



Roj: **STS 7439/2011 - ECLI:ES:TS:2011:7439**

Id Cendoj: **28079140012011100636**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/10/2011**

Nº de Recurso: **4340/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 4091/2010,**
STS 7439/2011

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Octubre de dos mil once.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Sr. Fernández Pérez en nombre y representación de Dña. Patricia contra la sentencia dictada el 14 de septiembre de 2010 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en recurso de suplicación nº 1254/10, interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de diciembre de 2009, dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla, en autos núm. 848/09, seguidos a instancias de la ahora recurrente contra el Excmo. AYUNTAMIENTO DE CAMAS, sobre despido.

Ha comparecido en concepto de recurrido el Excmo. AYUNTAMIENTO DE CAMAS, representado por el Graduado Social Sr. Rodríguez Rodríguez.

Es Ponente la Excmo. Sra. D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23-12-2009 el Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: " 1º.- La actora, Dña. Patricia, con D.N.I. NUM000, venía prestando servicios desde el 09/05/05 por cuenta de la demandada, Excmo. Ayuntamiento de Camas, ostentando distintas categorías profesionales como se verá, y ejerciendo realmente funciones de Animadora o Agente de Dinamización Juvenil y luego de Coordinadora de Juventud, en la Delegación de Juventud, con un salario diario a efectos de despido de 55,38 €, a través de los siguientes contratos y nombramiento, según vida laboral obrante a los folios 133 a 136, y contratos obrantes a los folios 79 a 108 y 61, que se dan por reproducidos, en los siguientes períodos:

Con la categoría de animadora sociocultural:

- Del 09/05/05 al 08/09/05, con jornada de 30 horas/semana. Eventual por circunstancias de la producción, sin objeto definido.
- Del 12/09/05 al 11/10/05, con jornada de 30 horas/semana. Eventual, sin objeto definido.
- Del 13/10/05 al 12/11/05, jornada de 17,5 horas/semana. Eventual por circunstancias de la producción, sin objeto definido.
- Del 15/11/05 al 14/12/05 jornada de 17,5 horas/semana. Obra o servicio para puesta en marcha, desarrollo y ejecución del Programa Salúdate.



- Del 16/12/05 al 15/01/06, jornada de 17,5 horas/semana. Obra o servicio determinado para la finalización preparación de documentación para el inicio del nuevo servicio del C.I.A.J. (Centro de Información y Asesoramiento Juvenil).
- Del 17/01/06 al 16/03/06, jornada de 30 horas/semana. Obra o servicio, para preparación y- puesta en marcha del proyecto de Información Sexual a los jóvenes de la localidad, como actividad, programada de 2006.
- Del 18/03/06 al 17/06/06, jornada de 30 horas/semana. Obra o servicio, para el programa del Centro de Información Juvenil, Taller Medioambiental y Desarrollo de Campamento Juvenil.
- Del 20/06/06 al 19/09/06 jornada de 30 horas/semana. Obra o servicio, para la puesta en marcha, desarrollo y cierre de Programa Campus Juvenil correspondiente al 2006. Dicho contrato pasó a una jornada completa a partir del 1/07/06.
- Del 22/09/06 al 31/12/06, jornada de 35 horas/semana. Eventual por circunstancias de la producción, sin objeto definido.

Con la categoría de Dinamizador Juvenil:

- Del 03/01/07 al 02/05/07, jornada de 35 horas/semana. Obra o servicio para puesta en marcha de Escuela de Danza, y desarrollo de Campamento Joven en Sierra Nevada.
- Del 04/05/07 al 03/07/07, jornada de 35 horas/ Eventual por circunstancias de la producción, sin objeto definido.
- Del 04/07/07 al 03/10/07 jornada de 35 horas/semana. Obra o servicio, para el desarrollo del Campus Juvenil y Campamento de Verano 2007, puesta en marcha del Control de Información y, Asesoramiento Juvenil para la nueva temporada 2007.
- Del 04/10/07 al 16/10/07, jornada de 35 horas/semana. Obra o servicio, para justificación de la subvención "Un Verano Joven".

Con la categoría de Coordinadora de Juventud a tiempo completo:

- Del 16/10/07 al 31/05/08. Obra o, servicio, para puesta en marcha del Nuevo Centro de Información Juvenil y desarrollo y preparación del Plan Anual Joven.

Con la categoría de Encargada de piscina:

- Del 01/04/08 al 31/07/08. Obra o Servicio para coordinación y preparación de temporada de Piscina.

