

TRIBUNAL SUPREMO, SALAS III Y IV

SUMARIO

I. Crisis: a) No es fuerza mayor; b) No son causas económicas.—II. Fondo de Garantía Salarial: a) Indemnizaciones sustitutivas del salario.—III. Huelga: a) Servicios mínimos de trabajadores de limpieza en centros hospitalarios; b) Servicios mínimos para auxiliares de vuelo.—IV. Igualdad: a) No convocatoria a las pruebas de idoneidad al profesorado de universidad privada; b) Letrado del INEM procedente de la AISS, que ejerce privadamente; c) No se vulnera por dispensar prestaciones distintas la Seguridad Social.—V. Inspección de Trabajo y Seguridad Social: a) Actas de liquidación por atrasos de convenio; b) Inspección continuada; c) Acta de infracción por prohibición de acceso al centro de trabajo del Comité de Huelga; d) Determinación de relación de trabajo mediante acta de liquidación.—VI. Libertad sindical: a) Límites.—VII. Reglamentación del trabajo: a) Ambito de la Ordenanza de Estibadores Portuarios; b) Noción de trabajo excepcionalmente peligroso.—VIII. Seguridad Social: a) Cese de médico interino; b) Inclusión de los agentes de la Propiedad Inmobiliaria en el Régimen Especial de Autónomos; c) Principio «non bis in idem».

I. CRISIS

a) *No es fuerza mayor*

No lo es que la empresa recurrente viera incumplidos los contratos de suministro y, por tanto, sin materia prima en las condiciones previstas (Sentencia de 15 de febrero de 1985 [3.^a]; Rep. Ar. 1985/490).

b) *No son causas económicas*

El Tribunal Supremo estima que no concurre la situación de crisis por causas económicas cuando se produce la finalización de un contrato de prestación de

servicios, pues «es fenómeno normal en empresas con este tipo de actividades (limpieza) y es dato que debe entrar en el cálculo de riesgos de la misma» (Sentencia de 17 de enero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/228).

II. FONDO DE GARANTIA SALARIAL

a) *Indemnizaciones sustitutivas del salario*

Estima el Tribunal Supremo en sentencia recaída en recurso de revisión que el Fondo de Garantía Salarial debe abonar la indemnización sustitutiva del salario hasta el límite de un año cuando se trate de empresa incursa en procedimiento de reestructuración de plantillas por causas económicas o tecnológicas y antes de la entrada en vigor del RD 34/78 (Sentencia de 25 de febrero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/850).

III. HUELGA

a) *Servicios mínimos de trabajadores de limpieza en centro hospitalario*

Dice al respecto el Tribunal Supremo «que en la estimación valorativa del derecho de huelga como manifestación y expresión genuina de libertades públicas» se ha de tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución en cuanto al mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad. De modo que habría que «coordinar y conjugar los intereses contrapuestos derivados del ejercicio, de un derecho fundamental, como es el de huelga, frente a la necesidad de salvaguardar la continuidad de los servicios públicos». Y esto se consigue conjugando factores «uno de orden cuantitativo, esto es, en función de las personas adscritas a un servicio, y otro de orden cualitativo en razón precisamente de ese servicio» (Sentencia de 13 de diciembre de 1984 [3.ª]; Rep. Ar. 1984/6.433).

b) *Servicios mínimos para auxiliares de vuelo*

La Orden de 20 de febrero de 1984 del Ministerio de Transportes fijó los servicios mínimos en base al Decreto 2878/1983, de 16 de noviembre. Impugnada dicha Orden, el Tribunal Supremo desestima el recurso porque «el derecho de huelga reconocido constitucionalmente en el artículo 28.2 puede ser objeto de limitaciones o restricciones, cuando se trata de servicios esenciales, ya que de no acudirse a tales restricciones podrían causarse graves perjuicios a la colectividad según ha declarado el Tribunal Constitucional en sentencias de 8 de abril y 5 de noviembre de 1981» (Sentencia de 16 de enero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/411. En análogo sentido, STS de 26 de enero de 1985, Rep. Ar. 1985/268, y STS de 16 de enero de 1985, Rep. Ar. 1985/216).

