

Consejo General de la Abogacía Española.

“Conferencias de los lunes”.

21-01-2019

Ponente: Fernando Salinas Molina.- Magistrado Sala Social del Tribunal Supremo.

Tema propuesto:

“Análisis crítico de la jurisprudencia social 2018: con especial referencia a temas procesales”.

Síntesis cuestiones a plantear:

A.- Competencia del orden jurisdiccional social; delimitación con el orden civil (liberados sindicales sin prestación efectiva de servicios durante toda su vida laboral) **y con el juez mercantil** (concurso; efectos de la aprobación del convenio en la determinación competencial; sucesión de empresa; grupos de empresa; determinación verdadero empresario; juez competente para declarar si en caso de adquisición de unidad productiva existe o no sucesión ex art. 44 ET; impugnación del despido por trabajador incluido en ERE concursal); **y con el orden contencioso administrativo** (delegados de prevención; acoso de personal estatutario; ceses de funcionarios interinos; mesas negociadoras integradas por personal funcionario y laboral; concursos para ingreso personal laboral en entidades públicas; efectos baja en el RETA a efectos cotizaciones; sanciones en relación con actas de infracción y actas de liquidación; reintegro a TGSS gastos de asistencia sanitaria; petición de empresarial a trabajadores de reintegro exceso ingreso a cuenta del IRPF; petición Sindicatos a CCAA de subvenciones incluidas en Acuerdo de la Mesa general de Negociación; reclamación intereses al FOGASA por abono tardío de las prestaciones).

STS/IV 12/04/2018 (rcud 119/2016; ponente D.ª María Lourdes Arastey Sahún).- Competencia del orden jurisdiccional social y no del orden civil.- Despido de liberados sindicales sin prestación de servicios durante toda su vida laboral.

Auto 26/09/2018 (Sala Especial TS art. 42 LOPJ; conflicto de competencia nº 7/2018; ponente D. Antonio V. Sempere Navarro).- Competencia orden social y no juzgado mercantil.- Competencia objetiva para conocer de las acciones de contenido patrimonial contra el deudor en cuyo concurso ha sido aprobado un convenio.- Aplicación de doctrina reiterada al crédito derivado de la relación laboral con la sociedad en concurso, aprobado por los administradores concursales e incorporado al convenio aprobado judicialmente.- Atribución competencial en favor del Juzgado de lo Social.

STS/IV 05/06/2018 (rcud 471/2017; ponente D.ª María Luisa Segoviano Astaburuaga).- Competencia de la jurisdicción social y no del Juez Mercantil: si una sociedad adquiere una unidad productiva de la empresa concursada en fase de liquidación del concurso, aunque el Juez Mercantil declare que no hay sucesión de empresa, corresponde al Juez social determinar si ha existido o no sucesión empresarial ex art. 44 ET.

STS/IV 06/06/2018 (rcud 372/2016; ponente D. Antonio V. Sempere Navarro).- Competencia de la jurisdicción social y no del Juez Mercantil: Reclamación de cantidad derivada de despido acordado por el Juez del Concurso y dirigida contra la empleadora concursada y terceros (otra empresa y sus administradores): Concordancia con criterio contenido en diversos Autos de la Sala Especial de Conflictos de Competencia y con doctrina de la Sala IV: La competencia exclusiva del Juez Mercantil desaparece cuando se trata de una reclamación laboral dirigida frente a quienes no son sujetos concursados.

STS/IV 08/03/2018 (rcud 1352/2016; ponente D.ª María Lourdes Arastey Sahún).- Falta de competencia del orden social de la jurisdicción: competencia del Juez mercantil: la impugnación de la extinción individual de quien fue incluido en el ERE concursal debe hacerse por los cauces de la Ley Concursal ante el Juez de lo Mercantil.- Sigue criterio de la STS/4ª/Pleno de 21 junio 2017 (rec. 18/2017).