Con la categoría de Auxiliar de Ayuda a Domicilio:

Del 07/08/08 al 06/09/08. Obra o servicio para prestación especial en Zona de Barriada Hiconsa.

Con la categoría de Secretaria de Urbanismo:

- Del 08/09/08 al 01/06/09, en virtud de Decreto 1152/2008 , como personal eventual o de empleo, a jornada completa, con una retribución anual de 20.215,86 ?.

2º.- La relación laboral se rige por el Convenio Colectivo de ámbito de empresa entre el Excmo. Ayuntamiento de Cámas y su personal laboral, publicado en BOP 203, de 2-09-06, y su revisión salarial BOP 252 de 30-10-07.

3º.- Con fecha 1/06/09 la actora ha sido cesada con ocasión de la dimisión del Alcalde de Camas y la entrada de un nuevo equipo de Gobierno. **4º.-** La actora fue indemnizada a la terminación de cada uno de los contratos temporales, salvo el correspondiente a nombramiento en virtud del Decreto 1152/08, con una cantidad, que en total asciende a 1.258 ,55 ?. **5º.-** La actora no ha ostentado ni ostenta la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores. **6º.-** Con fecha 19 de junio de 2009 se interpuso por la actora la reclamación previa preceptiva, formulándose el 20 de julio de 2009 la demanda por despido que dio origen a las presentes actuaciones."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimando como estimo la demanda formulada por DÑA. Patricia contra EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CAMAS, en reclamación de despido, debo declarar y declaro el mismo improcedente, condenando a la empresa demandada a estar y pasar por tal declaración, así como a que, a su elección, que deberá verificar en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, o bien readmita al actor en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que tenía antes de producirse el despido, o bien lo indemnice en la cantidad de DIEZ MIL CIENTO SETENTAY SEIS EUROS CON SIETE CÉNTIMOS (10.176,07 ?) más, en todo caso, a que le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido (01/06/09) hasta la de notificación de la presente resolución."



SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Excmo. Ayuntamiento de Camas ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, la cual dictó sentencia en fecha 14-09-2010, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Excmo. Ayuntamiento de Camas (Sevilla), contra la sentencia dictada el día 23 de diciembre de 2009, por el Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla, en el procedimiento seguido por la demanda interpuesta en impugnación de despido por Dña. Patricia contra el Excmo. Ayuntamiento de Camas (Sevilla) y declaramos que la competencia para el conocimiento de la reclamación corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, advirtiendo a las partes que pueden hacer uso de las acciones que les correspondan ante los órganos judiciales de este orden jurisdiccional."

TERCERO.- Por la representación de Dña. Patricia se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 30-11-2010, en el que se alega infracción de los arts. 1.3 a), y 8 E.T.; 2 a) y 4 LPL; 9.4 y 5 LOPJ. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del T.S.J. Andalucía, sede en Sevilla, de 11 de noviembre de 2008 (R-357/08)

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 5-05-2011 se admitió a trámite el presente recurso. Dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruida la Excmo. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 13/10/2011, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso de casación para unificación de doctrina se interpone por la parte demandante inicial frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), dictada el 14 de septiembre de 2010 (rollo 1254/2010), por la que se declara que la competencia para conocer de la demanda corresponde al orden contencioso-administrativo de la jurisdicción.

La sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de los de Sevilla, de 23 de diciembre de 2009 (autos 848/2009), había estimado la demanda de despido interpuesta por quien desde el 9 de mayo de 2005 venía prestando servicios para el demandado Ayuntamiento de Camas mediante sucesivos contratos eventuales o para obra y servicios, primero como "animadora sociocultural", luego como "agente dinamizador juvenil", posteriormente como "coordinadora de juventud", "encargada de piscina" y "auxiliar de ayuda a domicilio". Finalmente, el 8 de septiembre de 2008, fue nombrada "secretaria de urbanismo" como personal eventual o de empleo por Decreto de la alcaldía. En los fundamentos jurídicos de la sentencia de instancia se declara que *"la actora se encontraba integrada en el organigrama del Departamento de Juventud y Deporte con la categoría de coordinadora de juventud"*, cumplía con la *"dirección y gestión del Centro de Información y Atención Juvenil, que era la antigua Coordinadora de Juventud y previamente agente de dinamización"* y que el Jefe de Servicios de Juventud y Deporte había recomendado *"la subsanación de esta situación puesto que en la actualidad posee contrato de secretaria de urbanismo"*

