

a los TRADE y las empresas para las que éstos ejecuten su actividad, y tienen como objeto la regulación de las condiciones de modo, tiempo y lugar de ejecución de dicha actividad o de cuestiones como la creación de procedimientos no jurisdiccionales de solución de conflictos. Cumplen por tanto un objetivo similar al de los convenios colectivos para los trabajadores por cuenta ajena, si bien la LETA (cuyo objetivo no es extender, como declara su Preámbulo, el modelo de negociación colectiva de éstos a los trabajadores autónomos) establece una diferencia fundamental al no otorgarles la eficacia general de aquellos, limitándola a las partes firmantes y a los TRADE afiliados al sindicato o asociación profesional firmante que hayan prestado expresamente su consentimiento.

Por último, y muestra de la vocación garantista de la regulación del régimen profesional de los TRADE, la LETA atribuye excepcionalmente al orden social la competencia para conocer las pretensiones derivadas de los contratos entre el TRADE y el cliente, así como de las cuestiones relativas a la aplicación e interpretación de los acuerdos de interés profesional, previa la celebración del correspondiente intento conciliatorio.

La regulación del régimen profesional de los TRADE se completa con un régimen transitorio para los trabajadores autónomos en que concurren las notas típicas propias de aquéllos. Dichos trabajadores deberán comunicar a su cliente esa circunstancia en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de las disposiciones reglamentarias que desarrollen la LETA, debiendo las partes adaptar el contenido de los contratos que les unan a la nueva regulación en el plazo de seis meses (dieciocho en el caso de transportistas y agentes de seguros) desde aquella fecha, salvo que alguna de las partes opte por la resolución del contrato en tal plazo.

Previsiones en materia de Seguridad Social

Como se ha avanzado, la LETA introduce algunas novedades en la regulación del RETA, a la vez que sienta las bases para sus futuras reformas, todo ello con el propósito de hacerlo progresivamente más homogéneo con el Régimen General de la Seguridad Social, tal y como prevé el artículo 10 de la propia Ley General de la Seguridad Social.

Entre las novedades en materia de Seguridad Social destaca la obligatoriedad de la cobertura de la IT y de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales para los TRADE, obligación que en lo relativo sólo a la IT por contingencias comunes se hace

extensiva a la generalidad de trabajadores autónomos que no tengan derecho a dicha prestación por razón de su alta en otro régimen de la Seguridad Social. Exclusivamente para los TRADE se amplía también el concepto de accidente de trabajo, que queda conceptualizado como la lesión corporal sufrida con ocasión o por consecuencia del trabajo (eliminando así la necesidad de que sea consecuencia directa e inmediata de éste, limitación que sigue afectando al resto de trabajadores autónomos), incluyendo además expresamente el accidente *in itinere*.

Como futuras medidas cuya conveniencia habrán de considerar los poderes públicos se encuentran, entre otras, la creación de una prestación por cese de actividad con base en los principios de contributividad, solidaridad y sostenibilidad financiera o la introducción de un régimen especial de jubilación anticipada para determinados trabajadores autónomos en atención a la naturaleza tóxica, penosa o peligrosa de su actividad.

IKER RAMÓN PRIOR GARCÍA (*)

FALSEDAD DE CHEQUES Y RESPONSABILIDAD CIVIL SUBSIDIARIA DE LAS ENTIDADES DE CRÉDITO CONFORME AL ART. 120-3.º DEL CÓDIGO PENAL

Introducción

Comienzan a no ser infrecuentes en el orden judicial penal los pronunciamientos judiciales en los que se declara la responsabilidad civil subsidiaria de las entidades de crédito, no ya por aplicación de lo dispuesto en el art. 120-4.º del Código Penal («CP») —que prevé la atribución de la responsabilidad civil subsidiaria a la persona jurídica en el caso de comisión de un delito o falta por alguno de sus empleados—, sino sobre la base de lo dispuesto en el artículo 120-3.º CP. De conformidad con este precepto, cabe atribuir dicha condición de responsable civil a «*Las personas naturales o jurídicas, en los casos de delitos o faltas cometidos en los establecimientos de los que sean titulares, cuando por parte de los que los dirijan o administren, o de sus dependientes o empleados, se hayan infringido los reglamentos de policía o las disposiciones de la autoridad que estén relacionados con*

(*) Abogado del Área de Fiscal y Laboral de Uría Menéndez (Bilbao).

el hecho punible cometido, de modo que éste no se hubiera producido sin dicha infracción.»

