

## § 38

**Problemática que plantea la inclusión del menor emancipado en el ámbito de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos**

por ANA M<sup>a</sup> CHOCHRÓN GIRÁLDEZ. *Universidad de Sevilla*

*Sentencias comentadas:*

☛ Comentario a la STSJ Sala Social de Murcia de 9 de abril de 2001 (AS 2001, 1906)

**BREVE RESEÑA DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO**

Mediante escritura pública inscrita en el Registro Civil, es otorgada la emancipación a un menor de edad por sus padres con quienes, no obstante, continúa conviviendo en el domicilio familiar.

Simultáneamente a estos hechos, padre e hijo constituyen una sociedad de responsabilidad limitada con un capital de 500.000 ptas. dividido en 100 participaciones sociales que ellos mismos suscriben: 49 participaciones el hijo; 51 participaciones el padre que además es nombrado administrador único. En esta situación, el hijo solicita su alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (en adelante RETA) para la actividad de albañilería, solicitud que es denegada por la TGSS al ser el solicitante menor de dieciocho años.

Agotada la vía previa y ya en sede jurisdiccional, el Juzgado de lo Social núm. 2 de Murcia dicta sentencia condenatoria para la Tesorería declarando «el derecho del actor a causar alta y afiliación en el RETA». Dicha sentencia es recurrida en suplicación por la TGSS con apoyo en el artículo 191 c) LPL (RCL 1995, 1144 y 1563) y sobre la base de la infracción por inaplicación de los siguientes preceptos:

—Artículos 2.1 y 3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto (RCL 1970, 1501, 1608 y NDL 27459) que regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o autónomos.

—Artículos 35 y 47 del RD 84/1996, de 26 de enero (RCL 1996, 673 y 1442), por el que se aprueba el Reglamento General sobre inspección de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

La Sala, estimando el recurso revoca la sentencia del Juzgado y, en consecuencia, desestima la demanda que dio origen a estas actuaciones.

**PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

A la vista de dichos datos, la sentencia que se estudia, entra a analizar los efectos de la emancipación civil sobre los requisitos o presupuestos exigidos en una normativa laboral especializada como es el artículo 3 del mencionado Decreto 2530/1970, que se erige como argumento básico de la sentencia y que exige la mayoría de edad para ser incluido en el RETA, circunstancia que no se producía en el caso de autos por cuanto el solicitante, aunque emancipado, era menor de edad.

En razón de ello, cabe plantear si la emancipación civil puede equipararse a la mayoría de edad exigida para la inclusión de los trabajadores en el RETA.

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA**

Con carácter general se sostiene que la emancipación consiste en la adquisición de la aptitud jurídica plena para otorgar los actos de la vida civil<sup>7</sup>, y conforme al artículo 314 del Código Civil (en adelante CC) se alcanza por: la mayor edad, el matrimonio del menor, concesión de los que ejerzan la patria potestad y por concesión judicial. Del citado precepto nos interesa destacar el tercer supuesto (concesión de los que ejerzan la patria potestad) al que hay que completar con el artículo 317 del mismo cuerpo legal que exige que el menor tenga 16 años cumplidos y preste su consentimiento a la emancipación, circunstancias que acontecen en el caso de autos.

La emancipación así obtenida habilita al menor para regir su persona y sus bienes como si fuera mayor de edad (art. 323 CC), esto es, no se le equipara enteramente al mayor de 18 años. De hecho, la emancipación a la que alude el artículo 323 CC no deja de ser sino una emancipación restringida toda vez que la propia norma civil establece taxativamente una serie de límites: «no podrá el emancipado tomar dinero a préstamo, gravar o enajenar bienes inmuebles y establecimientos mercantiles o industriales u objetos de extraordinario valor sin consentimiento de sus padres, y a falta de ambos, sin el de su curador».