IV. IGUALDAD

a) *No convocatoria a las pruebas de idoneidad al profesorado de universidad privada*

El Tribunal Supremo estima que se ha conculcado el artículo 14 de la Constitución al no admitir al recurrente a las pruebas de idoneidad, habiendo acreditado ser doctor y estar contratado como profesor en Deusto desde el curso 1965-1966 (Sentencia de 18 de diciembre de 1984 [3.ª]; Rep. Ar. 1984/6.438).

b) *Letrado del INEM procedente de la AISS, que ejerce privadamente*

La Administración había venido declarando compatible el ejercicio privado de la abogacía y la función del letrado de la AISS. Por tanto, por razones de igualdad, se debe reconocer esa compatibilidad, sin otras limitaciones que la actuación en el área laboral y de la Seguridad Social, así como en los asuntos en que el Estado sea parte y con la salvedad del respeto al horario funcional (Sentencia de 21 de febrero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/823).

c) *No se vulnera por dispensar prestaciones distintas la Seguridad Social*

No se pueden equiparar los derechos, «en este caso las prestaciones a percibir, de todos aquellos que coticen a la Seguridad Social, bien sea por el Régimen General, o por algunos de los Sistemas Especiales, como es el Especial de los Autónomos, aunque pudiera darse el caso de que los tipos de cotización sean iguales ya que resulta evidente, que los costes de financiación de uno y otro régimen son distintos, al tratarse el de los Autónomos de un colectivo más reducido...» (Sentencia de 31 de enero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/288).

V. INSPECCION DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

a) *Actas de liquidación por atrasos de convenio*

La omisión en las actas de liquidación de la motivación jurídica constituye una nueva irregularidad administrativa al no impedir a las mismas alcanzar su fin ni producir indefensión. La liquidación de los atrasos de convenio no constituye infracción, ni debe dar lugar a recargo por mora pues es precisamente la existencia de una obligación clara, terminante y categórica que el obligado al pago ha incumplido en su momento», pudiéndose concluir, pues, «que el recargo resulta improcedente en el caso debatido, toda vez que para que éste se produjera era necesaria la existencia de un requerimiento administrativo al efecto» (Sentencia de 20 de diciembre de 1984 [4.ª]; Rep. Ar. 1984/6.705).

b) *Infracción continuada*

La ordenación de la reapertura del centro de trabajo por la Autoridad Laboral no puede dar lugar a una serie sucesiva de actas de infracción (Sentencia de 10 de diciembre de 1984 [3.ª]; Rep. Ar. 1984/6.430).

c) *Acta de infracción por prohibición de acceso al centro de trabajo del Comité de Huelga*

«La Autoridad laboral administrativa no tiene competencia para imponer a la empresa, al amparo del tan mencionado artículo 6.º, 7 (RD-Ley 17/1977), tenga que admitir la entrada a la fábrica del Comité de Huelga, pues esta exigencia, como previa al posible acuerdo entre las partes, es un comportamiento atribuible a la empresa en el dinamismo de las relaciones y conversaciones que proceden al acuerdo propiamente dicho, cuando el Comité de Huelga crea preciso examinar las instalaciones para sostener sus criterios o propuestas en orden a los servicios y designación de trabajadores que se estimen necesarios para la seguridad de cosas, personas, máquinas, etc.; de tal modo que si la empresa se opone a ello, supondría o falta de acuerdos, o propósito de retrasarlo, lo que en ambos supuestos legitimaría al Comité de Huelga a plantear un conflicto entre partes discutible ante los Tribunales» (Sentencia de 17 de enero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/221).

d) *Determinación de relación de trabajo mediante acta de liquidación*

Estima el inspector y así lo confirma el Tribunal Supremo, que no estamos ante arrendamientos de servicio, «puesto que la característica de prestar un servicio retribuido bajo la dependencia de un empresario y en el ámbito organizativo y directivo de ésta que determina la existencia de una relación laboral», acreditación que no puede ser destruida por las simples declaraciones de las propias personas afectadas (Sentencia de 20 de diciembre de 1984 [4.ª]; Rep. Ar. 1985/424).

VI. LIBERTAD SINDICAL

a) *Límites: La facultad del Gobierno de citar a los sindicatos a una comisión de reconversión*

La Intersindical Gallega y la Federación del Metal de CC.OO. interponen recurso contra resoluciones que las excluyen de la Comisión Central de Seguimiento del Plan de Reconversión Naval. Dicha exclusión se basa en el artículo 9.º del RD 1271/84 según el cual podrán formar parte de dicha Comisión los sindicatos que hubieran prestado su conformidad al Plan de Bases para la Re-

conversión, circunstancia que no concurría en los recurrentes. El Tribunal Supremo desestima el recurso, porque entiende que el principio de libertad sindical y el de no discriminación, exige que cuando la Administración dé un tratamiento distinto a diversos sindicatos, exista una causa que lo justifique; circunstancia que concurre en el caso de antes en el que los recurrentes desde el principio no habían aceptado el Plan de Bases (Sentencia de 11 de febrero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/483).

