



Dirección:
Gustavo Andrés Martín Martín

Coordinación:
Ramón Gimeno Lahoz



PUBLICACIONES AJFV
SERIE:
BOLETINES JURÍDICOS

www.ajfv.es

Síguenos en:



BOLETÍN DIGITAL SOCIAL

NÚMERO 22. MARZO 2018

01

Responsabilidad solidaria legal de la empresa principal (art. 42-2 ET). No interrupción de la prescripción por reclamación frente a la empresa empleadora (art. 1974 CC)

Comentario a la STS, Sala 4ª, de 5 de diciembre de 2017. Voto particular

Jesús Gómez Esteban
Magistrado

02

Sobre la primera comunicación a las personas jurídicas en el proceso social, y por extensión, en el resto de jurisdicciones.

Comentario a la STSJ, Sala de lo Social, de Castilla La Mancha de 9 de febrero de 2018 (rec. 1625/2017).

Luisa María Gómez Garrido
Magistrada

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LEGAL DE LA EMPRESA PRINCIPAL (ART. 42.2 ET). NO INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN POR RECLAMACIÓN FRENTE A LA EMPRESA EMPLEADORA (ART. 1974 CCIVIL). VOTO PARTICULAR.

Comentario a la STS, Sala de lo Social, de 5 de diciembre de 2017 (ROJ: STS 4741/2017 ECLI: ES:TS:2017:4741). Voto particular.

Jesús Gómez Esteban

Magistrado

Juzgado de lo Social nº 20 Barcelona

RESUMEN: *Naturaleza de la responsabilidad solidaria de la empresa principal respecto de las deudas salariales contraídas por la empresa contratista respecto de sus trabajadores (art. 42.2 ET). Ampliación de la demanda frente a la empresa principal transcurrido el plazo de un año desde la finalización del encargo a la contratista, habiendo accionado el trabajador dentro del plazo de un año frente a su empleadora desde la finalización de la relación laboral y el devengo de la deuda salarial. Inaplicación del art. 1974 Código Civil en materia de interrupción del plazo prescriptivo. VOTO PARTICULAR.*

VOCES: Responsabilidad solidaria, contratistas y subcontratistas, prescripción, interrupción, solidaridad impropia.

COMENTARIO

1.- Antecedentes fácticos y procesales.

En abril del año 2011 CAIXABANK (como absorbente de otra entidad bancaria) suscribió contrato con la empresa INCITA S.L. externalizando servicios informáticos, relación contractual finalizada en marzo de 2013. INCITA S.L. había contratado al trabajador Pedro en fecha 1 de abril de 2011, baja voluntaria el 8 de mayo de 2013. Al extinguirse la relación laboral, INCITA S.L., por diversos conceptos salariales incluyendo retribución variable de los años 2011, 2012 y 2013, adeudaba al trabajador la suma de 89.227'26 euros, reconocida en acuerdo de 15 de marzo de 2013.

Encontrándose INCITA S.L. en situación de concurso de acreedores, el trabajador interpuso papeleta de conciliación frente a su empleadora por reclamación de cantidad en fecha 12 de junio de 2013; en fecha 14 de abril de 2014 el trabajador amplió su demanda frente a CAIXABANK S.A. (por tanto

con anterioridad al plazo de un año de la finalización del contrato de trabajo y de la papeleta de conciliación interpuesta frente a la empleadora, pero posterior al año de la finalización del encargo).

Por sentencia de 9 de febrero de 2015 del Juzgado Social 4 de Pamplona se estimó la demanda frente a la empleadora INCITA S.L., estimando la excepción de prescripción alegada por CAIXABANK S.A.; por sentencia de 25 de mayo de 2015 dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Navarra se confirmó dicha sentencia. Como sentencia de contraste se aportó la STSJ de Cataluña de 1 de julio de 2013.

2.- STS de 15 de diciembre de 2017. Voto mayoritario.

El art. 42.2 ET fija la responsabilidad solidaria del empresario principal, “durante el año siguiente a la terminación de su encargo”, por obligaciones salariales del contratista o subcontratista y de Seguridad Social “durante el periodo de vigencia de la contrata”. En el supuesto examinado no se cuestionó que la actividad de la empresa principal era la “propia actividad” objeto de contrato ni que el trabajador hubiera devengado la deuda salarial reclamada a la empleadora-contratista vigente la subcontratación.

