



Roj: **STSJ ICAN 1977/2018 - ECLI:ES:Tsjican:2018:1977**

Id Cendoj: **38038340012018100903**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **1**

Fecha: **03/09/2018**

Nº de Recurso: **1185/2017**

Nº de Resolución: **832/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN SANCHEZ-PARODI PASCUA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección: RO

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO SOCIAL

Plaza San Francisco nº 15

Santa Cruz de **Tenerife**

Teléfono: 922 479 373

Fax.: 922 479 421

Email: socialtsjtf@justiciaencanarias.org

Rollo: Recursos de Suplicación

Nº Rollo: 0001185/2017

NIG: 3803844420170002931

Materia: Despido

Resolución: Sentencia 000832/2018

Proc. origen: Despidos / Ceses en general Nº proc. origen: 0000402/2017-00

Órgano origen: Juzgado de lo Social Nº 3 de Santa Cruz de **Tenerife**

Fiscal: MINISTERIO FISCAL

Recurrente: **AUTORIDAD PORTUARIA** DE SANTA CRUZ DE **TENERIFE**; Abogado: ABOGACÍA DEL ESTADO EN SCT

Recurrido: Aida ; Abogado: JUAN JOSE YAGO LUJAN

En Santa Cruz de **Tenerife**, a 3 de septiembre de 2018.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS en Santa Cruz de **Tenerife** formada por los Ilmos. Sres. Magistrados D./Dña. MARÍA DEL CARMEN SÁNCHEZ PARODI PASCUA, D./Dña. MARÍA CARMEN GARCÍA MARRERO y D./Dña. FÉLIX BARRIUSO ALGAR, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 0001185/2017, interpuesto por **AUTORIDAD PORTUARIA** DE SANTA CRUZ DE **TENERIFE**, frente a Sentencia 000360/2017 del Juzgado de lo Social Nº 3 de Santa Cruz de **Tenerife** los Autos Nº 0000402/2017-00 en reclamación de Despido siendo Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./Dña. MARÍA DEL CARMEN SÁNCHEZ PARODI PASCUA.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en Autos, se presentó demanda por D./Dña. Aida , en reclamación de Despido siendo demandado/a **AUTORIDAD PORTUARIA DE SANTA CRUZ DE TENERIFE** y siendo parte el Ministerio Fiscal, celebrado juicio y dictada Sentencia estimatoria en parte, el día 5 de octubre de 2017, por el Juzgado de referencia.SEGUNDO.- En la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes: PRIMERO.- Dña. Aida , mayor de edad, con DNI NUM000 inició su relación laboral con la **Autoridad** Aeroportuaria de Santa Cruz de **Tenerife** desde el 1 de diciembre de 2015 a petición del Presidente de la **Autoridad Portuaria** de Santa Cruz de **Tenerife** D. Dimas , sin que se celebrase entre la actora y la **Autoridad** Aeroportuaria contrato escrito alguno ni se tramitase con carácter previo a su contratación procedimiento administrativo alguno de aprobación del gasto. (Interrogatorio del Presidente de la **Autoridad Portuaria**, folios 72 a 74, testifical de D. Eleuterio y testifical de D. Enrique). SEGUNDO.- La **Autoridad Portuaria** no dio de alta a la actora en el Régimen de la Seguridad Social (Vida laboral de la actora, folios 65 a 71). TERCERO.- Desde el inicio de su relación laboral con la **Autoridad Portuaria**, Dña. Aida realizó sus funciones en un despacho situado en las dependencias de la Zona Franca que compartía con D. Eleuterio en la Calle Miguel Pintor de Santa Cruz de **Tenerife**. La **Autoridad Portuaria** facilitó a la actora un ordenador, material de oficina, teléfono y dos correos electrónicos a los que tenía acceso y que eran comunicación@puertosdetenerife.org y redessociales@puertosdetenerife.org. Ni el ordenador ni el resto de material que utilizaba la actora se encontraban en ese despacho antes de que ella comenzase a prestar sus servicios y tales materiales fueron retirados una vez la actora cesó en su relación laboral con la **Autoridad** demandada. La actora tenía llave del despacho. (Testifical de D. Eleuterio y testifical de D. Ismael , bloque documental nº 6 del ramo de prueba de la parte actora, consistente en correos electrónicos de Presidencia dirigidos a esas direcciones en los que se encabezan con el nombre de Aida). CUARTO.- Desde el inicio de su relación laboral, la actora realizó funciones de jefa del área de comunicación y redes sociales de la **Autoridad Portuaria** bajo las órdenes del personal de la **Autoridad Portuaria**. En una ocasión el Presidente de la **Autoridad Portuaria** le encargó la elaboración de un informe jurídico. Las funciones concretas de la actora durante el tiempo que estuvo prestando sus servicios para la **Autoridad Portuaria** eran variadas y dependían de las órdenes que directamente le formulaba el Presidente de la **Autoridad Portuaria**, el Director de la **Autoridad Portuaria** y el Director Comercial de la **Autoridad Portuaria**. Entre estas funciones se encontraban:

Gestión de las redes sociales de la **Autoridad Portuaria**.

Representación de la **Autoridad Portuaria** con los medios de comunicación.

Preparación de las ruedas de prensa del Presidente de la **Autoridad Portuaria**.

Organización de eventos.

Relaciones de comunicación con el resto de departamentos de la **Autoridad Portuaria**.

