, prevé una modalidad de contratación denominada «**fijo de obra**», que a pesar de su denominación, tiene una duración limitada en el tiempo, con un máximo de tres años. Debido a su naturaleza temporal, este contrato no computará en el porcentaje exigido de contratos indefinidos.

Es por ello, que la propia ley, en su **disposición adicional tercera**, prevé que «la negociación colectiva de ámbito estatal del sector de la construcción podrá adaptar la modalidad contractual del contrato de obra o servicio determinado prevista con carácter general mediante fórmulas que garanticen mayor estabilidad en el empleo de los trabajadores, en términos análogos a los actualmente regulados en dicho ámbito de negociación».

Respecto a esta propuesta a la negociación colectiva del sector, no se puede olvidar la nueva redacción del artículo 15.5 del TRLET (dada por el RD-L 5/2006, de 9 de junio, y la Ley 43/2006, de 29 de diciembre), que con la finalidad de procurar la estabilidad en el empleo, prevé la adquisición de la condición de fijos de aquellos trabajadores que en un período de 30 meses, hubieran estado contratados durante un plazo superior a 24 meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo con la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales (directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal), con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada (quedando a salvo de esta medida, los contratos formativos, de relevo e interinidad).

Pues bien, esta previsión es de plena aplicación al contrato fijo de obra, que es un contrato temporal de los de «obra o servicio», por lo que es una razón más para impulsar medidas de mayor estabilidad en el empleo.

Régimen sancionador.

Se incluye como nueva infracción administrativa **en materia laboral**, calificada como muy grave, el incumplimiento de la normativa sobre limitación de la proporción mínima de trabajadores contratados con carácter indefinido ¹⁹.

¹⁹ De acuerdo al nuevo apartado 16 del artículo 8 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

Los sujetos responsables de la comisión de esta infracción son las empresas «cuya actividad consista en ser contratadas o subcontratadas **habitualmente** para la realización de obras de construcción», lo que deja un espacio de discrecionalidad para apreciar la infracción, que se deja al reglamento de desarrollo. Será necesario para poder aplicar esta infracción, conocer exactamente que se entiende por «habitualmente» y si esa habitualidad se refiere únicamente a las obras que están dentro de aplicación de esta ley.

Hay que advertir que de todas las nuevas infracciones que se incorporan, esta es la única infracción en materia laboral, ya que todas las demás previstas en esta ley, son infracciones en materia de prevención de riesgos laborales. La diferencia es importante por la cuantía de las sanciones. Mientras en materia laboral, las sanciones por faltas muy graves oscilan entre 3.005,07 y 90.151,82 euros, en materia de prevención, si son graves, oscilan entre 1.502,54 y 30.050,61 euros y si son muy graves, entre 30.050,62 y 601.012,10 euros ²⁰.

III. OBLIGACIONES DOCUMENTALES: EL LIBRO DE LA SUBCONTRATACIÓN (ART. 8, DISP. TRANS. SEGUNDA Y ANEXO DE LA LEY)

A) La obligación del contratista de disponer de un Libro de la Subcontratación.

En toda obra de construcción, incluida en el ámbito de aplicación de la ley, cada contratista deberá disponer de un Libro de la Subcontratación. Se trata de reflejar la vida de la obra desde su comienzo, con sus participantes, especialmente con las subcontrataciones que se lleven a cabo y las incidencias relacionadas con la seguridad, a efectos de establecer un mayor control sobre los sujetos responsables del cumplimiento de la normativa.

Características del Libro de la Subcontratación:

- **Ubicación:** deberá permanecer en todo momento en la obra.
- **Contenido:** deberá reflejar, por orden cronológico desde el comienzo de los trabajos:
 - Todas y cada una de las subcontrataciones realizadas en una determinada obra con empresas subcontratistas y trabajadores autónomos.
 - Su nivel de subcontratación.

²⁰ De acuerdo con el artículo 40 del TRLISOS y la Resolución de 16 de octubre de 2001, de la Subsecretaría, por la que se convierten a euros las cuantías de las sanciones (BOE de 30 de octubre).

