



Dirección:
Gustavo Andrés Martín Martín

Coordinación:
Ramón Gimeno Lahoz



PUBLICACIONES AJFV
SERIE:
BOLETINES JURÍDICOS

www.ajfv.es

Síguenos en:



BOLETÍN DIGITAL SOCIAL

NÚMERO 24, MAYO 2018

01

EL USO ABUSIVO DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL POR LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018
(asunto c-494/16)

Estefanía López Muñoz
Magistrado
Juzgado de lo Social nº 1 Avilés

02

ACCESO AL RECURSO DE SUPPLICACIÓN EN MATERIA SANCIONADORA ADMINISTRATIVA PRESTACIONAL.

Sentencia TS (4ª) 857/2017 de 2 de noviembre
(Roj 4053/2017)

Ramón Gimeno Lahoz
Magistrado
Juzgado de lo Social nº 5 Santander

01

EL USO ABUSIVO DE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL POR LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. Comentario a la sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018 (asunto c-494/16)

Estefanía López Muñoz

Magistrado

Juzgado de lo Social nº 1 de Avilés

RESUMEN: El Tribunal de Justicia de la Unión Europea contesta a la cuestión prejudicial planteada por un Tribunal italiano sobre la manera en que ha de interpretarse la cláusula 5 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada y si las medidas contempladas en el Derecho de ese país relativas al uso abusivo de la contratación temporal por las Administraciones Públicas son efectivas y equivalentes según la jurisprudencia comunitaria.

En la resolución analizada el Tribunal llega a la conclusión de que la cláusula 5 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa nacional que no sanciona el uso abusivo de la contratación temporal en el sector público pero prevé la concesión de una indemnización y una reparación íntegra del daño siempre que dicha normativa vaya acompañada de un mecanismo de sanciones efectivo y disuasorio.

VOCES: contratación temporal, empleador público, principio de equivalencia, principio de efectividad. Art. 15 del ET. Acuerdo marco sobre trabajo de duración determinada. Directiva 99/70/CE.

COMENTARIO

I. Antecedentes procesales.

La Sra. Santoro prestó servicios como trabajadora social del municipio de Valderice desde el año 1996 mediante sucesivos contratos de duración determinada. A la finalización del último de ellos, interpuso demanda que recayó ante el Tribunale di Trapani solicitando se declarara

la abusividad de estos contratos y que se condenara al municipio a reparar el daño sufrido mediante la conversión del contrato de trabajo en fijo o, subsidiariamente, mediante el abono de una indemnización igual a la de un trabajador fijo del citado municipio con semejante antigüedad.

El Tribunale di Trapani suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia el día 5-9-2016 cuestión prejudicial sobre la manera en que ha de interpretarse el Derecho de la Unión, los principios de efectividad y equivalencia, todo ello desde la perspectiva del Derecho italiano.

El Gobierno de Italia se mostró contrario a la admisibilidad de la cuestión por entender que no describía los hechos del litigio principal, recordando sin embargo el Tribunal de Justicia que cuando las cuestiones planteadas se refieren a la interpretación del Derecho de la Unión debe pronunciarse, más en este caso donde incide en la resolución del conflicto.

Se celebró vista el 13-7-2017 y se presentaron conclusiones el 26-10-2017, dictándose sentencia el día 7-3-2018, en la que se resolvió que la cláusula 5 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa nacional que no sanciona el uso abusivo de la contratación temporal en el sector público pero prevé la concesión de una indemnización y una reparación íntegra del daño siempre y cuando dicha normativa vaya acompañada de un mecanismo de sanciones efectivo y disuasorio.

II. Doctrina de la Sala

El Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, tiene por objeto mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el principio de no discriminación y estableciendo un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos de duración temporal.

Como medidas destinadas a evitar el uso abusivo de la contratación temporal, la cláusula 5 del Acuerdo establece que los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a su legislación interna, acuerdos colectivos y usos nacionales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán una o varias de las siguientes medidas:

a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales

b) duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada

c) el número de renovaciones de tales contratos y relaciones laborales

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea parte de la base de que cada Estado miembro es libre de elegir los medios que estime más adecuados para alcanzar el objetivo perseguido de poner límites a la utilización sucesiva de contratos de duración determinada, que son considerados fuente potencial de abusos en perjuicio de los trabajadores. En este sentido, la cláusula 5 enumera tres medidas a imponer por los Estados siempre que no cuenten con otras medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, dejándoles por tanto un amplio margen de maniobra.