La cuestión a dilucidar en casación es si, ejercida acción frente a la empresa empleadora por deuda salarial, la misma interrumpiría el plazo prescriptivo para exigir la responsabilidad solidaria de la principal ex art. 42.2 ET.

El voto mayoritario examina la naturaleza de la responsabilidad de la empresa principal, entendiendo la misma como una responsabilidad solidaria de carácter legal, que nace y se regula en el art. 42.2 ET, distinguiéndola de la responsabilidad del empleador-contratista, que nace del contrato de trabajo; como consecuencia entiende que dicha responsabilidad solidaria legal cuenta con un plazo y dies a quo propio para la reclamación del trabajador empleado por la contratista (el año siguiente a finalizar el encargo), frente al plazo prescriptivo del art. 59 ET frente al empleador.

La Sala IV resalta igualmente doctrina de la Sala I del Tribunal Supremo (así STS de 16 de enero y 20 de mayo de 2015 y posteriores) en las que, respecto de responsabilidades derivadas de la Ley de Ordenación de la Edificación, se ha distinguido entre obligación solidaria propia e impropia (aunque ésta derive de la propia ley), diferenciando las obligaciones solidarias (art. 1137 Ccivil) de la responsabilidad solidaria legal, con consecuencias en materia de interrupción de la prescripción; asumiendo tras el análisis de su

naturaleza que dicha responsabilidad solidaria legal de la empresa principal ex art. 42.2 ET no es un tipo de obligación solidaria ex art. 1137 Ccivil, concluye con el carácter inaplicable del art. 1974 Ccivil sobre interrupción de la prescripción, no interrumpiendo la reclamación frente al empleador el plazo prescriptivo respecto de la empresa principal, confirmando la STSJ de Navarra objeto de casación al haber transcurrido al ampliar la demanda el trabajador más de un año de la fecha en la que la subcontratación finalizó.

3.- Voto particular

En el voto particular, compartiendo la naturaleza de responsabilidad solidaria legal de la empresa principal por deudas de la contratista frente a sus trabajadores, entiende que dicha diferencia de origen respecto de la responsabilidad de la empleadora tiene incidencia en la relación interna entre los obligados solidarios, no respecto de la relación externa con el trabajador-acreedor de los salarios, teniendo una vez incumplida la obligación de pago de la empleadora ambas empresas una misma e indistinta situación deudora frente al trabajador, que no impide la aplicación de la regla de interrupción de la prescripción prevista en el art. 1974 del Ccivil, al no estar exceptuada dicha aplicación en el régimen legal que establece la responsabilidad solidaria de la empresa principal.

No encuentra óbice el voto particular a dicha conclusión en el hecho de que el art. 42.2 ET fije el dies a quo del plazo prescriptivo para la empresa principal en un año desde la finalización del encargo, vinculando tal plazo a la exigencia, igualmente legal, de responsabilidad de la empresa principal únicamente por las deudas salariales generadas por el trabajador de su empleadora-contratista durante la vigencia del encargo; siendo el plazo del art. 42.2 igualmente prescriptivo, la reclamación del trabajador frente a su empleadora en el plazo de 1 año desde la finalización de la contrata (lo que en autos acontecía), se concluye interrumpiría en aplicación del art. 1974 Ccivil la prescripción frente a la empresa principal.

Tampoco el voto particular traslada la doctrina de la Sala I del TS, distinguiendo la solidaridad propia e impropia de las obligaciones al ámbito del art. 42.2 ET; y ello porque entendiendo que este último fija una responsabilidad solidaria propia de la empresa principal de carácter legal, ello no impediría aplicar la regla del art. 1974 sobre interrupción de la prescripción como si de una solidaridad impropia se tratara, supuesto en el que la resolución judicial establece el grado de responsabilidad y participación

de los demandados e impone dicha solidaridad, a diferencia del supuesto del art. 42.2 ET que impone la responsabilidad solidaria del empresario principal por mandato legal y por el mero impago de la contratista-empleadora, no individualizando la sentencia la participación y distinta responsabilidad de las demandadas.