La sentencia del Juzgado declaró la improcedencia del despido, razonando que los contratos de trabajo suscritos sucesivamente habían de calificarse como fraudulentos por no especificar su objeto (algunos de ellos) y, especialmente, por obedecer a una necesidad constante de la corporación municipal, no acomodándose, además, las funciones a la categoría profesional que se le asignaba, en el caso de los que se refieren a la piscina y a la ayuda a domicilio. Partiendo de esa consideración, tampoco el nombramiento mediante Decreto de la alcaldía impide aquella calificación puesto que, a juicio de la Sra. Magistrada de instancia, la categoría asignada no se corresponde con la actividad desarrollada por la demandante y se concluye que el *"nombramiento no fue más que la vestidura ilegítima e incluso fraudulenta con que se arropó formalmente una relación de naturaleza distinta"*.

La Sala de suplicación del Tribunal Superior de Justicia entendió que *"la única cuestión relevante para resolver el recurso"* es la característica de la relación vigente en el momento del cese y razona que se trataba de un nombramiento de personal eventual realizado por Decreto de la alcaldía para un cargo confiado o asesoramiento especial, lo cual permitía que tanto la designación como el cese fueran libres conforme al art. 12 del Estatuto Básico del Empleado Público y se produzca automáticamente el cese cuando cese a su vez la autoridad que efectuó el nombramiento (párrafo segundo del Fundamento de Derecho Primero). De ahí concluye que se trata del cese en una relación funcional, cuya impugnación está excluida del ámbito del orden jurisdiccional social.



El recurso de la parte actora invoca la infracción de los arts. 1.3 a) y 8 del Estatuto de los Trabajadores (ET), 2 a) y 4 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), 9.4 y 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), 4 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, 12 de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), y 24 de la Constitución. Y, a fin de acreditar la contradicción, aporta la sentencia de la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), dictada el 11 de noviembre de 2008, que aceptó la competencia del orden jurisdiccional social en un supuesto en que el demandante había venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda mediante sucesivos contratos temporales, siendo nombrado finalmente funcionario eventual mediante Decreto de la Alcaldía, como "coordinador del servicio de fiestas". En aquella ocasión la sentencia de suplicación sostuvo que las funciones desempeñadas siempre habían sido las mismas y no eran propias de un puesto de confianza o de asesoramiento, sino de técnico medio.

Concurre la contradicción que exige el art. 217 LPL, pues en ambos supuestos se trata del cese de quienes, pese a haber sido nombrados como personal eventual, realizan funciones análogas a las que venían realizando como personal laboral, sin constancia de que concurren las notas propias de puestos de confianza o asesoramiento especial.

SEGUNDO.- La atribución de competencia a los Tribunales del Orden Social que realiza en el art. 9.5 LOPJ abarca "los conflictos que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral".

Es claro que la extinción de la relación laboral se incluye entre las materias propias de este orden jurisdiccional. La asunción de tal competencia ha de partir de la existencia de un vínculo que tenga naturaleza laboral. De acuerdo con nuestra jurisprudencia " *para resolver si el asunto sometido a la consideración de la Sala es competencia del orden jurisdiccional social o del contencioso-administrativo ha de estarse al objeto del proceso, siendo determinante a efectos de la atribución competencial la reclamación contenida en la demanda rectora del mismo. Ello es así sin perjuicio de que la solución del caso pueda necesitar la decisión de una cuestión correspondiente en principio a un sector del ordenamiento distinto de la rama social del derecho, que haya de ser abordada como efecto indirecto de la pretensión ejercitada* " (STS 17 de mayo de 2007 -rcud. 353/2006 - y 15 de enero de 2009 -rcud. 709/2008 -).

De acuerdo con el art. 4.1 LPL, la solución de esta clase de cuestiones corresponde al orden jurisdiccional social, aunque no sea materia privativa del mismo, pues, en los términos del mencionado artículo, " *La competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social se extenderá al conocimiento y decisión de las cuestiones previas y prejudiciales no pertenecientes a dicho orden, que estén directamente relacionadas con las atribuidas al mismo, salvo lo previsto en el apartado 3 de este artículo*".

La cuestión que suscita el presente litigio estriba en determinar de la naturaleza del vínculo cuya extinción se impugna, de suerte que, mientras que la sentencia recurrida opta por primar la forma que ha adoptado la última contratación, la de contraste atiende al verdadero contenido de la relación.