En relación, concretamente, con los casos de cobro de cheques falsificados, el Tribunal Supremo habría abierto una vía para apreciar la existencia de responsabilidad civil subsidiaria en el proceso judicial penal no sólo cuando hubiese quedado acreditada una conducta dolosa de un empleado, sino también cuando resultase demostrada una culpa. Pues bien, en los últimos años se aprecia una paulatina evolución en la jurisprudencia en un sentido aún más amplio, considerándose que la falta de concurrencia de tal requisito (*dolo* o culpa del empleado) no es óbice para la atribución de la condición de responsable civil subsidiaria a la entidad financiera por la vía del citado art. 120-3.º CP, lo cual sería posible supliendo la ausencia de dolo o culpa con una remisión a lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley núm. 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque (en adelante, «LCCh»), como a continuación se expondrá.

Interpretación inicial y primeras señales de su evolución posterior

Como se ha anticipado, en el caso de cheques falsificados y al hilo de la anterior interpretación del art. 120-3.º CP, el Tribunal Supremo llegó a admitir en el pasado la posibilidad de atribuir a una entidad financiera la condición de responsable civil subsidiaria conforme al citado precepto, en aquellos casos en los que en el proceso penal hubiese quedado acreditado un incumplimiento o negligencia imputable a dicha entidad. De ello son un claro exponente las SSTS núm. 1540/1999, de 3 de noviembre [RJ 1999, 8094]; núm. 91/2005, de 11 de abril [RJ 2005, 4378]; y núm. 1225/2005, de 21 de octubre [RJ 2006, 555]; por poner algunos ejemplos.

Sin embargo, el Tribunal Supremo dictó en el año 2001 una sentencia que permitía ya por entonces vislumbrar el criterio interpretativo que se iría abriendo camino años después. Se trata de la sentencia núm. 615/2001, de 12 de abril [RJ 2002/4766] —que por error aparece citada en otras sentencias como dictada en el año 2002—. En ella, sin abandonarse aún la exigencia del requisito consistente en la negligencia o incumplimiento de la entidad financiera («*En el caso enjuiciado no ha quedado acreditada culpa alguna por parte del librador, sino que la entidad bancaria [...] pagó los cheques sin comprobar adecuadamente la firma, [...] y sin realizar otras comprobaciones.*»), se introduce ya una referen-

cia al artículo 156 LCCh, al objeto de equiparar los efectos que de su aplicación con los resultantes del artículo 120-3.º CP: «A esta misma solución se llega por la vía del art. 156 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, ya que en el mismo se establece la responsabilidad de la entidad financiera librada, en el sentido de que *«el daño que resulte del pago de un cheque falso o falsificado será imputado al librado, a no ser que el librador haya sido negligente en la custodia del talonario de cheques, o hubiere procedido con culpa»* [...]».

Al hilo de tal comparación, la sentencia núm. 615/2001 termina concluyendo que *«Estamos en presencia, en definitiva, de una responsabilidad cuasi-objetiva para el librado, con presunción de culpa civil, basada en el criterio del riesgo profesional, y por tanto de un especial deber de garantía que la ley impone a las personas directoras del establecimiento por su omisión de impedir la comisión de delitos o faltas, de efectos no penales, sino exclusivamente patrimoniales, sin que sea necesario precisar la persona física infractora del deber legal o reglamentario, con tal que se encuentre dentro del círculo de la actividad que resultó insuficiente para impedir la consumación delictiva y en el ámbito espacial de su dirección o control»*.

Con el anterior razonamiento quedaron sentadas las bases que, unos años después y como a continuación se verá, permitirían al Tribunal Supremo declarar la responsabilidad civil subsidiaria de la entidad financiera conforme al art. 120-3.º CP prescindiendo ya por completo del citado requisito de negligencia o incumplimiento.

El nuevo criterio interpretativo

En los últimos años son al menos tres ya las ocasiones en las que el Tribunal Supremo ha declarado la condición de responsable civil subsidiaria de una entidad financiera conforme al art. 120-3.º CP sin constar ninguna negligencia o incumplimiento atribuible a ésta, por aplicación directa de lo previsto en el artículo 156 LCCh. Se trata de las que se indican a continuación.

(i) Sentencia del Tribunal Supremo 599/2005 (Sala Segunda), de 10 de mayo [RJ 2005, 4404].