VII. REGLAMENTACION DE TRABAJO

a) *Ámbito de la Ordenanza de Estibadores Portuarios*

«En la determinación de qué son labores portuarias, qué es zona portuaria, cuáles son las excepciones del artículo 8.º y a qué personal laboral o empresarial efectúan las disposiciones de la Ordenanza, estriba la solución del problema sometido a decisión judicial y siguiendo el orden enunciado (...) son labores portuarias según el primer párrafo del citado artículo 2.º, entre otras, la carga y descarga de mercancías de todas clases relacionadas con los buques (...), es zona portuaria a estos efectos aquella en que ejerce su jurisdicción la Junta del Puerto, incluida la zona de concesiones administrativas cuando en ellas se realicen actividades sujetas a la Ordenanza (...), que de las excepciones enumeradas en el artículo 8.º, la que ha de jugar únicamente por ser la invocada por la sociedad recurrente es la comprendida en el apartado e) referente a labores no portuarias realizadas por personal de las empresas concesionarias dentro de los límites de la concesión (...), y por último, respecto del ámbito personal de la Ordenanza resulta del artículo 4.º de la misma que alcanza entre otras empresas a los armadores (...), es decir, a quien explota un buque de su propiedad o en arriendo» (Sentencia de 12 de noviembre de 1984 [3.ª]; Rep. Ar. 1984/6.229. En sentido análogo, STS de 10 de diciembre de 1984 [3.ª]; Rep. Ar. 1984/6.429).

b) *Noción de trabajo excepcionalmente peligroso*

El artículo 77 de la Ordenanza Siderometalúrgica de 29 de julio de 1970, aplicable como norma supletoria al trabajo de tendido de líneas eléctricas, reconoce el derecho de los trabajadores al plus cuando el trabajo a realizar sea de excepcional peligrosidad y «esta circunstancia no quede normalmente comprendida en la valoración de puestos de trabajo (...) o en otros conceptos salariales, y en los informes técnicos (...) solamente se califica la actividad de peligrosa (...), pero el precepto que nos ocupa con el empeo del término "excepcional" ha de entenderse que se refiere no al riesgo normal o propio de casi toda actividad laboral (...) pues para eso hubiera bastado calificarlo de peligroso, sino a riesgos especiales por encima de los normales» (Sentencia de 28 de enero de 1985 [3.ª]; Rep. Ar. 1985/267).

VIII. SEGURIDAD SOCIAL

a) *Cese de médico interino*

«El sistema legal establecido en las disposiciones adicionales de la Orden Ministerial de 26 de noviembre de 1976 hace depender el cese del hecho objetivo de haberse provisto la plaza en propiedad y deberse dar posesión de la misma a un titular en régimen definitivo siendo indiferente la persona que tenga derecho a ello, entre los que resultaron seleccionados en el concurso, ya que, cualquiera que sea ésta, la efectividad de la provisión en propiedad es incompatible con su desempeño interino, sin perjuicio del derecho a obtener la situación *ad personam* que tiene aquél que venía ejercitando esta interinidad» (Sentencia de 26 de diciembre de 1984 [4.ª]; Rep. Ar. 1984/6.727).

b) *Inclusión de los agentes de la Propiedad Inmobiliaria en el Régimen Especial de Autónomos*

«La inclusión del colectivo (...) instada por el Colegio Profesional en ejercicio de sus funciones corporativas al amparo del apartado cuarto del artículo 3.º del Decreto de 20 de agosto de 1970, únicamente puede ser decidida y declarada por Decreto del Consejo de Ministros, cuya actuación o acuerdo en este sentido constituye jurídicamente no una disposición general o norma jurídica sino un acto administrativo propiamente dicho de contenido general en cuanto dirigido a una pluralidad indeterminada de sujetos» sin que tal inclusión produzca por sí misma la efectiva aplicación de tal Régimen Especial que sólo puede producirse a través de la afiliación real por acto individual de cada trabajador (Sentencia de 23 de enero de 1985 [4.ª]; Rep. Ar. 1985/841).

c) *Principio «non bis in idem»*

El sancionamiento (farmacéutico) está sujeto a un proceso penal, por los mismos hechos y a cuyos resultados debe esperarse para la incoación del expediente sancionador, si a ello hubiese lugar, pues como ya ha declarado el Tribunal Constitucional no es posible la duplicidad en sanciones, penal y administrativa, con fundamento en idénticos hechos» (Sentencia de 29 de enero de 1985 [4.ª]; Rep. Ar. 1985/928).

IGNACIO DURÉNDEZ SÁEZ
(Universidad de Murcia)