STS/IV 17/04/2018 (rcud 934/2016; ponente D. Ángel Blasco Pellicer).- Competencia de la jurisdicción social: Ejecución de créditos laborales reconocidos por sentencia cuando la empresa está en concurso y ya se ha aprobado el convenio. - Una vez que han cesado los efectos del concurso, los acreedores privilegiados podrán ejecutar sus créditos ante la Jurisdicción Social, pero para ello es preciso que se cumplan todos los requisitos legales que la norma impone, esto es, que los titulares de esos créditos privilegiados no hayan quedado afectados por el convenio, en caso contrario, sí quedarían vinculados por el convenio.

STS/IV 11/01/2018 (rcud 3290/2015; ponente D. Sebastián Moralo Gallego).- Jurisdicción social. Competencia. Concurso de Acreedores. Sucesión de empresa. La jurisdicción social es competente para resolver si ha existido sucesión de empresa cuando bienes de la concursada son adquiridos por un tercero ajeno. Reitera SSTs: 11/1/ 2017, rcud. 1689/2015; 18/5/2017, rcud. 1645/2015; 5/7/2017, rcud. 563/2015, todos ellos relativos a la misma empresa.

Auto 06/03/2018 (Sala Especial TS art. 42 LOPJ; conflicto de competencia nº 18/2017; ponente D.ª María Lourdes Arastey Sahún).- Orden Contencioso-administrativo y Social. Competencia del orden Social para conocer de la impugnación de reclamación de deuda de la TGSS por gastos ocasionados por la asistencia sanitaria.

Auto 14/03/2018 (Sala Especial TS art. 42 LOPJ; conflicto de competencia nº 19/2017; ponente D. José Díaz Delgado).- Orden Contencioso-administrativo y Social.- Conflicto negativo de competencia, resuelto a favor del Juzgado contencioso-administrativo.- Determinar si corresponde a la jurisdicción contenciosa-administrativa o a la social entender de los efectos de la presentación fuera de plazo del parte de baja en el RETA en orden a la obligación de cotizar: la cuestión de recaudación retroactiva de cotizaciones corresponde a la jurisdicción contenciosa-administrativa y es allí donde

la parte puede acudir en reclamación contra los requerimientos de cotización por corresponder a ésta el control de la función recaudatoria de la Seguridad Social.

Auto 29/05/2018 (Sala Especial TS art. 42 LOPJ; conflicto de competencia nº 4/2018; ponente D^a María Lourdes Arastey Sahún). - Orden Contencioso-administrativo y Social. Competencia del orden Contencioso-administrativo para conocer de la impugnación de los Delegados de Prevención por parte de la Junta de Personal de la Admón. Gral. del Estado en Ciudad Real.- La tutela de los derechos fundamentales que se atribuye al orden social está conectada con la naturaleza laboral del vínculo de los titulares de dichos derechos, siendo esa naturaleza la que determina la competencia, independientemente del sujeto al que se le imputa la lesión.

Auto 24/09/2018 (Sala Especial TS art. 42 LOPJ; conflicto de competencia nº 6/2018, ponente D. José Díaz Delgado).- Competencia orden contencioso administrativo y no social: supuesto en el que la sanción está vinculada a una irregular cotización de las cuotas de Seguridad Social, al ser inferior ésta a las horas realmente trabajadas por el trabajador afectado, por lo que se considera que el orden jurisdiccional competente es el contencioso-administrativo.

STS/IV 20-11-2018 (proceso 2/2018, ponente D. Antonio V. Sempere Navarro).- Sanción del Consejo de Ministros por falta de ingreso de cuotas a la Seguridad Social, no vinculada a acta de liquidación. Competencia de la jurisdicción social, de acuerdo con STS 22 julio 2015 (autos 4/2012), que rectificó doctrina precedente.- Se impugna la sanción impuesta a la empresa demandante, como consecuencia de un acta de infracción levantada por no haber ingresado en forma y plazo debidos las cuotas adeudadas a la TGSS y no una actuación administrativa recaída en procedimiento de liquidación de cuotas, sino en procedimiento sancionador, como consecuencia de un acta de infracción, que ha finalizado en una sanción.