Se trata, básicamente, de limitaciones que inciden en la esfera patrimonial del sujeto emancipado y que podrían calificarse de límites genéricos aunque sólo sea a efectos de distinguirlos de otros límites específicos en su esfera de actuación<sup>8</sup>. En este contexto, hay que volver a traer a colación el artículo 3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, ya citado y que, como sabemos, exige la mayoría de edad para ser incluido en el RETA. En su interpretación centramos nuestra atención a fin de establecer si alcanza o no al menor emancipado. El artículo 3 establece literalmente: estarán obligatoriamente incluidos en el RETA «los españoles mayores de dieciocho años, cualquiera que sea su sexo y su estado civil, que residan y ejerzan normalmente su actividad en el territorio nacional (...)»<sup>9</sup>. De entrada, pues, la norma exige una serie de requisitos, entre los que se encuentra el ser mayor de edad, requisito que en la sentencia comentada la Sala califica como «imprescindible en una normativa especializada». No cabe, por tanto, desconocer el alcance de esta norma cuya interpretación «según el sentido propio de sus palabras» (art. 3.1 CC) lleva a determinar que la voluntad del legislador ha sido la de establecer sin ambages la mayoría de edad como uno de los presupuestos para acceder al ámbito de aplicación del RETA.

Cabría, desde luego, sostener que, a efectos de integración en el sistema de la Seguridad Social, ese presupuesto choca con el espíritu del artículo 7 ET (RCL 1995, 997) que reconoce capacidad para «contratar la prestación de su trabajo a: b) los menores de dieciocho años y mayores de dieciséis años, que vivan de forma independiente, con consentimiento de sus padres o tutores, o con autorización de la persona

7. VÁZQUEZ IRUZUBIETA. *Doctrina y jurisprudencia del Código Civil*, Bosch, 5ª ed. Barcelona, 1999, pg. 370.

8. A mayor abundamiento, el propio CC regula determinadas situaciones de las que el menor emancipado queda excluido porque no se le menciona directamente. Así, la representación del declarado ausente recae en el cónyuge, hijo o hermano mayor de edad (art. 184).

9. Vid. también Orden de 24 de septiembre de 1970 (RCL 1970, 1609 y NDI. 27460) (art. 2).

o institución que les tenga a su cargo». Pero entendemos que, al margen de ello, no puede acudir al CC como norma general cuando existe una norma ajustada al caso concreto, cuando, en definitiva, una normativa especializada regula el caso claramente. En ese sentido, creemos, podría moverse la sentencia comentada cuando en el Fundamento de Derecho 2<sup>o</sup> se refiere a que la emancipación «otorga la posibilidad de realizar ciertas actividades en el orden civil... pero no se produce una autorización o equiparación genérica para todos los supuestos ni normativas especiales».

Por consiguiente, la existencia del artículo 3 bastaría para justificar el fallo. Ahora bien, no podemos desconocer que el tema de la inclusión en el RETA de un trabajador menor de edad emancipado ha suscitado, básicamente, tres órdenes de cuestiones que señalamos a continuación:

1) En primer lugar, se ha señalado una excepción al requisito de la mayoría de edad para ser incluido en el RETA: se trata de los socios trabajadores menores de 18 años y mayores de 16 de las cooperativas de trabajo asociado respecto de los cuales se acepta su inclusión en el RETA<sup>10</sup> lo que conlleva un trato diferenciado con el resto de trabajadores por cuenta propia o autónomos emancipados que se encuentran en esa franja de edad.

2) Por otra parte, numerosos pronunciamientos doctrinales<sup>11</sup> abogan por entender el requisito de la mayoría de edad del artículo 3 del Decreto 2530/1970, «salvo emancipación en los términos del CC» ya examinados.