(Bloques documentales nº 6, 7 y 8 del ramo de prueba de la parte actora consistente en email y whatsapp a la actora en los que constan los encargos a realizar, testifical de D. Eleuterio , Delegado Especial de la Zona Franca; D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**; D. Ismael , Director Comercial de la **Autoridad Portuaria**). QUINTO.- El horario de la actora dependía de los encargos y trabajos que tuviera que realizar. Normalmente cumplía un horario de mañana en el despacho situado en las dependencias de la Zona Franca. La actora no tenía ningún sistema de control del horario -fichaje- (testifical de D. Eleuterio , Delegado Especial de la Zona Franca, testifical de D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**). SEXTO.- La actora percibía su remuneración por medio de la emisión de facturas. La cuantía de las facturas variaba de unos meses a otros. En las facturas no se especificaban los distintos conceptos percibidos y la cantidad final a percibir por la actora era la que decidía el Presidente de la **Autoridad Portuaria**. La cuantía de las facturas fue en progresivo aumento desde el inicio de la relación laboral hasta que se estabilizó en el segundo semestre de 2016 en torno a los 2.935 euros brutos mensuales de la actora. La actora tributó el IRPF. La actora percibió retribución en el mes de agosto de 2016 pese a estar de vacaciones. La actora percibía en su cuenta corriente el importe de las facturas (Bloque documental nº 1 del ramo de prueba de la parte actora, testifical de D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**). SÉPTIMO.- En el mes de febrero de 2017 la **Autoridad Portuaria** emitió factura a favor de la actora como contraprestación de los servicios prestados, si bien esta no fue abonada a la misma por orden del Presidente de la **Autoridad Portuaria** (testifical de D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**). OCTAVO.- En fecha 14 de febrero de 2017 la actora remitió burofax dirigido al Presidente de la **Autoridad Portuaria** de Santa Cruz de **Tenerife** en el que solicitaba al mismo la formalización de un contrato de trabajadora autónoma dependiente (Documento nº 5 del ramo de prueba de la parte actora). NOVENO.- En fecha 7 de marzo de 2017 se envió por burofax a la actora escrito del Presidente de la **Autoridad Portuaria** en el que se hacía constar: "Desde el mes de diciembre de 2015 y como trabajadora autónoma ha prestado servicios a la **Autoridad Portuaria** de Santa Cruz de **Tenerife** en materia de asesoramiento y colaboración en relación con la prensa y las redes sociales. Cada mes y hasta enero de 2017 ha recibido Vd. La cantidad bruta de 2.935



euros, comunicándosele entonces que, en adelante, el Organismo no precisaba de su actividad profesional. La colaboración prestada se enmarca en la prestación de unos servicios que coadyuvaron a la realización de las competencias de la **Autoridad Portuaria** y que constituye un contrato de los denominados menores. Con posterioridad a la resolución del contrato de referencia, se ha recibido, el 14 de febrero de 2017, su petición de que la **Autoridad Portuaria** formalice un contrato de trabajadora autónoma económicamente dependiente; situación que desconocía esta entidad por no haberlo Vd. Manifestado, según dispone el artículo 12.2 de la Ley 20/2007. En consecuencia, se le comunica que no es posible acceder a lo solicitado por tratarse de un contrato que tuvo existencia mientras la **Autoridad Portuaria** necesitó sus servicios pero que, desde enero de 2017, no se ha estimado renovar esa relación contractual (Documento nº 4 del ramo de prueba de la parte actora). DÉCIMO.- La actora prestó sus servicios profesionales para la **Autoridad Portuaria** hasta la recepción del escrito del Presidente de fecha 7 de marzo de 2017 (testifical de D. Enrique, Director de la **Autoridad Portuaria**, bloque documental nº 1 del ramo de prueba de la parte actora, donde consta factura del mes de febrero de 2017). UNDÉCIMO.- En fecha 27 de marzo de 2017 la actora presentó reclamación administrativa previa ante el organismo demandado, la cual fue desestimada por resolución del Presidente de la **Autoridad Portuaria** de fecha 2 de mayo de 2017 (Documento nº 2 del ramo de prueba de la parte actora). TERCERO.- El Fallo de la Sentencia de instancia literalmente dice: Que DEBO ESTIMAR y ESTIMO PARCIALMENTE la demanda presentada por DÑA. Aida frente a LA **AUTORIDAD PORTUARIA DE SANTA CRUZ DE TENERIFE**, y, en consecuencia:

PRIMERO.- Declaro la nulidad del despido de la actora llevado a cabo por la **Autoridad Portuaria** el 7 de marzo de 2017, con condena a la inmediata readmisión de la trabajadora y al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha de la readmisión, a razón de un salario diario de 96,49 euros.

SEGUNDO.- Absuelvo a la **Autoridad Portuaria** de la reclamación de 100.006 por daños y perjuicios deducida en la demanda. CUARTO.- Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte **AUTORIDAD PORTUARIA DE SANTA CRUZ DE TENERIFE**, y recibidos los Autos por esta Sala, se formó el oportuno rollo y pase al Ponente. Señalándose para votación y fallo el día 9 de julio de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Al amparo de lo preceptuado en el art. 193.1a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, recurre la Abogada del Estado, en representación de la **Autoridad Portuaria** en Santa Cruz de **Tenerife**, por violación en la sentencia de instancia del contenido de los artículos 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en relación con los 238.3º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 24.1 y 120.3, éstos de la Constitución Española.

Al decir de la parte demandada y aquí recurrente, la sentencia impugnada en suplicación incurre en "un error en la valoración global de la prueba, que hace necesario volver a valorarla de una manera completa".

Pero al respecto del alegato así enunciado ha de tenerse en cuenta que en el recurso de suplicación, por su propia naturaleza excepcional, el Tribunal tiene una cognitio limitada de los hechos, no pudiendo valorar de nuevo toda la prueba practicada, y debiendo, a lo sumo, circunscribirse a las concretas cuestiones planteadas por las partes. No cabe pues una pretensión global de revisión de la prueba.

No cabe olvidar que la apreciación de la prueba en el orden social está atribuida al órgano jurisdiccional que conoce en la instancia, ex art. 97.2 LPL, sin que la Sala que resuelve el recurso de suplicación tenga encomendada la valoración de las pruebas, que es una cuestión muy distinta del examen ex art. 191 b) Ley Reguladora de la Jurisdicción Social de si ha existido error de hecho en la apreciación de la prueba documental y pericial efectuada en la instancia.

El proceso laboral está concebido como un proceso de instancia única, que no grado, lo que significa que la valoración de la prueba se atribuye en toda su amplitud, tal y como establece el artículo 97.2 de la Ley de la Jurisdicción Social, únicamente al juzgador de instancia, por ser quien ha tenido plena inmediación en su práctica y, por tanto, la revisión de sus conclusiones únicamente puede ser realizada cuando un posible error aparezca de manera evidente y sin lugar a dudas de documentos idóneos para ese fin que obren en autos, por lo que se rechaza que el Tribunal superior pueda realizar una nueva valoración de la prueba, como si el presente recurso no fuera el extraordinario sino el ordinario de apelación (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2011).

En sentencia, de fecha 24/5/2000 (RJ 2000\4640), el Tribunal Supremo señala que la valoración de la prueba es facultad privativa del Juzgador de instancia, cuyas conclusiones reflejadas en los hechos probados deben prevalecer siempre que se ajusten a lo prevenido en dicho artículo, ya que lo contrario sería tanto como subrogarse la parte en lo que constituye labor jurisdiccional, sin que pueda sustituirse la misma por la



valoración de la parte voluntaria y subjetiva, confundiendo éste recurso excepcional y con motivos tasados en una nueva instancia.