STS/IV 17/05/2018 (rcud 3598/2016; ponente D.^a María Lourdes Arastey Sahún).- Acoso: personal estatutario.- Proceso de tutela de derechos fundamentales: Competencia de los órganos judiciales contencioso-administrativos: el actor persigue la salvaguarda de un derecho fundamental cuyo ataque entiende producido en el marco de la relación de prestación de servicios que mantiene con la Administración demandada. No nos encontramos en marco del art. 2 e) LRJS, sino en el del art. 2 f) LRJS.

STS/IV 11-10-2018 (rcud 2605/2016, ponente D. José Manuel López García de la Serrana).- Competencia jurisdicción: Personal funcionario Ayuntamiento.- Demanda por acoso laboral e infracción normativa riesgos laborales reclamando indemnización daños. Es competente la jurisdicción Social porque se accionó por violación normas de prevención y no por tutela de un derecho fundamental.

STS/IV 09/05/2018 (rcud 1537/2016; ponente D. Jesús Gullón Rodríguez).- Incompetencia de la jurisdicción social: Cese de funcionario interino tras cobertura de vacante.- Reitera doctrina: STS 12/02/97, rcud 1395/1996, STS de 8 de julio de 2003, rcud 4531/2002 y las que en ésta se citan.

STS/IV 10/01/2018 (rco 46/2017; ponente D.ª María Milagros Calvo Ibarlucea).- Competencia orden contencioso-administrativo: Mesa negociadora de ámbito plural, personal funcionario y laboral: reclamación de USO sobre la inclusión de representantes de los profesores de religión, habiendo planteado la demanda como tutela del derecho de libertad sindical.

STS/IV 19/07/2018 (rcud 1140/2017; ponente D. Fernando Salinas Molina).- Incompetencia jurisdiccional social: Reclamación de Sindicato sobre abono de una ayuda (subvención) incluida en Acuerdo de 2003 de la Mesa General de Negociación sobre Jornada de Trabajo y Derechos Sindicales del Personal que presta servicios en Instituciones Sanitarias transferidas a la Comunidad de Madrid.

STS/IV 06/11/2018 (rco 222/2017, ponente D. Ángel Blasco Pellicer).- Interpretación de Resolución 18-11-2013 de Secretaría General de Educación en relación con el art. 4 Resolución 19-11-2015 sobre ayudas para la formación del Profesorado universitario: Incompetencia de jurisdicción al pretenderse directa o indirectamente la impugnación de una disposición de carácter general emanada de una Administración Pública.- La resolución de que se trata no se dicta en el ejercicio de las potestades de la Administración en materia laboral, sino de sus potestades y facultades en materia de desarrollo de la ciencia y de la investigación, finalidad a la que sirven, mediatamente, no sólo algunos contratos laborales, sino las actividades universitarias dirigidas a la investigación y a la transmisión de los conocimientos y tratándose, además, las resoluciones impugnadas de disposiciones generales y no de actos administrativos.

STS/IV 11/01/2018 (rcud 491/2016; ponente D.ª María Lourdes Arastey Sahún).- Orden social de la jurisdicción: competencia para reclamar por el error en el exceso de ingreso a cuenta del IRPF, no retornado por la AET a la empresa, más declarado como pago a cuenta por los trabajadores.

STS/IV 09/04/2018 (rco 77/2017; ponente D.ª Rosa María Virolés Piñol).- Impugnación actos administrativos. Convocatoria ingreso personal fijo en el marco de proceso de consolidación de empleo temporal en RENFE. Se discute si la competencia es del orden social o del contencioso-administrativo de la jurisdicción. Se declara la competencia del orden jurisdiccional social para la impugnación del proceso de la "convocatoria de ingreso de personal fijo en el marco del proceso de consolidación de empleo temporal y tasa de reposición en la Entidad Pública Empresarial Grupo RENFE y constitución de bolsas de reserva para la contratación de El Grupo Renfe de fecha 20 de mayo de 2016", aunque haya trabajadores externos de la empresa pública, al aplicarse a ésta el régimen de derecho laboral común, por lo que los actos próximos, preparatorios y previos a la relación de trabajo son también competencia del orden social. Reitera doctrina SSTS/IV de 29-septiembre-2006 (rcud.1778/2005) que a su vez reitera doctrina -con matices- de las sentencias de 11 de abril, 25 de julio de 2.006 (recursos 130/2002 y 2969/2005) y 25 de julio de 2.006 (recurso 2969/2005), y 11-julio-2012 (rcud. 3128/2011), entre otras.