No obstante, recuerda el Tribunal, estas medidas que establecen las legislaciones internas para lograr el fin último de evitar el abuso en la contratación temporal han de ser no sólo proporcionadas, sino también efectivas y disuasorias.

En el Derecho interno italiano las administraciones públicas sólo pueden contratar empleados tras el correspondiente procedimiento selectivo mediante contratos de trabajo por tiempo indefinido, para cubrir las necesidades ordinarias, o temporal, para cubrir las exigencias de esta naturaleza, pero la infracción de las disposiciones imperativas relativas a la selección o contratación de empleados públicos no da lugar a que se considere que la relación laboral lo es por tiempo indefinido, sino al resarcimiento del perjuicio sufrido por consecuencia de la infracción de

normas y a la responsabilidad patrimonial por parte de la Administración. De otro lado, la ley también prevé indemnizaciones en los casos en que, dentro del sector privado, no se demuestre que concurre justa causa en el despido.

Para el Tribunale di Trapani cabe preguntarse si es una medida efectiva y equivalente conceder al empleado público víctima de una sucesión abusiva de contratos de trabajo de duración determinada una indemnización junto con la posibilidad de obtener una reparación íntegra del juicio sufrido únicamente si acredita que ha perdido otras oportunidades laborales y si el principio de equivalencia debe interpretarse en el sentido de que si un Estado miembro decide no aplicar al sector público la conversión de la relación laboral está obligado a garantizar al trabajador un efecto similar mediante el resarcimiento del perjuicio sufrido.

El Tribunal de Justicia de la Unión contesta a la cuestión entendiendo que, en cuanto al principio de equivalencia, lo que se plantea por el Tribunal italiano es una posible falta de la misma por las consecuencias que, en el Derecho italiano, se producen caso de que el despido se acuerde por un empleador público o privado pero la comparación solicitada no es posible puesto que ambos tipos de medidas vienen a aplicar el Derecho de la Unión dentro de Italia y lo que persigue el principio de equivalencia es que las personas que invocan los derechos conferidos por el Ordenamiento Jurídico de la Unión no se vean en desventaja respecto a aquellas que invocan derechos de carácter interno.

Añade además que el Acuerdo marco no se opone a que el uso abusivo de sucesivos contratos temporales corra diversa suerte según el empleador sea público o privado, puesto que el objetivo es evitar un fin último, su uso abusivo.

Respecto al principio de efectividad, el Tribunal aprecia que son los Órganos Judiciales nacionales los que deben analizar si el derecho interno lo respeta. Dando respuesta al planteamiento del Tribunale di Trapani sobre si los trabajadores públicos merecen una indemnización igual a los del sector privado, llega a la conclusión de que la cláusula 5

no obliga a los Estados a prever la transformación de los contratos de duración determinada en otros de duración indefinida, por lo que tampoco se puede conceder, si no se realiza la misma, una indemnización destinada a compensar la inexistencia de la transformación.

Concluye el Tribunal que, en lo concerniente a la manera en que un nacional italiano puede acreditar la existencia de una pérdida de oportunidad habilitadora de reparación, se debe acudir al mecanismo de la presunción, que tiene por objeto garantizar al trabajador que ha perdido oportunidades laborales debido al uso abusivo de sucesivos contratos de duración determinada, y que esto satisface el requisito de efectividad.

III. Conclusiones

De la lectura de la sentencia aquí comentada se infiere que el Derecho de la Unión no obliga a los Estados miembros a establecer una legislación que transforme en indefinidos los contratos temporales usados sucesiva y abusivamente pero sí que les exige, dentro de cierto margen de libertad, que establezcan medidas normativas que sean efectivas y disuasorias precisamente para evitar ese uso abusivo.

En el Derecho español, el art. 15.3 del Estatuto de los Trabajadores señala que se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley, pronunciándose en idéntico sentido el art. 9.3 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, y, dentro del ámbito de la Administración como empleadora, la relación deviene indefinida no fija en los términos que viene defendiéndose por la jurisprudencia por la especial manera en que se accede a la función pública.