Cuando un Tribunal Superior de Justicia examina un motivo de suplicación en el que se denuncia el error en la apreciación de prueba, el tribunal se limita a ponderar si ha habido una equivocación al apreciar este medio probatorio. En caso contrario, debe desestimar el motivo, subsistiendo el juicio de hecho efectuado por el Juzgado de lo Social. Lo que no es dable a las partes es inferir la equivocación del juzgador por cuanto la sentencia no ha acogido la versión fáctica ínsita en su posición partidaria.

La administración demandada pretende hacer valer, en sede de suplicación, y de modo generalizado y con extensión a todo el material probatorio, el supuesto error de derecho en la valoración de la prueba,

Pero para ello debería más bien evidenciar que la valoración de la prueba se ha hecho de manera no racional, o que el hilo argumental que lleva al juzgador a la convicción expresada en la sentencia sea incongruente o que no se manifiesta el material probatorio en que se apoya el relato de hechos.

La impugnación de la sentencia a través de la vía que ofrece el artículo 193 a) de la LRJS, tiene una finalidad precisa contraída a la denuncia de irregularidades en la tramitación del procedimiento, las cuales deben ser especialmente graves de forma que hayan sumido a una de las partes indefensión. La denuncia debe quedar referida a la infracción de una norma o garantía de carácter procedimental, con indicación específica de la misma y razonando adecuadamente su vulneración que haya generado una efectiva indefensión de la parte que la alega, entendida como la existencia de un impedimento para la misma de alegar o demostrar en el proceso los derechos que le son propios. En el caso controvertido nada de esto hay pues no existe atisbo alguno de una merma de las posibilidades de alegar o acreditar, sino lo que se evidencia es una disidencia en las conclusiones alcanzadas por el juzgador de instancia y un intento de sustituir la valoración integral de los medios de prueba por otra alternativa indicada.

Esta Sala ha venido indicando en numerosas sentencias, como se viene diciendo, que: "Conforme al artículo 97.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, la fijación de los hechos es competencia exclusiva del juzgador de instancia, lo que obliga a estar al relato de los declarados probados en la instancia, en atención a la naturaleza extraordinario del recurso de suplicación, salvo que se justifique que el resultado de la valoración de la prueba es arbitrario, inverosímil o falto de razonabilidad, pues en este caso el juzgador infringiría la norma del ordenamiento jurídico que obliga a valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica. Pero para ello no basta con tildar de irrazonado el relato fáctico plasmado en la sentencia sino hay que indicar el error patente y manifiesto en que supuestamente se haya incurrido el juez de instancia. Nada se justifica con la afirmación de que el relato que se acoge en la sentencia es irrazonado, por acoger de forma exclusiva la versión de los hechos patrocinada por la parte actora, pues tal aseveración equivale a una mera discrepancia de la parte sobre la convicción a la que llega por el juez y sobre la valoración realizada de los diversos medios de prueba practicados, que es función que viene atribuida de modo privativo al órgano judicial interviniente (artículo 97,2 LRJS). Opinar otra cosa supondría posibilitar de manera generalizada e irrestricta la apertura en el recurso de suplicación de una segunda valoración integral de los medios de prueba, y ello simplemente descalificando el resultado de la valoración efectuada por el juzgador de instancias, obviando el presupuesto de justificar previamente el error manifiesto, patente y ostensible por parte del juez. El que el juez se haya decantado por tener por acreditada de forma mayoritaria la narración contenida en la demanda no es indicio alguno de equivocación y menos evidencia palmariamente una convicción arbitraria. La simple alegación de falta de prueba no puede considerarse razón bastante para reformar la conclusión del juzgador de instancia pues lo que el recurrente debe acreditar es el error de la Juzgadora. El juzgador de instancia puede y debe valorar de su conjunto los medios de prueba presentados por las partes, conforme a las reglas de la sana crítica realizando las inferencias lógicas que le lleven a una determinada convicción, sin que se haya evidenciado en modo alguno que sus conclusiones sean arbitrarias, irracionales o absurdas."

Al no evidenciarse error valorativo del Magistrado y su consecuente desatención a las reglas de la sana crítica en el ejercicio de la facultad valorativa de la prueba, que en exclusiva tiene atribuida, y cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, no cabe efectuar un examen sobre la convicción a la que ha llegado el juez a quo valorando en conciencia y según las reglas de la sana crítica los medios de prueba practicados en autos.

Por lo tanto el motivo ha de ser desestimado.

SEGUNDO.- A tenor de lo preceptuado en el art. 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, interesa la parte recurrente revisión de los hechos declarados probados.



A) Se solicita la modificación del hecho probado tercero, proponiendo como texto alternativo el siguiente: "La actora solía utilizar para el desarrollo de su actividad su dirección de correo electrónico privado: DIRECCION000."

Se apoya en los documentos obrantes a los folios 6 a 13 del ramo de prueba de la parte actora.

Lo crucial es que los medios esenciales para desempeñar su labor fueron suministrados por el empleador, Puertos de **Tenerife**, siendo irrelevante el que la trabajadora pudiera utilizar ocasionalmente otra dirección de correo de su propia titularidad, pues es evidente que del hecho de que la entidad pública le facilitara dos direcciones de correo corporativo que responden a dos rubricas tan significativas como "comunicación" y "redes sociales" se evidencia que se le estaba encomendado a la trabajadora el desempeño de un papel en la gestión de estas dos áreas de la organización.

Este hecho debe entenderse conectado con el fundamento jurídico cuarto en cuanto a la ajenidad respecto a la trabajadora de los medios indispensables para llevar a cargo las tareas para las que se le contrata.

Al respecto cabe remitirse a la doctrina sentada por la sentencia de la Sala Cuarta de lo Social del TS, de 8 de febrero de 2018, (Roj: STS 589/2018 - Id Cendoj: 28079140012018100119), que viene a destacar que "el conocido sistema indiciario acogido por la jurisprudencia a la hora de determinar si concurren las notas de ajenidad y, en especial, de dependencia propicia que la contradicción legalmente requerida sea particularmente compleja en estos casos. La determinación de si existe o no contrato de trabajo en un concreto supuesto esta vinculada a la apreciación de las circunstancias concurrentes en cada caso", no negando en esa ocasión la laboralidad de la relación por la simple utilización de medios propios en la realización de la actividad ya que tales indicios o resultan marginales o deben ceder ante los de mayor fuerza ("en ambos casos la aportación del prestador de los servicios era escasa en cuanto a los materiales pues se limitaba a pequeñas herramientas y a la aportación del teléfono móvil y el vehículo").