STS/IV 13/03/2018 (rcud 3798/2016, ponente D.ª María Lourdes Arastey Sahún).- Competencia del orden jurisdiccional social. Reclamación al FGS de intereses de la prestación por tardía resolución expresa en que se reconoce.

STS/IV Pleno 04-10-2018 (rcud 3882/2016, ponente D. Sebastián Moralo Gallego).- El orden social de la jurisdicción es el competente para conocer de la

reclamación de una mejora voluntaria de prestaciones del RGSS prevista en un acuerdo suscrito por un Ayuntamiento y su personal funcionario y laboral, que reclama un funcionario (agente del cuerpo de policía local) integrado en el RGSS.- El art. 2. Letra q) LRJS, se refiere a las mejoras que deriven de *“una decisión unilateral del empresario, un contrato de trabajo o un convenio, pacto o acuerdo colectivo”*, admitiendo de esta forma cualquier instrumento jurídico de los que despliegan eficacia en el ámbito del contrato de trabajo.

B.- Proceso declarativo: juicio (Citación a juicio mediante correo certificado; denegación práctica de la prueba e incidencia en tutela judicial efectiva; multa por temeridad y litigantes no empresarios).

STS/IV 21-02-2018 (rcud 920/2016, ponente D. Ángel Blasco Pellicer).- Siendo incuestionable la plena licitud y constitucionalidad de las citaciones y demás actos de comunicación procesal efectuados mediante correo certificado, resulta, también, obvio que para la validez y eficacia de esta clase de actos es de todo punto necesario que quede en los autos constancia de su práctica y de las circunstancias esenciales de la misma; circunstancias esenciales que, en virtud de lo dispuesto por el legislador, son –según establece literalmente el artículo 56.3 LRJS- las circunstancias personales de quien recibió la notificación –nombre, documento de identificación y domicilio- así como su relación con el destinatario interesado. Estas exigencias son comunes, sea cual sea el destinatario y su forma jurídica, y no pueden ser obviadas, so pena de que se incumpla la norma y se pongan en peligro los derechos de defensa del destinatario.- Defectos en la notificación por no acreditarse la persona que la recibió ni su relación con la demandada.

STS/IV 25-01-2018 (rcud 1648/2016, ponente D. Ángel Blasco Pellicer).- Denegación de prueba y derecho a la tutela judicial efectiva.- La petición de prueba formulada por la demandante se ajustó a los mandatos legales, en principio, y debió ser admitida o rechazada por el Juzgado de lo Social, razonando la resolución a tomar, pues en todo caso, una vez propuesta formalmente la prueba, el Tribunal tiene el deber de resolver acerca de su admisión (art. 285 LEC), de manera que su rechazo deberá estar fundamentado en razones que la parte puede rebatir mediante los recursos pertinentes, privando a la demandante de un derecho constitucionalmente reconocido, sin resolución expresa al respecto.

STS/IV 28-02-2018 (rcud 2661/2015, ponente D.ª María Milagros Calvo Ibarlucea).- Multa por temeridad: no conlleva la condena al pago de honorarios, la que únicamente procede en el supuesto de litigante que ostenta la condición de empresario (arg. ex art. 97.3 LRJS).

C.- Modalidades procesales: Problemática de la legitimación del trabajador individual para impugnación despidos colectivos finalizados con acuerdo; proceso de conflicto colectivo, procedimiento adecuado para impugnación modificaciones sustanciales colectivas y no para las individuales.