Esta sentencia se dicta en el período en el que aún continúa exigiéndose en otras sentencias del Tribunal Supremo la concurrencia de negligencia o incumplimiento para la atribución a la entidad financiera de la condición de responsable civil subsidiaria en virtud del referido art. 120-3.º CP —como así lo demuestran las SSTS

núm. 91/2005, de 11 de abril [RJ 2005, 4378]; y la núm. 1225/2005, de 21 de octubre [RJ 2006, 555]—.

En esta ocasión, constatada la inexistencia de negligencia o incumplimiento alguno por parte de las entidades financieras involucradas, la Audiencia Provincial había remitido a las partes a la vía civil para que pudiese entrar en juego la responsabilidad *ope legis* de dichas entidades conforme al artículo 156 de la LCCh, en particular en lo tocante a aquella parte del período examinado en la que tampoco constaba un actuar negligente por parte del librador de los cheques falsificados por el acusado.

Al analizar la cuestión, el Tribunal Supremo parte de los requisitos del artículo 120-3.º CP según la doctrina de su Sala Segunda, consistentes en: «1) que se haya cometido un delito o falta; 2) que tal delito o falta haya ocurrido en un determinado lugar, en establecimiento dirigido por persona o empresa contra la cual se va a declarar esta responsabilidad; 3) que tal persona o empresa, o alguno de sus dependientes haya cometido alguna «infracción de los reglamentos generales o especiales de policía», debiendo entenderse esta expresión, como violación de un deber impuesto por la Ley o por cualquier norma positiva de rango inferior; 4) por último, es necesario que tal infracción de reglamentos esté relacionada con el delito o falta cuya comisión acarrea la responsabilidad civil examinada, es decir, que de alguna manera tal infracción penal haya sido propiciada por la mencionada infracción reglamentaria.»

Sin embargo, una vez constatada la efectiva falta del tercero de dichos requisitos (en realidad, faltarían dos —la infracción de los reglamentos generales o especiales de policía y el nexo causal entre ésta y el hecho punible—), y en lugar de confirmar la previa decisión del tribunal «a quo», el Tribunal Supremo optó por «ensayar» por vez primera, según sus propias palabras, lo que califica como una interpretación «más flexible» (*sic*) del artículo 120-3.º CP, lo que se concreta en el siguiente pronunciamiento:

«A la hora de incardinar el supuesto en el artículo 120-3 CP, se tropieza con el hecho de la inexistencia de ninguna infracción por parte de los empleados o directivos de las entidades bancarias. Pero no obstante ello, la Ley civil, sobre la que los tribunales penales pueden pronunciarse en acciones de esta naturaleza dimanantes de delito, impone una obligación o responsabilidad civil «ope legis» (art. 156

de la Ley cambiaria). Aunque no podamos por analogía subsumir sustantivamente el supuesto en el precepto que se entiende infringido, art. 120-3.º CP, sí puede servir de referente analógico para justificar un pronunciamiento civil, incluyendo también los casos de responsabilidad civil ope legis, derivada del delito.

Se dan de los cuatro requisitos, tres de ellos. El cuarto que resulta decisivo para declarar tal responsabilidad se sustituye por una imposición legal, que viene a situar a las entidades bancarias, sin serlo, en una posición de responsables civiles subsidiarias, para caso de que no pueda responder el obligado principal.»

Apoyándose en el anterior razonamiento y amparándose tanto en la tutela judicial efectiva como en razones de economía procesal, se concluye en esta sentencia afirmando la responsabilidad civil subsidiaria de las entidades financieras.

(ii) Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1192/2006 (Sala Segunda), de 28 de noviembre [RJ 2006, 9177].

Un año después de haberse dictado la sentencia precedente, el Tribunal Supremo volvió a manifestarse en iguales términos. Así, invocando de nuevo razones de economía procesal y de tutela judicial efectiva, en la STS. núm. 1192/2006, de 28 de noviembre, se afirma que «es procedente dar satisfacción a la pretensión indemnizatoria deducida en este proceso por la sociedad titular de la cuenta corriente, habida cuenta del ejercicio por la misma de la correspondiente acción civil (véanse los artículos 109.2C. Penal y 111 y 112 de la LECrim.), así como de la personación en la causa, como responsable civil subsidiario del Banco».

En relación con la acción civil ejercitada en el seno del proceso penal, en la sentencia se recuerda que «no pierden su naturaleza propia por el hecho de ejercitarse ante la jurisdicción penal, es evidente que en la interpretación y aplicación de las correspondientes normas jurídicas está permitida la aplicación del principio de analogía (véase artículo 4.1 C.C.), que, lógicamente, está vedado cuando de normas penales se trata (véase artículo 4.2 C.C.).»