Consecuentemente la hipotética admisión de la precisión sugerida por la demandada no acarrearía modificación alguna en el sentido del fallo. Y por ello esta revisión no puede ser acogida.

B) Se solicita la adición de un hecho probado cuarto, pasando el actual cuarto a ser el quinto. La redacción propuesta es la siguiente: "El personal de la **Autoridad Portuaria** se rige por el 11 Convenio Colectivo de Puertos del Estado y **Autoridades** Portuarias, excepto para los puestos de trabajo de Fuera de Convenio. La estructura organizativa del personal no sujeto a Convenio Colectivo, sus funciones generales, así como la titulación mínima exigida para cada ocupación aparecen reguladas por el Manual de Funciones del Personal Fuera de Convenio.

El organigrama de la **Autoridad Portuaria** dispone la siguiente estructura del personal Fuera de Convenio: Consejo de Administración, Presidente, Director; áreas, Departamento, Divisiones y Unidades. Existe una división de comunicación.

Las funciones del Jefe de División de Comunicación, que desempeña con dependencia funcional y jerárquica del Presidente, son:

Establecer, según los criterios del Presidente, las líneas estratégicas de comunicación institucional.

Programar y coordinar las líneas estratégicas de comunicación con los distintos departamentos de la **Autoridad Portuaria**, en especial el Gabinete de Presidencia,

Diseñar y coordinar los planes de comunicación e imagen de la Entidad.

Coordinar la comunicación con instituciones públicas y privadas, comunidad **portuaria**, asociaciones ciudadanas, organismos y entidades gubernamentales, y grupos de interés en general.

Programar y contratar la publicidad institucional y otros servicios necesarios para el Gabinete de la Presidencia, Gabinete de Comunicación y Relaciones Institucionales.

Supervisar las actividades de comunicación externa e interna de la Entidad. Coordinar y mantener relaciones de trabajo efectivas con los medios de comunicación.

Dirigir los contenidos editoriales de la revista institucional El Cambullón, el sitio web corporativo y redes sociales de la **Autoridad Portuaria**.

Coordinar y preparar las líneas editoriales de las publicaciones y textos elaborados por la Presidencia y, en general, de las publicaciones y declaraciones oficiales de la **Autoridad Portuaria**,

Actuar de portavoz de la Presidencia cuando así se le encomiende.



Apoyar las actividades del Gabinete de Presidencia y coordinar con el mismo la realización de todas las funciones que tiene encomendadas.

Elaborar informes, estudios, proyectos y presupuestos relacionados con su actividad.

Gestionar la documentación administrativa derivada del desempeño de sus funciones.

Apoyar a los distintos departamentos en las actividades relacionadas con el contenido de sus funciones.

Gestionar los recursos materiales y humanos asignados, utilizando todos los medios puestos a su disposición para el desempeño de sus funciones.

Supervisar el desempeño del personal a su cargo."

Se apoya en el Convenio Colectivo y Manual de Funciones.

El motivo no puede tener favorable acogida puesto que un convenio colectivo no puede servir de base para apoyar una revisión de hechos probados sin que tampoco el otro documento demuestre error en lo valorado, tal y como luego se indicará. Por tanto, debe desecharse el motivo por cuanto la hipotética revisión del relato no supondría alteración de lo decidido por la sentencia impugnada.

C) Se solicita la adición de un hecho probado quinto, con el siguiente texto: "En las bases para la contratación mediante pruebas selectivas de un puesto de Jefe de División del Gabinete de Comunicación se exige como requisito Estar en posesión o en condiciones de obtener titulación universitaria de grado superior en Ciencias de la Información. La actora tiene licenciatura en Derecho.

Don Arcadio , Jefe de División de Protocolo y RRHH, desempeña desde 26 de mayo de 2016 también las funciones de responsable del citado Gabinete de Comunicación."

Se apoya en el documento nº 4, Bases de la Convocatoria; Curriculum de la actora, folio 234 y comunicación a D. Arcadio , obrante al folio 173.

Pero sobre este particular ha de señalarse que ninguna relevancia puede tener las características de la provisión formal del puesto, que regularmente debía acometer las funciones asignadas de facto a la persona reclutada por la vía de hecho, cuando precisamente, como se verá, se han orillado por la entidad administrativa todas las formalidades exigidas por la normativa de aplicación. No puede el empresario que ha incurrido flagrantemente en el incumplimiento de los procedimientos de selección de su personal, como posteriormente se razonará, excusarse en las exigencias por él mismo vulneradas para pretender neutralizar las consecuencias que la ley anuda a la contravención de los requisitos procedimentales.

D) Se solicita la modificación del actual hecho probado cuarto. Señala en la sentencia: "CUARTO.- Desde el inicio de su relación laboral, la actora realizó funciones de jefa del área de comunicación y redes sociales de la **Autoridad Portuaria** bajo las órdenes del personal de la **Autoridad Portuaria**. En una ocasión el Presidente de la **Autoridad Portuaria** le encargó la elaboración de un informe jurídico. Las funciones concretas de la actora durante el tiempo que estuvo prestando sus servicios para la **Autoridad Portuaria** eran variadas y dependían de las órdenes que directamente le formulaba el Presidente de la **Autoridad Portuaria**, el Director de la **Autoridad Portuaria** y el Director Comercial de la **Autoridad Portuaria**. Entre estas funciones se encontraban:

- . Gestión de las redes sociales de la **Autoridad Portuaria**.
- . Representación de la **Autoridad Portuaria** con los medios de comunicación.
- . Preparación de las ruedas de prensa del Presidente de la **Autoridad Portuaria** . Organización de eventos.
- . Relaciones de comunicación con el resto de departamentos de la **Autoridad . Portuaria**.

(Bloques documentales nº 6, 7 y 8 del ramo de prueba de la parte actora consistente en email y Whatapps a la actora en los que constan los encargos a realizar, testifical de D. Eleuterio , Delegado Especial de la Zona Franca; D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**; D. Ismael , Director Comercial de la **Autoridad Portuaria**)"

Se propone por la parte recurrente, la siguiente redacción: "La actora realizó funciones de

- . Gestión de las redes sociales de la **Autoridad Portuaria**.
- Representación de la **Autoridad Portuaria** con los medios de comunicación.
- Preparación de las ruedas de prensa del Presidente de la **Autoridad Portuaria**.
- . Organización de eventos.
- . Relaciones de comunicación con el resto de departamentos de la **Autoridad Portuaria**.