4.- Conclusiones

Los argumentos vertidos tanto por el voto mayoritario como por el particular constatan el complejo debate jurídico de fondo derivado de la naturaleza de la responsabilidad solidaria del empresario principal ex art. 42.2 ET, legal frente a la directa y derivada del contrato de trabajo del contratista-empleador frente a sus trabajadores (lo que no es objeto de controversia), así como sus consecuencias, éstas sí discrepantes, sobre la interrupción del plazo prescriptivo de la acción a ejercer por el trabajador frente a uno y otro, en especial sobre la posible interrupción de la prescripción una vez ejercida la acción frente al empleador respecto del empresario principal.

La importante consecuencia procesal que dimana del voto mayoritario (que abocaría al trabajador en numerosas ocasiones a no ver satisfecho su crédito salarial íntegramente, por ser muy habituales los supuestos en los que la reclamación frente al empresario principal tiene como fundamento la insolvencia del empleador, como ocurre en el supuesto examinado en el que INCITA S.L. se encontraba en situación de concurso de acreedores), puede tener reflejo en otros supuestos de responsabilidad solidaria fijada legalmente, el más obvio el previsto en el art 44.3 del ET en supuestos de sucesión empresarial haciendo responsable solidariamente durante 3 años a la empresa saliente y entrante de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la sucesión e incumplidas, así como de las posteriores en supuestos de cesión declarada delito. Y ello sin olvidar que la sentencia examinada no ha sido dictada en Sala General por el Tribunal Supremo.

Igualmente la doctrina sobre la inaplicación del art. 1974 Ccivil al supuesto del art. 42.2 ET podría ser objeto de matización en los supuestos, en ocasiones frecuentes en la práctica, en los que el trabajador dirige su acción frente a la empresa empleadora y, durante la sustanciación del proceso y por alegación de ésta, tiene exacto conocimiento de la identidad de la empresa principal, del tiempo de vigencia de la contrata (a efectos de conocer que la deuda salarial se devengó durante ella), así como del momento de la finalización del encargo (algo no cuestionado en el supuesto de hecho

examinado), siendo tras conocer dichas circunstancias cuando el trabajador amplía su demanda frente a la empresa principal reclamado su responsabilidad solidaria.



SOBRE LA PRIMERA COMUNICACIÓN A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL PROCESO SOCIAL, Y POR EXTENSIÓN, EN EL RESTO DE JURISDICCIONES.

Comentario a la sentencia de la sala de lo social del TSJ de Castilla la Mancha de 9 de febrero de 2018 (rec. 1625/2017)¹.

Luisa María Gómez Garrido

Magistrada especialista en la jurisdicción social

TSJ de Castilla La Mancha

RESUMEN: *Se plantea en el caso la eventual colisión entre el paradigma constitucional de garantías procesales, en relación a la primera comunicación en el proceso a las personas jurídicas, de la que depende su personación. Se termina concluyendo que tal colisión no se produce, en cuanto la regulación procesal prevé que tal primera comunicación se realice de manera personal, y no directamente por medios telemáticos, como parece imponer el sistema de gestión procesal informatizado, aplicando una solución que se considera indebida.*

VOCES: Notificaciones, proceso, sistemas telemáticos, Minerva, dirección electrónica habilitada, garantías, derecho de tutela judicial efectiva, independencia judicial

COMENTARIO

1.- Presentación. Descripción del caso decidido

Como es bien sabido, la implantación de las nuevas tecnologías en el ámbito jurisdiccional, está generando un buen número de problemas, tanto en el ámbito de las notificaciones con particulares y profesionales del derecho, como en el más específico de la estricta gestión del procedimiento por parte de los diversos órganos judiciales. El objeto de esta breve aportación, es el comentario a la STSJ de Castilla La Mancha (Sala social) de 9-2-18 (rec. 1625/17), que incide sobre una de los referidos problemas. En particular, sobre la manera en que debe practicarse la primera comunicación a las personas jurídicas.

¹ La sentencia no ha sido todavía publicada.