- La empresa comitente.
 - El objeto de su contrato.
 - La identificación de la persona que ejerce las facultades de organización y dirección de cada subcontratista y, en su caso, de los representantes legales de los trabajadores de la misma.
 - Las respectivas fechas de entrega de la parte del plan de seguridad y salud que afecte a cada empresa subcontratista y trabajador autónomo.
 - Las instrucciones elaboradas por el coordinador de seguridad y salud para marcar la dinámica y desarrollo del procedimiento de coordinación establecido.
 - Las anotaciones efectuadas por la dirección facultativa sobre su aprobación de cada subcontratación excepcional de las previstas en la ley.
- **Acceso:** al Libro de la Subcontratación tendrán acceso el promotor, la dirección facultativa, el coordinador de seguridad y salud en fase de ejecución de la obra, las empresas y trabajadores autónomos intervinientes en la obra, los técnicos de prevención, los delegados de prevención, la autoridad laboral y los representantes de los trabajadores de las diferentes empresas que intervengan en la ejecución de la obra.
 - **Requisitos formales y habilitación:** se determinarán mediante desarrollo reglamentario las condiciones del Libro de la Subcontratación en cuanto a su régimen de habilitación, por la autoridad laboral autonómica competente, así como el contenido y obligaciones y derechos derivados del mismo, al tiempo que se procederá a una revisión de las distintas obligaciones documentales aplicables a las obras de construcción con objeto de lograr su unificación y simplificación.

En tanto no se determinen las condiciones y el modo de habilitación del Libro de la Subcontratación, el régimen de subcontratación se documentará mediante la cumplimentación de la ficha que figura como Anexo en la ley. La forma de utilización de las fichas y el acceso a las mismas se llevará a cabo en los mismos supuestos y condiciones previstos para el Libro de la Subcontratación (véase la mencionada ficha en el Anexo a este trabajo).

Cabe plantear, por último, la coexistencia de este Libro, donde se reflejarán las contrata y subcontratas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley de la Subcontratación en el sector de la construcción, con el Libro registro previsto en el artículo 42.4 del TRLET, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo, tramitado posteriormente como Ley 43/2006, de 29 de diciembre. Este Libro registro, previsto con carácter general para todas las contrata y subcontratas que compartan de forma continuada un mismo centro de trabajo, deberá ser dispuesto por la empresa principal para recoger todas las empresas contratistas y subcontratistas, el objeto, duración y el lugar de ejecución de la contrata, el número de

trabajadores ocupados por cada una de ellas y las medidas de coordinación de actividades desde el punto de vista preventivo. Deberá, asimismo, estar a disposición de los representantes de los trabajadores.

Suponemos que este Libro registro previsto en el artículo 42 del TRLET, que también será objeto de desarrollo reglamentario, es distinto al regulado por la Ley de la Subcontratación en la Construcción, por las siguientes razones:

- Se trata de obligaciones distintas, una en materia laboral (el del art. 42 TRLET) y otra en materia de prevención de riesgos.
- Su incumplimiento da lugar a infracciones distintas. El incumplimiento del Libro previsto en el artículo 42 del TRLET da lugar a una infracción grave en materia laboral ²¹ y el del Libro de la Subcontratación da lugar a una infracción leve (del contratista) o grave (del contratista o subcontratista) en materia de prevención de riesgos.
- El contenido del Libro es distinto en uno y otro caso.
- La finalidad también es distinta. El Libro registro del artículo 42 del TRLET tiene por finalidad la información a los representantes de los trabajadores, mientras que el Libro de la Subcontratación, además, es un instrumento de control y transparencia de las obligaciones impuestas a las empresas afectadas, al que tienen acceso todos los sujetos implicados.

Régimen sancionador.

El incumplimiento de la obligación del contratista de no disponer del Libro de la Subcontratación en la obra, supone la comisión de una infracción administrativa leve ²² en materia de prevención de riesgos.

Ahora bien, si la conducta del contratista ²³ consiste en no llevar en orden y al día dicho Libro, o la del subcontratista ²⁴, en no comunicar al contratista los datos que le permitan llevar en orden y al día el Libro, la infracción se califica como grave.

No queda claro, sin embargo, si se podría sancionar a una empresa por no disponer en las condiciones establecidas de la ficha prevista en el Anexo de la ley, en tanto no se desarrolle el Libro de la Subcontratación, pues el tipo de la infracción que se incorpora, solo hace referencia al Libro.

²¹ Infracción introducida en el artículo 7.12 del TRLISOS por el Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio, y la Ley 43/2006, de 29 de diciembre.

²² De acuerdo al nuevo apartado 6 del artículo 11 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

²³ De acuerdo al nuevo apartado 28 a) del artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

²⁴ De acuerdo al nuevo apartado 27 b) del artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

B) Otras obligaciones documentales.

Además del Libro de la Subcontratación, cada empresa deberá disponer de la documentación o título que acredite la posesión de la maquinaria que utiliza, y de cuanta documentación sea exigida por las disposiciones legales vigentes.