Igualmente consta que remite a Don Enrique desde su correo electrónico " DIRECCION000 una "respuesta a la reflexión" que este le había planteado en materia de Policía **Portuaria**".

Se apoya en un correo electrónico.

Tampoco es admisible la pretensión de reforma en el relato fáctico en este punto, pues la propuesta sugerida de modo interesado por la recurrente simplemente es una alteración de la convicción que se había hecho la juzgadora, sin que se haya tan siquiera alegado el error o la irrazonabilidad de la conclusión plasmada en la sentencia. Tampoco es dable opinar que "No puede mantenerse como hecho probado, [que] un Jefe de División de comunicación recibiría los encargos del Presidente, que es, según el organigrama que obra en el doc. 6, folio 81 de nuestra documental, de quien depende, no del Director", y ello por cuanto el relato fáctico obedece al plano del ser y no del deber ser, sin que se haya acreditado que la práctica de la entidad pública obedeciera a la organización diseñada en sus normas de autoorganización, antes bien al contrario, como lo demuestra el propio reclutamiento de la actora sin proceso selectivo y sin atender a las reglas básicas de la provisión de puestos de la estructura administrativa.

E) Se solicita modificación del actual hecho probado sexto.

"SEXTO.- La actora percibía su remuneración por medio de la emisión de facturas. La cuantía de las facturas variaba de unos meses a otros. En las facturas no se especificaban los distintos conceptos percibidos y la cantidad final a percibir por la actora era la que decidía el Presidente de la **Autoridad Portuaria**. La cuantía de las facturas fue en progresivo aumento desde el inicio de la relación laboral hasta que se estabilizó en el segundo semestre de 2016 en torno a los 2.935 euros brutos mensuales de la actora. La actora tributó el IRPF. La actora percibió retribución en el mes de agosto de 2016 pese a estar de vacaciones. La actora percibía en su cuenta corriente el importe de las facturas (Bloque documental nº 1 del ramo de prueba de la parte actora, testifical de D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**)"

La frase subrayada habría de sustituirse por: "La actora percibió en el mes de agosto 2016 una retribución de 1.010,00 euros".

Se apoya en una factura obrante al folio 216.

Vuelve la demandada a tratar de alterar sin base las conclusiones a las que llega la juzgadora de instancia. Por lo demás, este punto queda confirmado por el contenido del burofax cursado con fecha 7 de marzo de 2017 por el Presidente de la **Autoridad Portuaria** en el que se hacía constar: "Cada mes y hasta enero de 2017 ha recibido Vd. La cantidad bruta de 2.935 euros. Documento reflejado en el punto noveno del relato aportado por la propia administración demandada". En todo caso, es obvio que la asignación fija de una cuantía retributiva solo puede aparejarse a los cobros que se realizan mediante una nómina fiscalizada por la intervención, con cargo a las dotaciones de personal, no de quien cobra mediante "facturas", tratando de mantener la ficción de una actividad de resultado que en realidad encubría una prestación de mera actividad propia de la prestación laboral. La juez concluye que los cobros de la actora se estabilizaron "en torno" a la cantidad controvertida, sin que se manifieste la percepción de una cuantía igual de forma estable desde un principio, lo que por otro lado no altera la cuestión.

F) Modificación del hecho probado décimo, dispone el mismo: "DÉCIMO.- La actora prestó sus servicios profesionales para la **Autoridad Portuaria** hasta la recepción del escrito del Presidente de fecha 7 de marzo de 2017 (testifical de D. Enrique , Director de la **Autoridad Portuaria**, bloque documental nº 1 del ramo de prueba de la parte actora, donde consta factura del mes de febrero de 2017)."

La recurrente pretende su variación indicando alternativamente que Dona Aida prestó servicios a la **Autoridad Portuaria** hasta enero de 2017. La última factura que se le abonó fue la de enero de 2017. La actora aporta una factura de fecha 20 de febrero de 2017 cuya presentación para cobro en la **Autoridad Portuaria** no consta" (Doc. 14 de esta parte y bloque documental nº 1 del ramo de prueba de la parte actora).

Se apoya la recurrente en las facturas que indica, haciendo un análisis de correos electrónicos, whatsapps y prueba testifical.

Lo cierto es que aquí también se pretende alterar de forma subrepticia la convicción de la juzgadora y tratar de evidenciar que la relación laboral había concluido en fecha no más tarde de enero de 2017 por cuanto la factura de febrero no consta como asentada por la propia entidad demandada. Pero es lo cierto que la juzgadora ha llegado a la conclusión de que los servicios se prologaran hasta al menos marzo de 2017, en base a la testifical del Director de la **Autoridad Portuaria**, testimonio que no puede ser anulado con la peregrina tesis de que como el departamento de comunicación con el que la actora colaboraba no dependía del Director, sino del Presidente, la opinión válida forzosamente ha de ser la de éste último que había declarado que la prestación de servicios



había concluido en enero de 2017, suponiendo ilógicamente que también el parecer de los testigos ha de ser ponderado de acuerdo al organigrama.

La propia realidad del burofax cursado en marzo de 2017 que pretendía dar finalización a la colaboración de la actora con la entidad caería en el absurdo si pretendiera dar un finiquito con efectos retroactivos a la relación de servicios, que se propugna por la recurrente terminada en fecha anterior.

Por ello, el motivo ha de ser desestimado al igual que el resto, como se ha visto, máxime cuando en esta fase procedimental no puede valorarse la prueba testifical.

SEGUNDO.- Por el cauce del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se deduce infracción de las normas sustantivas y de la jurisprudencia. Infracción de los artículos 1 y 55 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 3 y con la disposición adicional 20 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP), con la Orden FOM14003/2008, de 22 de julio, por la que se aprueban las normas y reglas generales de los procedimientos de contratación de Puertos del Estado y **Autoridades** Portuarias, modificada por la Orden FOM/1698/2013, de 31 de julio, con el art. 72 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, los arts. 11 y ss de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

Lo primero que hay que destacar es que la prestación de servicios, según la tesis de la entidad pública, obedecería a un contrato menor de los recogidos en la normativa de contratación del sector público. Pero es lo cierto que el supuesto contrato no se ha realizado por escrito ni ha sido precedido de ninguna formalidad procedimental alguna. Y es sabido que un contrato adjudicado de forma verbal, contraviene la prohibición legalmente establecida en el artículo 28 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), entonces vigente, o sin seguir el procedimiento legalmente establecido para proceder a la contratación, incurre en causa de nulidad de pleno derecho.

