



EDITORIAL

En este boletín os ofrecemos, a falta de novedades legislativas, dos nuevos comentarios jurisprudenciales: Jorge Pérez comenta una reciente sentencia sobre despidos colectivos, mientras que Josep Aldomà lo hace respecto de una sentencia sobre discriminación por razón de sexo en procesos de selección.

SENTENCIAS

DESPIDO COLECTIVO EN UN AYUNTAMIENTO

STS de 16 de abril de 2014, recurso 57/2013 ([acceso al texto](#))

Comentada por Jorge Pérez

La reforma laboral llevada a cabo primero por el *Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero*, y después por la *Ley 3/2012, de 6 de julio*, supuso la incorporación al Estatuto de los Trabajadores (ET), por primera vez de manera expresa, de los despidos colectivos en las administraciones públicas. Así, la vigente D.A. 20ª ET regula la aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en este sector, cuyo desarrollo reglamentario se ha efectuado en los artículos 35 y siguientes del [Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre](#).

En la sentencia comentada se trata esta importante y novedosa regulación. Un ayuntamiento procedió a la extinción de 46 contratos de trabajo de personas pertenecientes a la plantilla del personal laboral del mismo, con fundamento en causas económicas, como consecuencia de la persistente insuficiencia presupuestaria de la Corporación. Esta invocación tiene su base en la propia [D.A. 20ª ET](#), la cual determina que se entenderá que concurren causas económicas cuando se presente en las administraciones públicas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes, entendiéndose que tal situación se da, en todo caso, si se produce durante tres trimestres consecutivos. El ayuntamiento invocó la persistencia de la causa en este caso, sin hacer referencia a que fuera sobrevenida.

El Comité de empresa presentó demanda ante el TSJ de Canarias, que consideró ajustadas a derecho las 46 extinciones contractuales llevadas a cabo por el procedimiento establecido para el despido colectivo citado anteriormente. En la demanda, además de negar la concurrencia de causas económicas que pudieran justificar el despido colectivo, se formulaban dos alegaciones de orden formal, interesando expresamente la declaración de nulidad de la medida empresarial: existencia de fraude y abuso de derecho, por una parte, y vulneración del derecho fundamental a acceder a la función pública, por otra. Finalmente, el presidente del Comité de empresa del ayuntamiento presentó recurso de casación ante el TS.

En la sentencia comentada, que resuelve el mencionado recurso de casación, el TS concluye, respecto de los principales motivos alegados por los recurrentes, lo siguiente:

a) En primer lugar, el propio ayuntamiento planteaba que la causa económica (insuficiencia presupuestaria) era persistente, pero no sobrevenida. No obstante, el TS coincide con la sentencia recurrida en que la Corporación demandada había

acreditado ampliamente su insuficiencia presupuestaria cuanto menos durante los ejercicios de 2010 y 2011, es decir, durante más de tres trimestres consecutivos. Por otra parte, esa insuficiencia es para el Tribunal a todas luces sobrevenida, porque cuando contrató a los trabajadores su situación económica era favorable, hasta el punto de que llegó a negociarse no sólo su fijeza sino también su posible funcionarización.

b) Sobre el fraude y abuso de derecho, invocado por el recurrente por entender que, al reconocer el ayuntamiento que la insuficiencia presupuestaria no era sobrevenida, sino persistente, la sentencia recurrida inventa o improvisa el carácter sobrevenido de la insuficiencia presupuestaria, el TS concluye que se trata de una nueva causa, distinta de las que motivaron el expediente de regulación de empleo llevado a cabo en 2011 y algunos despidos individuales declarados nulos antes de este despido colectivo. No se aprecia, por tanto, el fraude pretendido.

c) Finalmente, sobre la vulneración del derecho fundamental a acceder a la función pública, recogido en el art. 23.2 de la *Constitución*, y del art. 2 del Convenio colectivo aplicable, que establecía que el personal laboral indefinido “tendrá derecho a participar en un proceso selectivo de promoción interna convocado por el sistema de concurso-oposición para convertir su plaza de laboral en funcionario”, el TS entiende que se trata de una expectativa de derecho, que en ningún caso puede suponer un valladar para que la empresa, de concurrir causa legal suficiente, pueda extinguir los contratos de trabajo de dichos trabajadores.

Concluye la sentencia comentada con la desestimación del recurso de casación presentado por el Comité de empresa, de modo que quedan confirmadas las extinciones contractuales realizadas por la Corporación sobre 46 empleados públicos con vínculo laboral.

DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO EN UN PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN

STC 66/2014, de 5 de mayo ([acceso al texto](#))

Comentada por Josep Aldomà

La demandante superó un proceso selectivo para ingresar como funcionaria de carrera en un cuerpo de Gestión. Convocada para realizar el curso teórico-práctico correspondiente, que tenía que iniciarse el 16 de febrero de 2009, solicitó poder integrarse en el curso selectivo de la convocatoria siguiente porque tenía programado el parto para el día 17 de febrero de 2009, superando dicho curso posteriormente con los aspirantes de promoción interna. La demandante fue nombrada funcionaria de carrera y tomó posesión, con efectos económicos a partir de esa fecha.

Posteriormente solicitó el reconocimiento con carácter retroactivo de todos los derechos económicos, de antigüedad y de cualquier otra índole desde la fecha en que tomaron posesión los aspirantes seleccionados en el mismo procedimiento selectivo en el cual participó. La Administración desestimó la petición en base al art. 29 del *Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del Personal Funcionario al Servicio de la Administración de Justicia*, según el cual “la condición de funcionario de carrera se adquirirá con la toma de posesión del primer destino”.

Estimada la demanda por el juzgado de lo contencioso-administrativo, esta sentencia fue sin embargo revocada por el TSJ de Madrid, argumentando que no vulneraba el art. 14 de la *Constitución* (CE) “en la medida en que las consecuencias de un aplazamiento por causa de fuerza mayor son idénticas, cualquiera que sea la causa de fuerza mayor y el sexo de quien insta el aplazamiento”.

Interpuesto el recurso de amparo, el TC recuerda su doctrina sobre la cláusula de no discriminación por razón de sexo del art. 14 CE, en la que fundamentará la sentencia, en los términos siguientes:

- a) La cláusula citada impone como finalidad y generalmente como medio, la paridad entre hombre y mujer.
- b) La conducta discriminatoria viene dada por un resultado negativo para la mujer, que ve limitados sus derechos o

expectativas legítimas por la concurrencia de un factor que la CE declara expresamente que no puede ser justificativo de un trato diferente.

c) Se produce una lesión directa del art. 14 CE cuando el factor prohibido es el fundamento de una minusvaloración o de un perjuicio laboral, no teniendo valor legitimador en estos casos la concurrencia de otros motivos que pudieran justificar la medida al margen del resultado discriminatorio.

d) Este tipo de discriminación incluye el trato peyorativo originado en condiciones o circunstancias conectadas directa e inequívocamente con el sexo, como lo son el embarazo o la maternidad.

e) Para ponderar las exigencias del art. 14 CE es preciso atender a circunstancias tales como la peculiar incidencia que respecto de la situación laboral de la mujer tiene el hecho de la maternidad y la lactancia, habiéndose de compensar las desventajas que suponen para incorporarse o permanecer en el trabajo.

f) No tiene valor legitimador de la resolución administrativa la falta de previsión normativa de los supuestos de aplazamiento del curso de prácticas por causa de parto y/o maternidad.

La STC se fundamenta también en las disposiciones de la *Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, que desarrolla el art. 14 CE sobre este particular; norma ésta que transpuso la Directiva 2002/73/CE, sobre la aplicación del principio de igualdad entre hombres y mujeres en lo relativo al acceso al empleo, a la formación y la promoción profesionales y a las condiciones de trabajo (derogada por la Directiva 2006/54/CE).

Destacamos finalmente el papel de la jurisprudencia del TJUE en esta materia, en particular, la [sentencia de 6 de marzo de 2014, asunto C-595/12](#), caso Loredana Napoli. Se trata de un caso casi idéntico en el que se fundamenta la STC que comentamos por afirmar que la Administración debía adoptar medidas o fórmulas más flexibles que impidieran que la maternidad se erigiera en obstáculo para el acceso al empleo público, a la promoción y a la formación profesional de las mujeres. El TJUE declara que la [Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de julio de 2006 relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación](#) debe interpretarse en el sentido que se opone a una norma nacional que, por motivos de interés público, da de baja a una mujer en permiso de maternidad de un curso de formación que constituye una parte esencial de su puesto de trabajo y que es obligatorio para poder optar a un nombramiento definitivo como funcionaria, así como para mejorar sus condiciones de trabajo, a pesar de que se le garantice el derecho a participar en la siguiente acción formativa que se organice.

En conclusión, según la STC la lesión directa del art. 14 CE se produce cuando se acredita que el factor prohibido ha representado el fundamento de una minusvaloración o de un perjuicio laboral. La Administración no tuvo en cuenta que la condición biológica y la salud de la mujer trabajadora debe ser compatible con la conservación de los derechos profesionales, sin que la maternidad pueda producir ninguna desventaja. En este caso, la maternidad fue la causa del no reconocimiento de los derechos económicos y administrativos de la demandante con carácter retroactivo para equipararlos con los obtenidos por los compañeros de promoción, constituyendo un supuesto de discriminación por razón de sexo.