Régimen sancionador.

Este incumplimiento por el contratista o subcontratista determina la comisión de una infracción administrativa en materia de prevención de riesgos calificada como leve ²⁵.

IV. LA OBLIGACIÓN DE INFORMACIÓN A LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES (ART. 9 DE LA LEY)

Los representantes de los trabajadores de las diferentes empresas que intervengan en la ejecución de la obra deberán **ser informados** de las contrataciones y subcontrataciones que se hagan en la misma. Esta obligación debe recaer en el contratista.

La ley prevé además expresamente que por convenio colectivo sectorial de ámbito estatal podrán establecerse sistemas o procedimientos de representación de los trabajadores a través de representantes sindicales o de carácter bipartito entre organizaciones empresariales y sindicales, con el fin de promover el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales en las obras de construcción del correspondiente territorio.

Esta obligación contrasta y se cumplimenta con lo dispuesto en el artículo 42 (apdo. 3 y ss.) del TRLET, que continúa siendo de aplicación general, a pesar de esta nueva regulación sectorial, en materia de derechos de información a los representantes de los trabajadores en materia de contrataciones y subcontratas.

Régimen sancionador.

La vulneración de los derechos de información de los representantes de los trabajadores sobre las contrataciones y subcontrataciones que se realicen en la obra, y de acceso al Libro de la Subcontratación ²⁶ se califica como una infracción grave en materia de prevención de riesgos del contratista.

²⁵ De acuerdo al nuevo apartado 7 del artículo 11 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

²⁶ De acuerdo al nuevo apartado 28 d) del artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

V. LIMITACIONES A LA SUBCONTRATACIÓN (RÉGIMEN DE LA SUBCONTRATACIÓN –ART. 5 DE LA LEY–)

Como decíamos al principio de la exposición, la ley limita la cadena de subcontratación, exigiendo determinadas condiciones para que las subcontrataciones que se efectúen a partir del tercer nivel respondan a causas objetivas y prohíbe la subcontratación a los trabajadores autónomos, en función de las siguientes reglas:

La **regla general** es que la subcontratación, como forma de organización productiva, no podrá ser ilimitada, sino que deberá ajustarse a las limitaciones que se prevén a continuación:

A) Supuestos en los que es posible la subcontratación.

- El **promotor** podrá contratar directamente con cuantos contratistas estime oportuno, ya sean personas físicas o jurídicas. Al hablar de contratación directa, la ley se refiere a la «contratación en horizontal», no a la cadena de subcontratación («contratación en vertical»). La secuencia de la subcontratación, por tanto, no comienza en el promotor, sino a partir del primer contratista. Las responsabilidades del promotor son además completamente distintas a las de los contratistas y subcontratistas.

Según la definición que hace la propia ley, **promotor** es cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice la obra, siendo una figura muy distinta al constructor (contratista o subcontratista).

El promotor se define como «cualquier persona física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título²⁷» y sus obligaciones en relación con el proceso de edificación son las de ostentar sobre el solar la titularidad de un derecho que le faculte para construir en él, facilitar la documentación e información previa necesaria para la redacción del proyecto, gestionar y obtener las preceptivas licencias y autorizaciones administrativas, así como suscribir el acta de recepción de la obra, concertar los seguros exigibles y entregar al adquirente la documentación de la obra ejecutada.

Por su parte, el constructor (contratista o subcontratista) es «el agente que asume contractualmente, ante el promotor, el compromiso de ejecutar con medios humanos y materiales, propios o ajenos, las obras o parte de las mismas con sujeción al proyecto y al contrato²⁸», y sus obligaciones son las relativas a ejecutar la obra con sujeción al proyecto, tener la titulación o capacitación profesional que habilita para el cumplimiento de las condiciones exi-

²⁷ Según el artículo 9 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación.

²⁸ Según el artículo 11 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación.

gibles para actuar como constructor, designar al jefe de obra, asignar a la obra los medios humanos y materiales que su importancia requiera, formalizar las subcontrataciones de determinadas partes o instalaciones de la obra dentro de los límites establecidos en el contrato, firmar el acta de replanteo o de comienzo y el acta de recepción de la obra, facilitar al director de obra los datos necesarios para la elaboración de la documentación de la obra ejecutada y suscribir las garantías previstas en el artículo 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación.