En la tesis de la entidad recurrente se trataría de un contrato menor de servicios. Pero el tipo de contratos de servicios tiene como objeto prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. Y aquí lo que se evidencia es la existencia de una relación mantenida de forma continuada desde su inicio por la trabajadora prestando sus servicios integrada en la estructura organizativa de la entidad como una empleada más, con el mismo horario y condiciones que el resto del personal, y habiéndole sido puestos a su disposición los medios materiales de la **Autoridad Portuaria**, para satisfacer necesidades permanente de la entidad pública. No se trata pues, de un vínculo que tenga por objeto un resultado en el ámbito de un trabajo autónomo sino una actividad que se integra en la actividad productiva de la entidad empleadora.

Las instrucciones aprobadas por Orden FOM/4003/2008, de 22 de julio, por la que se aprueban las normas y reglas generales de los procedimientos de contratación de Puertos del Estado y **Autoridades** Portuarias, indican que la necesidad de instruir un expediente de contratación donde conste, al menos, el informe justificativo de la necesidad o conveniencia de concertar el contrato, en el que se incluirá el cálculo de su importe y el procedimiento de adjudicación que se propone; el certificado que acredite la existencia de crédito o compromiso de gasto suficiente para atender el gasto derivado del contrato, expedido por el responsable económico-financiero de la entidad contratante; pliego de condiciones y, en su caso, el de prescripciones técnicas, junto con el correspondiente informe jurídico. Nada de esto parece en las actuaciones que la **Autoridad Portuaria** ha presentado.

La actora insiste que caben los contratos menores en este ámbito hasta una cuantía de a 50.000 euros, pero (dejando de lado, el problema de si una orden ministerial puede variar la previsión contenida en una norma de rango legal y, en todo caso, los contratos menores no podían tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga, según el art. 23.3 del TRLCSP) no es ésta en verdad la cuestión controvertida, por más que tampoco se acredite cual sea y como se ha calculado el importe del supuesto contrato menor, sino la propia realidad de la prestación que verdaderamente implica una actividad por cuenta que se aporta al poder público, pero en calidad de empleador, y que éste integra en su ámbito de producción propio.

Aunque se admitiera hipotéticamente que, el contrato celebrado entre la actora y la demandante podría haber sido formalizado como un contrato de servicios menor al amparo de la normativa de contratación del sector público, dejando al margen que no se aporta testimonio de procedimiento administrativo alguno, ese supuesto dato no haría prosperar la tesis de la entidad recurrente.

TERCERO.- Como recuerda Sentencia de TS, Sala 4ª, de lo Social, 15 de Julio de 2013 la Sala del TS ha mantenido la validez de su doctrina inveterada: "la procedencia de esta contratación administrativa queda condicionada a la concurrencia del presupuesto que la habilita, es decir, a que se refiera a... un producto



delimitado de la actividad humana y no esa actividad en sí misma independientemente del resultado final de la misma" Naturalmente, ese producto no tiene que ser un objeto físico: puede ser un proyecto arquitectónico, un dictamen profesional, una conferencia, etc. etc. Algo que el profesional hace con sus propios medios y que entrega ya finalizado a la Administración contratante. Lo que no cabe es que el profesional se inserte en el ámbito organizativo de la Administración contratante para, codo con codo con el resto del personal funcionario y laboral de la misma, y bajo la dirección de superiores jerárquicos de la propia Administración contratante y con los medios de ésta, participe, como es el caso, en tareas habituales de la propia Administración contratante, por mucho que las mismas se subdividan en proyectos concretos, por cierto de varios años de duración. Ese es el caso de la sentencia recurrida y, como decimos, para supuestos semejantes el legislador no ha autorizado el contrato de consultoría y asistencia, según la doctrina de esta Sala (STS 30/4/2007, RCU 1804/2006; y STS 25/10/2007, RCU 3377/2006)".

Y concluye diciendo: "En consecuencia, el contrato celebrado por la recurrente... fue desde el principio -y en contra de su calificación formal- un contrato de trabajo... En cualquier caso, parece claro que cuando esta nueva Ley está exigiendo, como bien dice la sentencia recurrida, que las personas físicas o jurídicas que pretendan optar a ser adjudicatarias de un contrato administrativo deberán acreditar "solvencia económica, financiera y técnica o profesional", está pensando en una organización empresarial que tenga capacidad de alcanzar el objeto del contrato y no en un trabajador que se inserta en la organización de la Administración empleadora para llevar a cabo una tarea profesional del tipo que sea".

CUARTO.- Ha de traerse a colación lo que la doctrina y esta Sala tienen indicado: Este Tribunal en numerosas resoluciones, siguiendo a la doctrina, en sentencia del TSJ del País Vasco de 9 de junio de 2009, y jurisprudencia, ha dicho: <<... para determinar la existencia de un contrato de trabajo lo esencial es establecer la concurrencia de las notas de ajeneidad y dependencia a las que se refiere el art. 1.1º del Estatuto de los Trabajadores, esto es, que la prestación de servicios contratada se realice dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa, y por tanto con sometimiento al círculo rector, disciplinario y organizativo de la misma (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 1990); no siendo suficiente para la configuración de la relación laboral la existencia de un servicio o actividad determinada y su remuneración por la persona a favor de quien se prestan para que, sin más nazca a la vida del derecho el contrato de trabajo, pues su característica esencial es la dependencia o subordinación del que presta el servicio a favor de la persona que lo retribuye, siendo necesario para que concurra que el trabajador se halle comprendido en el círculo organicista rector y disciplinario del empleador, de modo que si no existe tal sujeción el contrato es meramente civil (Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1985 y 4 de febrero de 1990). Por lo que, para que sea efectiva la presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo, que establece el art. 8.1º del Estatuto de los Trabajadores, es preciso que concurren los requisitos antes apuntados (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1990), no bastando la mera realización de una determinada actividad a favor, o por cuenta, de la persona que la retribuye; bien entendido que la dependencia no se configura en la actualidad como una subordinación rigurosa e intensa, habiendo sido estructurada, primero por la jurisprudencia y luego por las propias normas legales, en un sentido flexible y laxo, bastando con que el interesado se encuentre, "dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona" (art. 1 del Estatuto de los Trabajadores) (Sentencia del Tribunal supremo de 21 de mayo de 1990), si bien la concurrencia de esta circunstancia debe exigirse en todo caso, en mayor o menor grado pero estando siempre presente en la relación entre las partes, pues en caso contrario se corre el peligro de desnaturalizar absolutamente el contrato de trabajo trayendo a este ámbito del derecho relaciones en las que no se dan los presupuestos fácticos que lo caracterizan, por lo que la flexibilización en la exigencia de este requisito debe hacerse de manera rigurosa, siendo muy escrupulosos a tal efecto, so pena de vaciar de contenido otras posibles formas de colaboración o prestación de servicios por cuenta, o, en interés de terceros, contempladas en el ordenamiento jurídico como ajenas al derecho del trabajo y en las que, en muchas ocasiones las partes convienen libremente en basar su relación rigiéndose durante su vigencia por normas ajenas al derecho laboral, pretendiéndose la aplicación de estas últimas cuando la relación se rompe, sin que real y efectivamente hubiesen concurrido en la prestación de servicios las oras características del contrato de trabajo.