STS/IV Pleno 02-07-2018 (rcud 2250/2016, ponente D. Sebastián Moralo Gallego), con voto particular (D^a María Luisa Segoviano Astaburuaga, D José López García de la Serrana, D^a Rosa María Virolés Piñol, D. Antonio V. Sempere Navarro y D. Ángel Blasco Pellicer).- Despido colectivo que finaliza con acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores: en los procesos individuales de despido no puede revisarse la concurrencia de las causas justificativas invocadas por la empresa, que han sido asumidas por los representantes legales de los trabajadores con la firma del acuerdo.

D.- Recurso de suplicación: recurribilidad de todas las sentencias en que se alega violación de un derecho fundamental; problemática de la recurribilidad de las sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos administrativos en materia de Seguridad Social; irrecurribilidad, como regla, de los autos dictados en ejecución provisional; ejecución definitiva y recurribilidad de los autos dictados en tal proceso.

STS/IV 22-02-2018 (RCUD 1169/2015, ponente D. Sebastián Moralo Gallego).- Modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual y tutela de derechos fundamentales: cabe recurso de suplicación contra la sentencia.- Referencia STC 149/2016: *“...aunque no exista un mandato constitucional que asegure el acceso a los recursos en materia de derechos fundamentales, una vez que (configuración legal) ha sido prevista la suplicación por la norma «en todo caso» contra sentencias dictadas en procedimientos de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas [art. 191.3 f) LJS], no cabe interpretar que la remisión del legislador a las modalidades procesales correspondientes del conocimiento de las demandas que allí se citan, sin dar opción al demandante, en función de la materia en litigio y para una mejor atención del objeto del proceso, pueda dar como resultado una menor garantía jurisdiccional de un mismo derecho fundamental”*.

STS/IV Pleno 11-05-2018 (rcud 1800/2016, ponente D. Jesús Gullón Rodríguez, con voto particular).- La sentencia de instancia que resuelve una sanción de extinción de prestación por desempleo -contributiva o asistencial- no tiene acceso al recurso de suplicación si el gravamen no alcanza los 3.000 €.- No resulta aplicable la limitación de 18000 euros que impone el art. 191.3 g) LRJS para el acceso a la suplicación, puesto que no estamos en presencia de la impugnación de un acto administrativo en materia laboral, sino de un acto administrativo en materia de Seguridad Social, lo que significa que en la ausencia de norma específica, deberemos acudir a las reglas generales de acceso a dicho recurso para saber si resulta procedente en este caso, esto es, aplicaremos el límite de 3000 euros a que se refiere el art. 191.2 g) LRJS.

STS/IV 28-11-2018 (rcud 2155/2016, ponente D. Sebastián Moralo Gallego).- Ejecución provisional.- La sentencia que condena al reintegro de prestaciones de seguridad social indebidamente percibidas es ejecutiva (ex. art. 146.4 LRJS).- No cabe recurso de suplicación contra las resoluciones dictadas en fase de ejecución provisional salvo que pudieran exceder del ámbito de la ejecución provisional resolviéndose cuestiones que incidieran en la ejecución definitiva (ex art. 304.3 LRJS).- Incompetencia funcional de la Sala de suplicación.

STS/IV 20-09-2018 (rcud 4065/2016, ponente D. José Manuel López García de la Serrana).- Ejecución definitiva: recurribilidad de los autos dictados en proceso de ejecución definitiva: no nos encontramos ante ninguno de los supuestos en los que, conforme al art. 191-4 LRJS, procede el recurso de suplicación contra los autos dictados en reposición en ejecución de sentencia, pues, el que nos ocupa, ni deniega el despacho de la ejecución, ni resuelve puntos sustanciales no resueltos en el pleito, sino que se limita a ejecutar en sus propios términos lo acordado en la sentencia condenatoria que se ejecuta ante el incumplimiento por el deudor de su obligación de pago acordándose el embargo, conforme a los arts. 237 y 241 LRJS en relación con los arts. 517, 571 y 584 y siguientes LEC, especialmente el 592 de la misma, precepto que autoriza el embargo de bienes propios del ejecutado, como son los derechos consolidados de su plan de pensiones.