Finalmente y de conformidad con tal argumentación, se declara que procede considerar a la entidad financiera afectada como responsable civil subsidiaria conforme al artículo 120-3.º CP, «habida cuenta de que la presentación al cobro de los cheques falsificados imponía a los empleados

del Banco un diligente examen de sus requisitos formales y, particularmente de la firma del librador (falsificada aquí por el acusado), lo que, al no constar ninguna actuación negligente por parte de la entidad titular de la cuenta corriente en la custodia de los talonarios de cheques ni que los representantes de la misma hubieren procedido con culpa, hace recaer, «ope legis», sobre el Banco contra el que se libraron los cheques, «el daño que resulte del pago» (v. art. 156 LCyCH), que, de modo evidente, se hizo a favor de persona no legitimada para recibirlo» .

(iii) Sentencia del Tribunal Supremo núm. 229/2007 (Sala de lo Penal, Sección 1), de 22 de marzo [RJ 2007, 104352].

Finalmente, el Tribunal Supremo ha dictado este mismo año una nueva sentencia que llega a la misma conclusión que las dos anteriores, aunque no las cita. Sí se remite, en cambio, a otras dos sentencias tuyas que, sin embargo, son de discutible aplicabilidad al caso, ya que no contemplan ni un supuesto idéntico (como se afirma respecto de la STS núm. 91/2005, de 11 de abril), ni siquiera similar (como se dice de la STS núm. 615/2001 —erróneamente citada como dictada en el año siguiente—, de 12 de abril, analizada anteriormente). Y ello porque en estas últimas sentencias se alude a casos en los que en mayor o menor medida se había puesto de relieve una actuación negligente por parte de la entidad financiera involucrada.

Así, en esta STS. núm. 229/2007, de 22 de marzo, se sostiene en primer lugar que el caso al que se refiere habría sido ya resuelto en la STS núm. 91/2005, de 11 de abril (citada al inicio). Nada más lejos de la realidad: en aquella ocasión, de los hechos se desprendía la acreditada negligencia en la que había incurrido la entidad financiera (literalmente se afirmaba que «una mínima comprobación o simple atención al texto redactado, con giros de habla portuguesa, así como la tipología de la letra y de la firma, hubiera movido a un mayor control por parte de dicha entidad, de modo que se infringieron sus deberes de custodia»).

Lo mismo ocurre con la remisión que se efectúa en esta STS. núm. 229/2007, de 22 de marzo, a la STS núm. 615/2002 (sic), de 12 de abril —analizada más arriba—, supuestamente por contemplar ésta «un caso similar también, no idéntico como el anterior». Pues bien, la pretendida similitud entre los hechos resueltos por

una y otra sentencia quiebra al comprobarse cómo en la STS núm. 615/2001, de 12 de abril, «no ha quedado acreditada culpa alguna por parte del librador, sino que la entidad bancaria [...] pagó los cheques sin comprobar adecuadamente la firma, [...] y sin realizar otras comprobaciones», mientras que en esta ocasión, en la STS núm. 229/2007, de 22 de marzo, se reconoce que la entidad financiera había realizado al menos una comprobación rutinaria de los efectos que se le presentaban al cobro: «previa verificación de firma a través del fax remitido a la oficina de [...] y obtenida conformidad [...] le eran efectivamente entregados, hallándose en la creencia el personal bancario que le atendió que el acusado era la misma persona que reflejaba la fotografía del pasaporte, atribuyendo las inconcordancias entre ambas imágenes (real y documentada) a los cambios físicos que son propios del transcurrir del tiempo».

No obstante tal remisión incorrecta, lo cierto es que esta STS. núm. 229/2007, de 22 de marzo, resuelve en el mismo sentido comentado y admite la posibilidad de aplicar el artículo 120-3.º CP aun no existiendo negligencia o incumplimiento imputables a la entidad financiera por aplicación (aunque tácitamente) de los principios de economía procesal y tutela judicial efectiva en los que expresamente se habían apoyado las SSTS núm. 599/2005, de 10 de mayo y núm. 1192/2006, de 28 de noviembre: «pudiendo ejercitar dicho titular tales acciones civiles en el seno del proceso penal, sin que sea tolerable diferir esta cuestión al ámbito de la jurisdicción civil, pues puede ser resuelta dentro de los parámetros (jurídico-privados) que el proceso penal español permite, con tal que exista la oportuna rogación (acción civil entablada conjunta o separadamente de la penal) y posibilidad de defensa como tal responsable civil (personación en este concepto y oportunidad probatoria)».