Es por tanto fundamental analizar la casuística que puede presentarse en cada supuesto concreto para determinar cuál es la verdadera naturaleza jurídica del vínculo, sin que quepa establecer normas o principios generales para una determinada profesión o actividad pues el modo y manera de realización de la misma puede diferir enormemente de unos casos a otros y no cabe aplicar en todos ellos una misma calificación.>>

QUINTO.- Aplicando la anterior doctrina al supuesto debatido, la actora ha prestado servicios por cuenta de la demandada, integrada en la estructura organizativa de la misma como una empleada mas, con las condiciones que el resto del personal, con los que coordinaba sus tareas de carácter conjunto, satisfaciendo necesidades permanente de la **Autoridad Portuaria** de Santa Cruz de **Tenerife** y sometida a las instrucciones de cargos superiores de la entidad, sin que la prestación encomendada fuera un resultado sino una mera actividad



desarrollada junto con el resto de trabajadores de la demandada, por lo que sólo cabe de calificar como laboral la relación mantenida entre las partes.

Insiste la recurrente que la actora en realidad era trabajadora autónoma económicamente dependiente y que la **Autoridad** era una mera cliente que recibía una actividad efectuada a título lucrativo y de forma habitual por la demandante, que ejecutaba dicha actividad de manera personal y directa.

Pero es lo cierto que el trabajador autónomo realiza su servicio con autonomía o independencia, sin ninguna instrucción u orden, organizándose por sí mismo y libremente su trabajo, atribuyéndose los resultados y frutos del trabajo realizado por cuenta propia, y aquí se ha constatado que los servicios han sido realizados en una relación de dependencia y ello no varía por el hecho de que la actora presentara el 14 de febrero de 2017, un escrito reclamando el reconocimiento de su situación como trabajadora autónoma pues ese intento comprensible, no desdice el principio de "irrenunciabilidad de los derechos laborales" que proclama el artículo 3.5 ET, que dispone: "Los trabajadores no podrán disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario". El carácter de laboralidad de su relación forma parte de ese núcleo indisponible sustraído a las propias manifestaciones del trabajador que por factores de orden social económico, o cualquier otra circunstancia, puede verse inclinado a transigir sobre su propia condición laboral. No hay, pues, contravención de la doctrina de los propios actos y menos aun una evidente "fabricación" del escenario indiciario.

Por otro lado hay que añadir a todo ello que la eventualidad de que esporádicamente la trabajadora pudiera hacer uso de su dirección particular de correo electrónico para despachar asuntos de la entidad que había hecho con sus servicios, no desdice la relación laboral pues a la vista de los datos concurrentes y operando en el caso la presunción de laboralidad, en virtud de lo establecido en el artículo 8 ET, ha de concluirse la concurrencia de las notas típicas de la relación laboral establecidas en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores en la relación de la actora con la entidad demandada, que ha de ser calificada de laboral, como lo señala la sentencia de instancia.

Pero al respecto ha de tenerse en cuenta que la entidad demandada, y recurrente en esta suplicación, es la primera que se ha desligado de las estructuras formales de las que en uso del principio de autoorganización se ha dotado, ya que del hecho de que en el catálogo de puesto exista una plaza predeterminada con cometidos asignados en el área de las comunicaciones no niega la realidad desviada del funcionamiento administrativo de la institución que ha llevado a cabo el reclutamiento de una persona al margen de cualquier procedimiento selectivo que acreditara su mérito y capacidad, y a la que se asigna un tareas desconociendo radicalmente el procedimiento de provisión de puestos. Resulta, por tanto, chocante que la entidad que ha realizado una contratación en fraude de ley, en realidad verdadera vía de hecho, alegue para no apear con las consecuencias de su conducta ilícita la necesaria observancia de los mecanismos que ella misma ha obviado de forma grosera.

Los contratos de personal laboral en las administraciones públicas y en su sector público deberán formalizarse siguiendo las prescripciones y en los términos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normativa reguladora de la contratación laboral. La inobservancia de las formalidades en esta materia no puede suponer la no producción de las consecuencias que la normativa laboral y específicamente el Estatuto de los Trabajadores prevé para este tipo de violaciones de los procedimientos que debían ser observados en materia de contratación.

La cuestión no se altera por el hecho de que las funciones asignadas de facto a la persona irregularmente reclutada pudieran corresponder a otra plaza del catálogo de puestos de trabajo o constituyeran el cometido de otro puesto o cargo que pudiera estar regularmente provisto.

Las Administraciones Públicas y las entidades dependientes de las mismas no quedan exoneradas del cumplimiento de la legalidad establecida en el ET, puesto que deben someterse a la legislación laboral cuando actúan como empresarios, todo ello, sin perjuicio de la eventual exigencia de responsabilidades a los titulares de esos órganos empleadores públicos, que han propiciado el abuso de derecho.

Ha de destacarse, no obstante, que en la actualidad, la responsabilidad estaría proclamada expresamente en la Disposición adicional trigésima cuarta. Exigencia de responsabilidades en las Administraciones Públicas y entidades dependientes de las mismas por la utilización de la contratación laboral. Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017.

SEXTO.- En vía de censura jurídica y a tenor del art. 193 c) Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, recurre dicha parte por infracción del art. 59 ET, en relación con el art. 97.2 LRJS y el 217 LEC.

Ya en la contestación a la demanda y en conclusiones entendía la representación de la **Autoridad Portuaria** que había caducado la acción, habiendo desestimado (FD TERCERO) tal pretensión la sentencia. Ello es debido,



dice, a que la Reclamación previa por despido se presentó el día 7 de marzo de 2017, pasados los 20 desde la finalización de la prestación de servicios.