Esta Sala IV del Tribunal Supremo ha mantenido con reiteración que la delimitación del ámbito laboral y el administrativo se mueve en zonas muy imprecisas, debido a la idéntica alineación de las facultades para el trabajo, y, ante ello, el art. 3 a) del ET ha permitido interpretar que el criterio diferenciador ese halla en la normativa reguladora de la relación, y no en la naturaleza del servicio prestado. Pero, para ello, se hace preciso que el bloque normativo que rige la relación entre las partes, con destrucción de la presunción de laboralidad establecida en el art. 8.1 ET, implique una evidente exclusión del orden social.

De ahí que haya de admitirse la competencia cuando se aprecia la irregularidad de la contratación, pues las Administraciones públicas no están exentas de la posibilidad de actuar como empleadores sometidas a la legislación laboral y no pueden, por la vía de tales irregularidades, eludir las disposiciones de ese marco normativo.

En este sentido, en las STS de 22 de enero de 2008 (rcud. 4282/2006) y 14 de octubre de 2008 (rcud. 614/2007), si bien para un caso en que se trataba de analizar la legalidad de la contratación administrativa para servicios específicos, se entendió que, pese a la contratación efectuada bajo la formalidad administrativa, el contenido de la relación era propio de una contratación laboral y no de una contratación administrativa de conformidad con la definición de contrato de trabajo que se contiene en el art. 1.1 del ET.

TERCERO.- En el caso que nos ocupa se trata de evaluar el nombramiento efectuado en virtud de lo que dispone el art. 12 EBEP efectuado sobre quien ya prestaba servicios para el propio Ayuntamiento y en un contexto en que tales servicios no se vieron alterados por el nombramiento efectuado al amparo de dicha norma.



A tenor del citado precepto: "1 . *Es personal eventual el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin.*

2. *Las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto determinarán los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas que podrán disponer de este tipo de personal. El número máximo se establecerá por los respectivos órganos de gobierno. Este número y las condiciones retributivas serán públicas.*

3. *El nombramiento y cese serán libres. El cese tendrá lugar, en todo caso, cuando se produzca el de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento.*

4. *La condición de personal eventual no podrá constituir mérito para el acceso a la Función Pública o para la promoción interna.*

5. *Al personal eventual le será aplicable, en lo que sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de carrera".*

La primera conclusión que se extrae es la de que el cese del llamado "personal eventual" está excluido del objeto de la actuación de los jueces de lo social.

Sin embargo, para aplicar el régimen de los funcionarios de carrera, habrá de darse una verdadera relación de personal eventual en los términos que el propio precepto establece. Y éste no atiende simplemente a la formalidad del nombramiento, sino de modo expreso, a las funciones atribuidas, "*expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial*".

Es aquí donde cobra particular relieve la necesidad de que los tribunales a los que se somete la impugnación del cese analicen la conformidad de la relación a una u otra naturaleza jurídica. Y en el caso presente -como sucedía también en el resuelto por la sentencia- queda acreditado que las funciones atribuidas a la trabajadora carecían de esas notas propias de los puestos de confianza o asesoramiento especial, pues la actora no llevaba a cabo funciones relacionadas con la designación del puesto de trabajo (Secretaría de Urbanismo), sino que, por el contrario, las efectivamente realizadas estaban relacionadas con las que había venido desarrollando con anterioridad, enmarcadas en el área de juventud y sin las connotaciones propias del personal al que se refiere el citado art. 12 EBEP .

Todo ello nos lleva a entender que la doctrina correcta es la que desarrolla la sentencia de contraste y, discrepando del criterio del Ministerio Fiscal, debemos declarar la competencia de este orden jurisdiccional para resolver las cuestiones sustantivas planteadas en el recurso de suplicación, debiendo, para ello, devolver las actuaciones a la Sala de procedencia a fin de que resuelva el recurso de esta clase sobre la base de su competencia.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por representación de Dña. Patricia frente a la sentencia dictada el 14 de septiembre de 2010 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en recurso de suplicación nº 1254/10 , y declaramos la competencia de este orden jurisdiccional para resolver las cuestiones sustantivas planteadas en el recurso de suplicación, debiendo, para ello, devolver las actuaciones a la Sala de procedencia a fin de que resuelva el recurso de esta clase sobre la base de su competencia.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. María Lourdes Arastey Sahun hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.