3) Finalmente, hay que apuntar también la dispersión jurisprudencial existente sobre el tema. En ese sentido no podemos dejar de hacer referencia a otros pronunciamientos judiciales tales como la STSJ de Andalucía (Granada) de 27 de febrero de 1996 (AS 1996, 337) que ante un supuesto de hecho básicamente idéntico al de la sentencia que comentamos, desestimó el recurso presentado por la TGSS que denegó la afiliación y alta en el RETA de un menor emancipado sobre la base de entender que las limitaciones del artículo 323 CC «no alcanzan a que pueda ser titular de una empresa, por lo que si además realiza una actividad empresarial (...) es obvio que debe afiliarse al Régimen Especial de Autónomos, ya que en este aspecto debe estimarse asimilado a un mayor de edad a todos los efectos»<sup>12</sup>. Obsérvese que el argumento esgrimido aun partiendo del artículo 323 CC, es distinto del analizado en la sentencia que estudiamos, ya que ésta parte de la emancipación como habilitación para realizar ciertas actividades en el orden civil sin que sea posible extender la misma a otros ámbitos regulados en una normativa específica. Aquélla, por el contrario, parte de las limitaciones a las que el mismo artículo 323 sujeta a los emancipados para concluir que en la medida en que entre ellas no se halla la de ser titular de una empresa, la situación del menor emancipado debe asimilarse al mayor de dieciocho años.

Por tanto, a la vista de lo expuesto ha de llegarse a la conclusión de que el tema

10. Vid. Disposición Adicional 4<sup>a</sup> Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (RCL 1994, 1825); art. 80.2 de la Ley 27/1999, de 16 de julio (RCL 1999, 1896), de Cooperativas.

11. Por todos, ALARCÓN CARACUELA GONZÁLEZ ORTEGA: *Compendio de Seguridad Social*, Tecnos, Madrid, 1991; BLASCO LAHOZ: *Sujetos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996; GÓMEZ CABALLERO: *Los Trabajadores Autónomos y la Seguridad Social: campo de aplicación y acción protectora del RETA*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000; LÓPEZ ANJORTE: *Ámbito subjetivo del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos*, Arauzadi, Pamplona, 1996.

12. En el mismo sentido STSJ Galicia de 8 de mayo de 1998 (AS 1998, 967).

de la incorporación al RETA de un trabajador menor de edad emancipado no recibe una respuesta unánime de nuestros Tribunales Superiores de Justicia. Las decisiones judiciales apuntadas, incluida la sentencia comentada, dan buena prueba de ello.

La distinta perspectiva con que éstos afrontan la controversia puede explicar esa divergencia de decisiones. Con estas líneas se ha pretendido, pues, dejar constancia una vez más de esa circunstancia.

## § 39

### Extensión de un convenio colectivo. Acuerdo de descuelgue. Alcance del mismo

por EULALIA MARTÍNEZ LÓPEZ *Magistrada-Juez de lo Social, Jaén*

#### Sentencias comentadas:

↳ Sentencia comentada de STSJ Cantabria (Social) de 16 de abril de 2001 (AS 2001, 1425)\*

## I. ANTECEDENTES

Demanda sobre despido interpuesta por doña Elena Noriega Gutiérrez frente a la empresa demandada Murillo y Oliva, SL, que notificó a la trabajadora su cese en 29 de septiembre de 2000. De las diversas cuestiones que se plantean en esta litis constituyen objeto de este comentario las que dan título al mismo.

## II. LA SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO SOCIAL NÚM. 3 DE SANTANDER DE 18 DE DICIEMBRE DE 2000

### 1. Los hechos

Los trabajadores de la empresa demandada suscribieron un acuerdo de 26 de mayo de 2000, entre ésta y D. Alfonso Baujedo Argüelles, representante legal de los trabajadores, según el cual (documento núm. 8 de la parte demandada) «conocida la extensión a la región de Cantabria del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Provincia de Guipúzcoa, según resolución de la Dirección Provincial de Trabajo de fecha 12 de abril de 2000, deciden la inaplicación de las tablas salariales de dicho convenio en virtud de lo previsto en el artículo 29 del mismo. Para tal acuerdo se ha aportado por la representación empresarial documentación económica suficiente

\* Esta presentación comenta una sentencia que fue publicada en la revista 8 de Aranzadi Social (AS 2001, 1425).