En realidad se trata de introducir enmascarada en censura jurídica una cuestión de valoración de la prueba en lo tocante a la determinación de la fecha de cese. No existe manifestación fehaciente de la empresa de su voluntad de dar por terminada la relación de trabajo hasta el escrito del Presidente de la **Autoridad** de fecha 7 de marzo de 2017. Por tanto la efectividad del despido no puede ser anterior a esa fecha pues antes de ese momento nada permite dar por sentado el conocimiento por parte de la destinataria del cese decidido por la empleadora. Dado que la reclamación administrativa se presentó el 27 de ese mismo mes no es posible dar crédito alguno a la tesis de la recurrente que pretende la caducidad de la acción de despido, por cuanto se evidencia que entre ambas fechas no ha transcurrido el lapso de veinte días determinado por la norma.

Por otra parte el cese efectivo que la empresa sitúa en una fecha anterior a su propia manifestación declarando su voluntad de extinguir el vínculo carece de acreditación probatoria, siendo que la carga de ese extremo incumbía a la empresa, por lo que la falta de probanza no puede perjudicar a la trabajadora en el ejercicio de su acción contra el despido.

Por lo tanto, el motivo ha de ser desestimado.

SÉPTIMO.- Por el cauce del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, recurre dicha parte por infracción de los artículos 103 CE, 72 y ss EBEP, arts. 47 a 50 de Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, en relación con el Manual de funciones del Personal Fuera de Convenio que regula a este colectivo excluido del Convenio de Puertos por el art. 1 Convenio Colectivo De Puertos Del Estado y **Autoridades** Portuarias.

En realidad lo que trata la recurrente es reconducir de manera sobrevenida al marco de régimen de personal laboral que debiera haber sido utilizado por la empleadora, y que efectivamente orilló.

Se dice ahora que la prestación de servicios se debe acomodar al convenio y al resto del marco regulatorio que se deduce del estatuto básico del empleado público.

Esta posición sorprende por cuanto en otros pasajes del mismo recurso, y en su actuación a lo largo del procedimiento, la entidad ha sostenido que no existía relación laboral sino que la prestación de servicios estaba amparada a un contrato administrativo menor.

No se entiende que se invoque la ley Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante que en cuanto a la selección de personal, establece el art. 50: "La selección del personal se realizará de acuerdo con sistemas basados en los principios de igualdad, mérito y capacidad y mediante convocatoria pública" y ello por cuanto ha quedado acreditado de forma palmaria que el reclutamiento de la actora desconoció cualquier formalidad administrativa, presupuestaria o de cualquier otra índole, y se produjo en una auténtica vía de hecho.

Las consecuencias de las irregularidades en la contratación temporal en el ámbito de las Administraciones Públicas y de sus entidades dependientes son las que impone la legislación aplicable sin que le sea imaginar a la empleadora otros efectos , o especular como hubieran sido los acontecimientos si se hubiera utilizado correctamente los medios que se ponen en manos de los gestores públicos para alcanzar los intereses generales , con observancia siempre del principio de legalidad , con sometimiento pleno a la ley y al derecho.

OCTAVO.- Por último y con apoyo en el art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, recurre dicha parte por infracción del art. 56 ET, cálculo de la indemnización y salarios de tramitación.

Pretende la recurrente que se promedie las retribuciones percibidas para calcular, y dadas las sus variaciones en su importes, calcular la base de la indemnización y los salarios de tramitación. Pero ha de considerarse que a falta de acreditación de un proceso regular de abono de los salarios, ha de estarse a lo reconocido por la entidad empleadora que en el burofax cursado el 7 de marzo de 2017, y que pretende dar fin a la relación, admite que "Desde el mes de diciembre de 2015 y como trabajadora autónoma ha prestado servicios a la **Autoridad Portuaria** de Santa Cruz de **Tenerife** en materia de asesoramiento y colaboración en relación con la prensa y las redes sociales. Cada mes y hasta enero de 2017 ha recibido Vd., la cantidad bruta de 2.935 euros".

Por lo tanto como quiera que ha quedado inmodificado, por no combatido, el relato de hechos probados, procede desestimar el motivo y con él el recurso de suplicación, confirmándose la sentencia de instancia.

NOVENO.- Solicita la parte impugnante, en su escrito, que en virtud del art. 235.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se impongan las costas a la parte recurrente por existir temeridad o mala fe dado que la Juzgadora de instancia solicitó dar cuenta a petición del Ministerio Fiscal, del acta de la vista y de los documentos, a la Fiscalía Anticorrupción para apertura de diligencias de investigación.



No aprecia la Sala existencia de temeridad o mala fe por la recurrente en la interposición del recurso, por lo que no ha lugar a lo postulado por la parte impugnante y ello sin perjuicio de que se diera cuenta de lo actuado a la Fiscalía Anticorrupción.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto **AUTORIDAD PORTUARIA DE SANTA CRUZ DE TENERIFE** contra la Sentencia 000360/2017 de 5 de octubre de 2017 dictada por el Juzgado de lo Social Nº 3 de Santa Cruz de **Tenerife** sobre Despido, la cual confirmamos íntegramente.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social Nº 3 de Santa Cruz de **Tenerife**, con testimonio de la presente una vez notificada y firme a las partes.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para Unificación de doctrina, que se preparará por las partes o el Ministerio Fiscal por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 220 y 221 de la Ley 36/2011 de 11 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Para su admisión será indispensable que todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, y no goce del beneficio de justicia gratuita efectúe, dentro del plazo de preparación del recurso, el depósito de 600 € previsto en el artículo 229, con las excepciones previstas en el párrafo 4º, así como así como el importe de la condena, dentro del mismo plazo, según lo previsto en el artículo 230, presentando los correspondientes resguardos acreditativos de haberse ingresado en el BANCO DE SANTANDER c/c

Tenerife nº 3777/0000/66/ el nº de expediente compuesto por cuatro dígitos, y los dos últimos dígitos del año al que corresponde el expediente pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, y que habrá de aportarse en el mismo plazo. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social.

Para el supuesto de ingreso por transferencia bancaria, deberá realizarse la misma al siguiente número de cuenta:

IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274

Consignándose en el campo Beneficiario la Cuenta de la Sala y en Observaciones o Concepto de la Transferencia los 16 dígitos que corresponden al procedimiento.

Notifíquese la Sentencia a la Fiscalía de este Tribunal y líbrese testimonio para su unión al rollo de su razón, incorporándose original al Libro de Sentencias.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.