Desde esta perspectiva, parece que el Derecho de la Unión, en lo referente a la proscripción del uso abusivo de la contratación temporal, se respeta con nuestra legislación interna. Sin embargo, la sentencia también va más allá al abordar el tema de la indemnización por fin de contrato y apunta un futuro debate interpretativo sobre las diferentes

consecuencias de la finalización del contrato de trabajo temporal en el sector público y privado que serán sin duda resueltas al dar respuesta a las cuestiones formuladas desde nuestros tribunales suscitadas a partir de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Décima), de 14 de septiembre de 2016 (caso De Diego Porras).

AJFV

02

ACCESO AL RECURSO DE SUPPLICACIÓN EN MATERIA SANCIONADORA ADMINISTRATIVA PRESTACIONAL. Comentario a la STS (4ª) 857/2017 de 2 de noviembre (Roj 4053/2017)

Ramón Gimeno Lahoz

Magistrado

Juzgado de lo Social nº 5 de Santander

RESUMEN: El acceso al recurso de suplicación en materia económica viene determinado fundamentalmente por dos preceptos de la LRJS, como son los apartados 2-g (no recurso de la reclamación si no supera los 3.000 €) y 3-g (recurso de suplicación si la impugnación del acto administrativo en materia laboral supera los 18.000 €). La sentencia que se analiza profundiza en esta expresión “materia laboral”, y resuelve la situación intermedia planteada - impugnación de un acto administrativo sancionador consistente en la devolución de la prestación del desempleo- decantándose por la primera opción, al no ser materia laboral.

VOCES: Recurso de suplicación, actos administrativos recurribles, cuantía, materia sancionatoria, prestacional, Seguridad Social, SEPE.

COMENTARIO

1.- Situación fáctica

La sentencia que es objeto de este comentario parte de los siguientes extremos fácticos en la instancia:

a) el SEPE reconoció una prestación de desempleo de dos años con efectos a agosto 13;

- b) el trabajador firmó en diciembre 13 un contrato de agencia de seguros exclusivo, que preveía anticipos a cuenta de las comisiones por sus ventas;
- c) durante el mes de diciembre 13, el trabajador se estuvo formando con la Compañía de seguros y no hizo ventas, pese a lo cual la Compañía le abono un anticipo de comisiones de 600 €;
- d) en enero 14 el trabajador solicitó del SEPE -y este le concedió- el pago único de la prestación conforme a la Memoria de su nueva actividad como economista, asesor fiscal, financiero y agente de seguros, por importe de 23.278,04 € correspondiente a 344 días a capitalizar;
- e) en enero 14, y finalizada la formación, el actor se dio de alta el RETASS y comenzó su actividad;
- f) tras un control, el SEPE declara incompatible la prestación de desempleo con el trabajo por cuenta propia llevado a cabo en diciembre 13, lo considera infracción muy grave del art. 26-2 LISOS, y extingue la prestación con obligación de devolución de las cantidades entregadas a partir de diciembre 13;
- g) el trabajador en mayo 14 formuló solicitud de rectificación de la autoliquidación del IRPF del año 2013 por haber incorporados ingresos que no se correspondían a ese año -por corresponderse el anticipo de 600 € de diciembre 13 a trabajos a desarrollar en el ejercicio 2014- , lo cual se aceptó por la Agencia Tributaria.

El Fallo de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Salamanca fue desestimatorio respecto a la pretensión del trabajador de revocar la resolución del SEPE.

Y cuando se formula recurso de suplicación, la sentencia del TSJ Castilla-León/Valladolid aprecia de oficio la irrecurribilidad por tratarse de una cuantía inferior a 18.000 € (art. 191-3-g LRJS).

2.- Conflicto normativo

La respuesta a la cuestión del acceso al recurso de suplicación en materia sancionadora administrativa prestacional, tope de los 3.000 € o tope de los 18.000 € -como es en el presente caso la extinción de la prestación de desempleo con obligación de devolución de las cantidades percibidas a partir de diciembre '13 -23.278,04 € correspondiente a 344 días capitalizados- , parte de los siguientes preceptos de la LRJS:

Artículo 2. Ámbito del orden jurisdiccional social.

Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

n) En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en ..., así como las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional.

s) En impugnación de actos de las Administraciones públicas, sujetos a derecho administrativo y que pongan fin a la vía administrativa, dictadas en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia de Seguridad Social, distintas de las comprendidas en el apartado o) de este artículo, incluyendo las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en esta materia y con excepción de las especificadas en la letra f) del artículo 3.

Artículo 191. Ámbito de aplicación.

2. No procederá recurso de suplicación en los procesos relativos a las siguientes materias:

g) Reclamaciones cuya cuantía litigiosa no exceda de 3.000 euros...