Así pues, el promotor desarrolla una serie de acciones de iniciativa, coordinación y financiación de los proyectos de edificación que tienen carácter básicamente administrativo y comercial, mientras que la labor del constructor es fundamentalmente física y productiva. Se trata, por tanto, de actividades empresariales que son en sí mismas diferentes, aunque entre ellas pueda existir una conexión o dependencia funcional y en este sentido la actividad de construcción no es una actividad «inherente» al ciclo productivo de la actividad inmobiliaria ²⁹.

Cabría, por último, que el promotor realizara directamente con medios humanos y materiales propios la totalidad o determinadas partes de la obra. En este caso, la Ley 32/2006, objeto de estudio, establece expresamente en su artículo 3 e) –segundo párrafo– que tendrá también la consideración de contratista a los efectos de la presente ley; así como, cuando la contrata se haga con una Unión Temporal de Empresas, que no ejecute directamente la obra, cada una de sus empresas miembro tendrá la consideración de empresa contratista en la parte de obra que ejecute.

- El **primer y segundo subcontratistas** podrán subcontratar la ejecución de los trabajos que, respectivamente, tengan contratados, salvo con aquellos cuya organización productiva puesta en uso en la obra consista fundamentalmente en la aportación de mano de obra (véanse los supuestos en los que se limita o prohíbe la subcontratación).

El primer subcontratista representa el primer eslabón (nivel) en la cadena de subcontratación. El segundo subcontratista representaría el segundo eslabón (nivel).

A estos efectos, el **contratista** o empresario principal, es la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el promotor, con medios humanos y materiales, propios o ajenos, el compromiso de ejecutar la totalidad o parte de las obras con sujeción al proyecto y al contrato.

Por su parte, es **subcontratista** la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista u otro subcontratista comitente el compromiso de realizar determinadas partes o unidades de obra, con sujeción al proyecto por el que se rige su ejecución.

Las variantes de esta figura pueden ser las del primer subcontratista (subcontratista cuyo comitente es el contratista), segundo subcontratista (subcontratista cuyo comitente es el primer subcontratista), y así sucesivamente.

²⁹ STS (Sala de lo Social), de 20 de julio de 2005, rec. núm. 2160/2004. *Normacef Social*, ref. núm. NSJ018795.

B) Supuestos en los que se limita o prohíbe la subcontratación.

- El **tercer subcontratista** no podrá subcontratar los trabajos que hubiera contratado con otro subcontratista o trabajador autónomo. Este supuesto de contratación en vertical o en cadena, representaría el tercer nivel de subcontratación, al que la ley considera el último posible, salvo las circunstancias excepcionales previstas.
- El **trabajador autónomo** no podrá subcontratar los trabajos a él encomendados ni a otras empresas subcontratistas ni a otros trabajadores autónomos. Así pues, los trabajadores autónomos tienen, en cualquier caso, vedada la subcontratación en cualquier nivel.

Trabajador autónomo a los efectos de esta ley es la persona física distinta del contratista y del subcontratista, que realiza de forma personal y directa una actividad profesional, sin sujeción a un contrato de trabajo, y que asume contractualmente ante el promotor, el contratista o el subcontratista el compromiso de realizar determinadas partes o instalaciones de la obra.

Cuando el trabajador autónomo emplee en la obra a trabajadores por cuenta ajena, tendrá la consideración de contratista o subcontratista. Si bien cabría pensar que es fácil eludir la limitación de la ley con la conversión del autónomo en contratista, a través de la contratación de algún trabajador, hay que decir también, que a partir de entonces, el autónomo ya no tendrá solo las obligaciones preventivas puntuales que se le exigen en relación a la coordinación de actividades empresariales, sino que tendrá absolutamente todas las que la Ley de Prevención y su normativa de desarrollo establecen para cualquier empresa (incluyendo, además de las obligaciones específicas, el plan de prevención, la evaluación de riesgos, o la planificación de la actividad preventiva, no exigibles al trabajador autónomo).

- Tampoco podrán subcontratar los subcontratistas, **cuya organización productiva** puesta en uso en la obra **consista fundamentalmente en la aportación de mano de obra**. Al igual que los autónomos, estas empresas tienen vedada la subcontratación a cualquier nivel.

A estos efectos, **se entiende por mano de obra** la que para la realización de la actividad contratada no utiliza más equipos de trabajo propios que las herramientas manuales, incluidas las motorizadas portátiles, aunque cuenten con el apoyo de otros equipos de trabajo distintos de los señalados, siempre que estos pertenezcan a otras empresas, contratistas o subcontratistas, de la obra.