Reflexiones finales

La doctrina que emana de las sentencias analizadas refleja una clara voluntad de primar la satisfacción de las exigencias del principio de economía procesal frente a la aplicación de una norma conforme a sus propios términos. Sin embargo, la opción elegida para conseguir tal objetivo entraña riesgos de relevancia:

(i) En primer lugar y desde la perspectiva del principio de legalidad, mediante una interpretación del artículo 120-3.º CP como la expues-

ta se ignora un requisito esencial y definitorio del propio precepto, que expresa y literalmente exige no sólo que «se hayan infringido los reglamentos de policía o las disposiciones de la autoridad que estén relacionados con el hecho punible cometido», sino que además, añade un plus respecto de la regulación contenida en el Código Penal anterior de 1973, en el sentido de que los reglamentos infringidos deben haberlo sido «de modo que éste [el hecho punible] no se hubiera producido sin dicha infracción» (el antiguo artículo 21 del Código Penal de 1973 se limitaba a exigir una «infracción de los reglamentos generales o especiales de policía que esté relacionada con el hecho punible cometido»).

(ii) Se introduce una alteración en el sistema de fuentes reguladoras de la responsabilidad civil dimanante de delito, ya que se sustituye su regulación específica contenida en el Código Penal (artículo 1092 del Código Civil: «Las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas se regirán por las disposiciones del Código penal.») para acudir a disposiciones extrapenales.

(iii) Se recurre a la aplicación analógica de una norma en un caso en el que no se dan los requisitos legalmente exigidos a tal fin (artículo 4-1 del Código Civil: «Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón.»), puesto que en caso de no haberse constatado la existencia de la infracción o negligencia exigidas por el artículo 120-3.º CP, no se produce ninguna laguna legal, sino un supuesto en el que no cabe aplicar dicho precepto por no cumplirse sus requisitos.

(iv) Se desdibuja el contenido genuino de la responsabilidad civil dimanante de delito, puesto que en la práctica quedan englobados bajo tal denominación supuestos en los que el deber de resarcimiento que se impone no surge del delito, sino de la aplicación de normas extrapenales que imponen una responsabilidad objetiva de índole económica que nada tiene que ver con esta figura.

En definitiva, resulta ciertamente cuestionable que las supuestas ventajas que comporta la opción interpretativa seguida desde la perspectiva de la economía procesal sean de tal entidad como para compensar adecuadamente las desventajas que tal opción supone por el grado de inseguridad jurídica

que introduce en cuanto a la interpretación y alcance del art. 120.3.º CP.

THAIS ARGENTI FERNÁNDEZ (*)

CALIFICACIÓN DE LAS RENTAS PERCIBIDAS DE UN SEGURO COLECTIVO EN EL MARCO DE UN ERE: JURISPRUDENCIA RECIENTE Y POSTURA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS

Introducción

El artículo 18.2 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas («Ley del IRPF») permite aplicar una reducción del 40% sobre aquellos rendimientos del trabajo que se hayan generado en un período superior a dos años siempre y cuando no se obtengan de forma periódica o recurrente, así como sobre aquellos rendimientos que se califiquen reglamentariamente como obtenidos de forma notoriamente irregular en el tiempo (rentas irregulares). Cuando los rendimientos se perciban de forma fraccionada, será aplicable la reducción si el cociente resultante de dividir el número de años de generación del rendimiento entre el número de períodos impositivos de fraccionamiento, es superior a dos.

En la práctica, la aplicación de esta reducción supone que para sujetos pasivos que tributen al tipo marginal máximo del 43%, el tipo de tributación efectivo sobre este tipo de rentas se reducirá a un 25,8%.

La razón de ser de esta reducción no es otra que la de mitigar el efecto que provocaría la aplicación de una tarifa progresiva (el tipo impositivo se incrementa a medida que aumenta la base imponible) sobre rentas que se perciben en un solo período impositivo habiéndose generado en varios. La norma relativa al cálculo del período de generación cuando esas rentas se perciben de forma fraccionada, pretende arbitrar un sistema para determinar cuándo dichas rentas siguen siendo efectivamente irregulares o, por el contrario, cuándo se ha desvirtuado tal carácter por incluirse fraccionadamente en la base imponible de varios ejercicios impositivos.

(*) Abogada del Área de Público y Procesal de Uría Menéndez (Madrid).