3. Procederá en todo caso la suplicación:

g) Contra las sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos administrativos en materia laboral no comprendidos en los apartados

anteriores, cuando no sean susceptibles de valoración económica o cuando la cuantía litigiosa exceda de 18.000 euros.

Artículo 192. Determinación de la cuantía del proceso.

3. Cuando la reclamación verse sobre prestaciones económicas periódicas de cualquier naturaleza o diferencias sobre ellas, la cuantía litigiosa a efectos de recurso vendrá determinada por el importe de la prestación básica o de las diferencias reclamadas, ambas en cómputo anual, sin tener en cuenta las actualizaciones o mejoras que pudieran serle aplicables, ni los intereses o recargos por mora...

4. En impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social se atenderá, a efectos de recurso, al contenido económico de la pretensión o del acto objeto del proceso cuando sea susceptible de tal valoración y, en su caso, en cómputo anual. Cuando se pretenda el reconocimiento de un derecho o situación jurídica individualizada, la cuantía vendrá determinada por el valor económico de lo reclamado o, en su caso, por la diferencia respecto de lo previamente reconocido en vía administrativa. Cuando se pretenda la anulación de un acto, incluidos los de carácter sancionador, se atenderá al contenido económico del mismo. En ambos casos no se tendrán en cuenta los intereses o recargos por mora. En materia de prestaciones de Seguridad Social igualmente valorables económicamente, se estará a la regla del apartado 3 de este mismo artículo, computándose exclusivamente a estos fines las diferencias reclamadas sobre el importe reconocido previamente en vía administrativa.

3.- Respuesta de la STS 2-11-17 (rec. 66/2016)

Como cuestión previa, el TS considera que la cuestión tiene enjundia, y la eleva a Pleno.

La respuesta del Pleno del TS -sin votos particulares- se decanta por el límite de los 3.000 €, y ello por los siguientes argumentos:

- La diferencia que establece la LRJS entre las letras n) y s) del art. 2 no puede perder su significado, pese a luego establecerse una modalidad procesal única como es la prevista en los art. 151 y ss. (Sección 2.^a Del

procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social excluidos los prestacionales).

- La interpretación literal conduce a entender no incluidas en el art. 191-3-g LRJS (3.000 €) las sentencias de impugnación de actos administrativos en materia de Seguridad Social no prestacionales, dado que se refiere a los dictados “en materia laboral” (y no hay por qué entender que hubo un olvido del Legislador o hacer una interpretación analógica restrictiva).
- La interpretación sistemática pone de relieve que cuando el Legislador ha querido referirse exclusivamente a los actos en materia estricta de Seguridad Social así lo ha hecho (y no ha sido el caso).
- La interpretación teleológica conduce a que se de un mismo tratamiento de recurribilidad al reconocimiento de la prestación de Seguridad Social, como a la sanción de su privación -que muchas veces es íntegra- dado que para el beneficiario tiene la misma trascendencia.
- Por otro lado, la aplicación de la letra g) del art. 191 LRJS en estos supuestos, supondría que únicamente podrían acceder a la suplicación un limitadísimo número de supuestos -al amparo del art. 192-4 LRJS- , pese a estar en juego realmente la conservación de esas prestaciones y la anulación de otros efectos conexos con la extinción de la prestación.

4.- Conclusión

El resumen de esta sentencia dictada en Pleno, puede extraerse del Fundamento Sexto, y es que en el caso de impugnación por el beneficiario de prestaciones de Seguridad Social del acto administrativo sancionador que impone la extinción de aquéllas, cuando se pretenda la anulación del acto, el acceso al recurso de suplicación vendrá determinado por la regla del art. 191. 2 g) LRJS ; es decir, resulta preciso que el gravamen para el sancionado, supere los 3.000 euros previstos en esa norma general, y ello porque la determinación de la cuantía en estos casos y a efectos del recurso de suplicación viene regulada específicamente en el art. 192-4 LRJS -donde se dice que "Cuando se pretenda la anulación de un acto,

incluidos los de carácter sancionador se atenderá al contenido económico del mismo"- , y no en el art. 191-3-g LRJS -donde se dice "exceda de 18.000 €"- .

Con ello la sentencia casa y anula la dictada por el TSJ, y acuerda la devolución de las actuaciones para que la Sala de suplicación entre en el fondo.

AJFV