Hay que advertir de la proximidad de estas empresas a la figura de la cesión ilegal de trabajadores, descrita en el artículo 43 del TRLET, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 5/2006, de 9 de junio, y la Ley 43/2006, de 29 de diciembre. Según este precepto «se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias:

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

Estos extremos habrán de ser comprobados por la empresa contratista, independientemente de la declaración que la subcontratada hubiera realizado ante el Registro de Empresas Acreditadas (art. 4 ya comentado), ya que esta declaración no puede eximir de responsabilidad a la empresa principal por los incumplimientos de la subcontratista, sin perjuicio de la responsabilidad personal en que incurriría su representante legal.

C) Circunstancias excepcionales en las que es posible un cuarto nivel de subcontratación.

Existen algunos casos puntuales en los que la ley permite excepcionalmente un cuarto nivel de subcontratación. Estos **casos** son los siguientes:

- **Casos fortuitos** debidamente justificados.
- **Exigencias de especialización de los trabajos.**
- **Complicaciones técnicas de la producción.**
- **Circunstancias de fuerza mayor** por las que puedan atravesar los agentes que intervienen en la obra.

Ahora bien, es necesario acreditar el cumplimiento de unos requisitos formales:

- **Es la dirección facultativa de la obra quien deberá apreciar la necesidad de contratación** de alguna parte de la obra con terceros.

Es decir, que son los técnicos designados por el promotor para dirigir y controlar la ejecución de la obra (que asumen la dirección facultativa), quienes tienen la potestad de apreciar o no la necesidad de una contratación adicional.

- **Solo cabe extender la subcontratación a un nivel adicional al máximo previsto en situaciones normales** (cuarto nivel, o cuarto eslabón de la cadena de subcontratación).
- **No se aplicará la ampliación excepcional** de la subcontratación cuando se trate de empresas o trabajadores a los que la ley no les permite en ningún caso subcontratar, es decir, en los supuestos de **trabajadores autónomos** o cuando se trate de subcontratistas, **cuya organización productiva** puesta en uso en la obra **consista fundamentalmente en la aportación de mano de obra.**

- El **contratista** deberá poner en conocimiento del coordinador de seguridad y salud y de los representantes de los trabajadores (de las diferentes empresas incluidas en el ámbito de ejecución de su contrato que figuren relacionados en el Libro de la Subcontratación), la subcontratación excepcional.
- Asimismo, el contratista deberá poner en conocimiento de la autoridad laboral competente la indicada subcontratación excepcional mediante la remisión, en el plazo de los **cinco días hábiles** siguientes a su aprobación, de un informe en el que se indiquen las circunstancias de su necesidad y de una copia de la anotación efectuada en el Libro de la Subcontratación.

Régimen sancionador.

Todo este elenco de obligaciones y situaciones, se refuerza con las nuevas infracciones administrativas en materia de prevención de riesgos laborales, en las que pueden ser sujetos responsables, el promotor, el contratista o el subcontratista y donde la calificación como grave o muy grave dependerá de diversas circunstancias. Así, el siguiente cuadro muestra cada una de las infracciones de los distintos sujetos, su calificación y el tipo de la conducta sancionable.

Sujeto Responsable	Calificación	Conducta sancionable
Promotor	Grave	Permitir, a través de la actuación de la dirección facultativa, la aprobación de la ampliación excepcional de la cadena de subcontratación cuando manifiestamente no concurren las causas motivadoras de la misma, salvo que proceda su calificación como infracción muy grave ³⁰ .
Promotor	Muy grave	Permitir, a través de la actuación de la dirección facultativa, la aprobación de la ampliación excepcional de la cadena de subcontratación cuando manifiestamente no concurren las causas motivadoras de la misma, previstas cuando se trate de trabajos con riesgos especiales conforme a la regulación reglamentaria de los mismos para las obras de construcción ³¹ .
Contratista	Grave	Permitir que, en el ámbito de ejecución de su contrato, intervengan empresas subcontratistas o trabajadores autónomos superando los niveles de subcontratación permitidos legalmente, sin disponer de la expresa aprobación de la dirección facultativa, salvo que proceda su calificación como infracción muy grave ³² .

.../...