Se trata de una cuestión de indudable repercusión práctica, que se ha visto precedida de una perceptible y generalizada preocupación en los diversos operadores jurídicos, incluidos, como es lógico, jueces y magistrados. La causa de tal preocupación puede parecer obvia, pero merece la pena enunciarla de manera expresa, como paso previo al posterior desarrollo. Esta es que en los últimos meses, se había observado en un buen número de órganos judiciales, un sensible e inusual incremento, tanto de las situaciones de rebeldía, como de las peticiones de nulidad. Y que en no pocas ocasiones, la causa de tal situación, parecía referirse al modo en el que se había citado (o en otras jurisdicciones, emplazado), a la persona jurídica demandada.

Para terminar de delimitar el ámbito fáctico en el que incide la sentencia comentada, resulta imprescindible hacer notar que de manera generalizada, como consecuencia de las instrucciones impartidas desde el Ministerio de Justicia a través de los cauces reglamentarios, las primeras comunicaciones a las personas jurídicas, se venían realizando desde el 1 de enero de 2017, por medios telemáticos, y más concretamente, aprovechando la llamada Dirección Electrónica Habilitada (DEH), implantada ya desde había algunos años por la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Y que ello ha sido posible porque el conocido sistema Minerva, incluyó una utilidad, consistente en asociar de manera automática al NIF de una persona jurídica, la DEH previamente asignada por Hacienda. Obviamente, al no estar todavía personada la persona jurídica, el NIF se obtiene por los órganos judiciales bien de los datos proporcionados por la parte demandante, bien de otros antecedentes o archivos accesibles.

En el caso resuelto por la sentencia comentada, se había citado a la empresa, persona jurídica, de la manera indicada, esto es, directamente por la DEH. La parte demandada no compareció al acto del juicio, que se celebró sin su presencia, dictándose sentencia en la que se declaró la extinción de la relación laboral, por vulneración de derechos fundamentales derivada de la realización de un acoso laboral, con obligación de la empresa de abonar una indemnización que ascendía a unos 80.000 €, y que incluía el resarcimiento derivado del daños moral. Es con posterioridad cuando la empresa, enterada de la referida situación, presenta recurso de suplicación, interesando la declaración de nulidad de actuaciones, que en efecto se acordó en la sentencia comentada.

2.- Solución de la sentencia comentada

En primer lugar, la sentencia constata que, en efecto, tras la reforma operada por la Ley 42/2015 de 5 de octubre, a partir del 1 de enero de 2017, existe la obligación de las personas jurídicas de comunicarse por medios electrónicos con la administración de justicia. Ahora bien, tal obligación no puede ser descontextualizada, para ignorar los términos en los que se formula, en cuanto se contiene en la normativa procesal civil, que es de aplicación supletoria en el proceso social, una previsión especial para las primeras comunicaciones.

De este modo, deben diferenciarse con claridad, por un lado, las comunicaciones de las partes con los órganos judiciales, y de otro, las comunicaciones de los órganos judiciales con las partes.

En cuanto a lo primero, la sentencia comentada constata que a tenor del art. 273.3 de la LECv., todas las comunicaciones de las personas jurídicas con los órganos judiciales, deben producirse inexcusablemente por medios telemáticos, incluso si es la primera de tales comunicaciones, y tanto si actúan como demandantes, como si lo hacen como demandadas. Lo cual es compatible con que, según los supuestos, puedan verse obligadas, como cualquier otra persona o entidad, a presentar, a su vez, los documentos, en soporte papel. Y ello aún con los indudables condicionamientos derivados de la implantación de la sede electrónica, que al momento de dictarse esta sentencia, permite la presentación de escritos solo para procedimientos monitorios.

En cuanto a lo segundo, la cosa cambia sustancialmente, porque la LECv., cuenta con un precepto específico, el art. 155, que en relación a los *“actos de comunicación con las partes aún no personadas o no representadas por procurador”*, dice con toda claridad que, cuando *“se trate del primer emplazamiento o citación al demandado, los actos de comunicación se harán por remisión al domicilio de los litigantes”*. El sentido de la norma, no parece discutible desde una primera perspectiva literal. Pero tampoco lo es desde consideraciones sistemáticas o teleológicas, por varias causas.