E.- Recurso de casación unificadora: flexibilidad requisito contradicción en cuestiones procesales; materias excluidas de la exigencia de contradicción (en especial, sentencias de conflicto colectivo y cosa juzgada).

STS/IV 21-02-2018 (rcud 920/2016, ponente D. Ángel Blasco Pellicer).- La flexibilidad aplicada por esta Sala en orden a determinar la concurrencia del requisito o presupuesto de contradicción de sentencias ex art. 219.1 LRJS cuando se trata de infracciones procesales que pudieran generar indefensión se evidencia en nuestras sentencias de 01-06-2016 (rcud 3241/2014), 11-03-2015 (rcud 1797/2014) y 07-04-2015 (rcud 1187/2014), que se remiten al Acuerdo adoptado en Pleno no jurisdiccional de fecha 11-02-2015 sobre el requisito de la contradicción en materia de infracciones procesales respecto del recurso de casación para la unificación de doctrina en el que se decidió que *“Al analizar la contradicción en materia de infracciones procesales se exigirá siempre la concurrencia de la suficiente homogeneidad en la infracción procesal respectiva, con objeto de que se pueda examinar una divergencia de doctrinas que deba corregirse respecto de alguno de los aspectos propios de la tutela judicial efectiva”* y que *“Cuando en el recurso se invoque motivo de infracción procesal las identidades del art. 219.1 LRJS deben estar referidas a la controversia procesal planteada, sin que sea necesaria la identidad en las situaciones sustantivas de las sentencias comparadas”*.- No es, por tanto, la cuestión sustantiva que constituye el fondo del asunto la que debe ser analizada para determinar si concurren los supuestos de contradicción del art. 219.1 LRJS, sino la controversia planteada respecto de la infracción procesal sobre la que versen la sentencia recurrida y la de contraste y la

necesidad de que concurra en este extremo suficiente homogeneidad (STS/IV 11-03-2015, rcud 1797/2014).

STS/IV 02-10-2018 (rcud 3074/2014, ponente D. Fernando Salinas Molina).- Interpretación art. 160.5 LRJS (*“La sentencia firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto o en relación de directa conexidad con aquél, tanto en el orden social como en el contencioso-administrativo, que quedarán en suspenso durante la tramitación del conflicto colectivo. La suspensión se acordará aunque hubiere recaído sentencia de instancia y estuviere pendiente el recurso de suplicación y de casación, vinculando al tribunal correspondiente la sentencia firme recaída en el proceso de conflicto colectivo, incluso aunque en el recurso de casación unificadora no se hubiere invocado aquélla como sentencia contradictoria”*).- No es necesario analizar el requisito o presupuesto de contradicción, dado que durante la tramitación de este recurso ha recaído una sentencia firme en procedimiento de conflicto colectivo; lo dispuesto en el citado art. 160.5 LRJS obliga a entrar en el fondo de la cuestión planteada por la empresa y a resolverla conforme a dicha sentencia dado que, por imperativo legal, la sentencia firme recaída en el proceso de conflicto colectivo vincula al tribunal correspondiente.

F.- Error judicial: flexibilización ex art. 236.2 LRJS (*“2. El proceso de error judicial, destinado a reparar el daño causado por una resolución firme errónea que carece de posibilidad de rectificación por la vía normal de los recursos ...”*).

STS/IV 11-12-2018 (procedimiento /2018, ponente D. Fernando Salinas Molina).- Error judicial. – Claro error material reconocido por el Juez de instancia en el auto de aclaración modificativo del sentido del fallo que fue anulado por extralimitación en suplicación.- La parte actora había quedado carente de la posibilidad de rectificación de la resolución firme errónea por la vía normal de los recursos.- El proceso de error judicial, conforme al art. 236.2 LRJS, está *“destinado a reparar el daño producido por una resolución firme errónea que carece de posibilidad de rectificación por la vía normal de los recursos”*.