³⁰ De acuerdo al nuevo apartado 29 de artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

³¹ De acuerdo al nuevo apartado 17 de artículo 13 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

³² De acuerdo al nuevo apartado 28 b) de artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

.../...		
Contratista	Muy grave	Permitir que, en el ámbito de ejecución de su contrato, intervengan subcontratistas o trabajadores autónomos superando los niveles de subcontratación permitidos legalmente, sin que se disponga de la expresa aprobación de la dirección facultativa, cuando se trate de trabajos con riesgos especiales conforme a la regulación reglamentaria de los mismos para las obras de construcción ³³ .
Subcontratista	Grave	Proceder a subcontratar con otro u otros subcontratistas o trabajadores autónomos superando los niveles de subcontratación permitidos legalmente, sin disponer de la expresa aprobación de la dirección facultativa, o permitir que en el ámbito de ejecución de su subcontrato otros subcontratistas o trabajadores autónomos incurran en el supuesto anterior y sin que concurran en este caso las circunstancias excepcionales previstas, salvo que proceda su calificación como infracción muy grave ³⁴ .
Subcontratista	Muy grave	Proceder a subcontratar con otro u otros subcontratistas o trabajadores autónomos superando los niveles de subcontratación permitidos legalmente, sin que disponga de la expresa aprobación de la dirección facultativa, o permitir que en el ámbito de ejecución de su subcontrato otros subcontratistas o trabajadores autónomos incurran en el supuesto anterior, cuando se trate de trabajos con riesgos especiales conforme a la regulación reglamentaria de los mismos para las obras de construcción ³⁵ .

VI. EL DEBER DE VIGILANCIA Y LAS RESPONSABILIDADES DERIVADAS DE SU INCUMPLIMIENTO (ART. 7 DE LA LEY)

El deber de vigilancia obliga tanto a las empresas contratistas como subcontratistas que intervienen en las obras de construcción incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 32/2005.

El contenido de esta vigilancia abarca el cumplimiento de las obligaciones de las empresas subcontratistas y trabajadores autónomos con quienes contraten.

Este deber se acentúa respecto al cumplimiento de las obligaciones de acreditación (de disponer recursos humanos con la formación necesaria y de una organización preventiva adecuada) y registro (en el Registro de Empresas Acreditadas) y del respeto al régimen de subcontratación (limitaciones a la subcontratación establecidas en el art. 5 de la ley).

³³ De acuerdo al nuevo apartado 16 a) de artículo 13 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

³⁴ De acuerdo al nuevo apartado 27 c) de artículo 12 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

³⁵ De acuerdo al nuevo apartado 15 b) de artículo 13 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

En este sentido se prevé que, sin perjuicio de otras responsabilidades establecidas en la legislación social ³⁶, **el incumplimiento de las obligaciones de acreditación y registro, o del régimen de subcontratación** (antes referidos), determinará la **responsabilidad solidaria del subcontratista** que hubiera contratado incurriendo en dichos incumplimientos **y del correspondiente contratista** respecto de las **obligaciones laborales y de Seguridad Social** derivadas de la ejecución del contrato acordado que correspondan al subcontratista responsable del incumplimiento en el ámbito de ejecución de su contrato, **cualquiera que fuera la actividad de dichas empresas**.

Es decir, que aparte de la responsabilidad solidaria ya establecida en el artículo 42.2 del TRLET (del empresario principal, en relación a los contratistas y subcontratistas que realicen la misma actividad, respecto a las obligaciones de naturaleza salarial contraídas por los contratistas y subcontratistas con sus trabajadores y de las referidas a la Seguridad Social durante el período de vigencia de la contrata), y en el artículo 42.3 del TRLISOS (de la empresa principal, respecto con los contratistas y subcontratistas que realicen obras y servicios correspondientes a la propia actividad y que se desarrollen en sus propios centros de trabajo) esta responsabilidad se extiende a todas las obligaciones laborales y de Seguridad Social, sin necesidad de que las empresas se dediquen a la misma actividad.

A su vez, esta vigilancia se traduce en que **las empresas subcontratistas deberán comunicar o trasladar al contratista**, a través de sus respectivas empresas comitentes en caso de ser distintas de aquel, toda la información o documentación relativa a las normas de subcontratación, estando tipificado el incumplimiento de esta obligación, así como el falseamiento en los datos comunicados al contratista o a su subcontratista comitente, con una infracción calificada como muy grave en materia de prevención de riesgos ³⁷.

³⁶ Las derivadas de los artículos 42 y 43 del TRLET, del artículo 127 de la Ley General de la Seguridad Social, o del artículo 42 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y artículo 42 del TRLISOS (todas ellas, en lo referente a contrataciones y subcontratas).

³⁷ De acuerdo al nuevo apartado 15 c) del artículo 13 del TRLISOS, incorporado por la Ley 32/2006.