Una de ellas, que como recuerda la sentencia comentada, el art. 162.1 *in fine* de la LECv, establece, también con claridad meridiana, que son los *“destinatarios obligados a utilizar estos medios”* los que *“deberán comunicar a las oficinas judiciales el hecho de disponer de los medios antes indicados y la dirección electrónica habilitada a tal efecto”*, sin que parezca posible que utilización de registros constituidos por el Ministerio de Justicia en relación a

personas jurídicas, registros que el mismo precepto refiere a “*organismos públicos y profesionales obligados a su utilización*”, sin mencionar a los sujetos particulares obligados, entre los que se cuentan a las personas jurídicas.

La sentencia comentada objetiva la utilidad de la norma que prevé que sean los propios demandados los que faciliten sus datos, ya que no siempre es claro o seguro que la DEH sea efectiva, en cuanto, puede producirse su asociación un NIF inadecuado, como ocurre, por ejemplo, cuando la administración tributaria altera el NIF de las personas jurídicas como consecuencia de transformaciones societarias, dejando activos más de uno. Esta posibilidad resultaba especialmente significativa en el caso concreto, ya que tanto la demanda como la sentencia recurrida, se referían en todo momento como empresa demandada a “X SL, Y SA”.

Otra, que el art. 273.4 de la LECv, tras imponer la obligación a profesionales de la justicia, y por lo que ahora interesa, a personas jurídicas, de emplear sistemas electrónicos de comunicación, establece: “*únicamente de los escritos y documentos que se presenten vía telemática o electrónica que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado, se deberá aportar en soporte papel, en los tres días siguientes, tantas copias literales cuantas sean las otras partes*”. Esto es, que de manera general, se prevé la aportación de documentos en soporte papel siempre que el acto en cuestión vaya a derivarse la primera citación a un demandado.

Parece claro entonces, que la nueva regulación procesal ha impuesto a las personas jurídicas, la obligación de comunicarse telemáticamente con la administración de justicia, pero no de cualquier modo, sino en los términos establecidos en la propia regulación procesal, que incluye una prevención inicial de comunicación personal, como una garantía básica e inexcusable, para constituir correctamente la relación jurídico procesal.

Conviene señalar que tal cautela no se muestra como una exigencia extravagante o novedosa. Por el contrario, y para que sirva de elemento de comparación, la administración tributaria no puede utilizar directamente la DEH, sino que, tal como establecen los arts. 4, y 5 del RD 1363/2010, de 29 de octubre, para que puedan practicarse por este medio notificaciones útiles, es necesario que la Agencia notifique a los sujetos obligados, su inclusión en el sistema de DEH, bien por medios no electrónicos, o bien por el sistema especial de la notificación por comparecencia electrónica del art. 40 del

1671/2009, de 6 de noviembre, que no deja duda al usuario sobre la naturaleza del envío como notificación administrativa.

Como también recuerda la sentencia comentada: *“Las notificaciones de la administración tributaria requieren entonces, de manera inexcusable, que previamente se haya notificado a los usuarios por medios seguros su inclusión en el sistema de la DEH. Y hasta tal punto es así, que la jurisdicción contencioso administrativa ha tenido ya oportunidad de sentar un principio general de nulidad de notificaciones si no se cumplen aquellas prevenciones, como ocurre, por ejemplo, en las sentencia del STSJ de Madrid de 19-1-15 (rec. 1684/2012), de la Audiencia Nacional de 7-1-16 (rec. 158/2013), o del TSJ de Murcia de 14-7-16 (rec. 81/2015)”*.

La sentencia comentada concluye con la exposición de unos criterios generales, de los que merece especial atención desde al perspectiva técnica el que recuerda que la obligación de comunicación telemática, no altera ni incide en los conceptos generales en la materia, y en especial, no es susceptible de alterar el concepto de domicilio, que sigue siendo el generalmente regulado en el ordenamiento, con especialidades en cada jurisdicción, y que no puede ser confundido en modo alguno con el de dirección electrónica, ya sea la que conforma la DEH, o cualquier otra. Como tampoco puede confundirse el establecimiento de una obligación, con el momento a partir del cual dicha obligación se activa y es exigible, previo cumplimiento de las prevenciones inexcusables en la materia.

En fin, no solo no parece razonable, sino que incluso se mostraría como una inadmisibles devaluación del proceso judicial, frente al procedimiento administrativo, suponer siquiera que aquel debería tener menos garantías que éste, y lo que es peor, postergando la construcción en materia de garantías procesales, tan laboriosamente elaborada tanto por el TC como por el TS. La misma sentencia comentada, recuerda también algunos pronunciamientos en la materia, emanados de la jurisdicción contenciosa, que por obvias razones ha tenido más tiempo para pronunciarse sobre las incidencias generadas por las comunicaciones telemáticas en el procedimiento administrativo; en particular, resulta especialmente significativa la STS (sala III) de 16 de noviembre de 2016 (rec. 2841/2015), cuando advierte expresamente de que *“las notificaciones electrónicas, en modo alguno ha supuesto, está suponiendo, un cambio de paradigma, en cuanto que el núcleo y las bases sobre las que debe girar cualquier aproximación a esta materia siguen siendo las mismas dada su importancia constitucional, pues se afecta directamente al principio*

básico de no indefensión y es medio necesario para a la postre alcanzar la tutela judicial efectiva..”.

3.- Reflexiones a modo de conclusión

No se oculta que tras el caso descrito, late una situación que presenta implicaciones de largo alcance, y que merece seguramente de algunas reflexiones complementarias.

La primera de ellas se refiere a la relación funcional entre el proceso y las soluciones informáticas. Resulta ciertamente significativo que haya que recordar lo obvio, esto es, que son los recursos informáticos los que deben ponerse al servicio del proceso, y no a la inversa, acomodar y mucho menos forzar el proceso para hacerlo encajar en una configuración informática.

La segunda se refiere a la relación del juez con el desarrollo del proceso, a partir del nuevo modelo de oficina judicial implantado desde 2009, con la correlativa atribución de novedosas facultades a los Letrados de la Administración de Justicia. Tal cuestión, sin embargo, no puede en modo alguno esgrimirse como un desapoderamiento a los jueces y magistrados de las facultades de naturaleza procesal, en cuanto impliquen el derecho de tutela judicial efectiva. Resulta aquí de cita imprescindible, la STC 58/2016 de 17 de marzo de 2016, que resolviendo una cuestión interna de inconstitucionalidad, anuló el precepto de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que eximía de control judicial a ciertos decretos del LAJ.

Siendo patente, y admitido por la doctrina, que los criterios del TC en la sentencia reseñada, se aplican a todas las jurisdicciones, conviene recordar sus terminantes afirmaciones: Que solo a los jueces y magistrados corresponde dispensar la tutela judicial efectiva, potestad exclusiva justamente derivada del principio de independencia judicial que garantiza el art. 117.1 CE, que es consustancial a todo Estado democrático. Que si en un Estado no existe un poder judicial independiente, entonces lo que no hay es Estado de Derecho. Y que si bien el legislador es libre para organizar hasta cierto punto la oficina judicial, ello *“no elude poner de relieve el lugar preeminente que ocupa el Juez o Tribunal, como titular de la potestad jurisdiccional, con respecto al que corresponde al Letrado de la Administración de Justicia, como director de la oficina judicial, que sirve de apoyo a la actividad jurisdiccional de Jueces y Tribunales”*. En fin, no puede existir, como recuerda

el propio TC *“un sector de inmunidad jurisdiccional, lo que no se compadece con el derecho a la tutela judicial efectiva”*.

No existe duda de la imprescindible y valiosísima aportación de los LLAJ a la organización de la oficina judicial, y a la ordenación del proceso, pero con independencia de ello, y en atención a todo lo dicho, si finalmente se consideraran adecuados y prosperaran los criterios contenidos en la sentencia comentada, parece aconsejable una reflexión serena sobre la manera en que una estructura jerárquica como la de los LLAJ, que transmite instrucciones para implementar aquellos sistemas informáticos diseñados con criterios discutibles, puede incidir en las garantías predicables del proceso en atención al derecho de tutela judicial efectiva.

