

Comentario Laboral

El plazo para reclamar frente a un prestamismo laboral

25 de abril 2018

A propósito de la STS de 14 de diciembre de 2017

Los interrogantes planteados en esta ocasión se concretan en las siguientes y relevante cuestiones.

En primer término, ¿es posible ejercitar la acción declarativa de la existencia de cesión ilegal, pese a que la prestación de servicios ya haya finalizado en el momento de presentar la demanda ante el Juzgado de lo Social y, en segundo lugar, ¿variaría la respuesta si la papeleta de conciliación previa se ha presentado en un momento en que aún persistía tal prestación?.

La doctrina jurisprudencial venía exigiendo que la relación laboral estuviese viva en el momento en que el trabajador ejercitaba la acción judicial para la declaración de la cesión ilícita de trabajadores, puesto que el éxito de la misma precisaba de la subsistencia del prestamismo laboral, ya que lo que con ella se pretendía era la adquisición de la condición de trabajador fijo en la empresa de elección (cedente o cesionaria), lo que lógicamente solía acontecer en la empresa principal.

De esta manera se asistía en la práctica empresarial a comportamientos de todo tipo que pretendían evitar la declaración judicial de un prestamismo laboral entre las dos empresas contratantes (la principal y la contratista).

Al hilo de esta reflexión, recientemente el **Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo** ha dictado **sentencia** con fecha **14 de diciembre de 2017** (RCUD 312/2016), rectificando precedentes resoluciones judiciales, para concluir que la posibilidad de accionar para obtener la declaración de la existencia de cesión ilegal exige que la situación a calificar como tal esté vigente en el momento en que el trabajador ponga en marcha la reclamación judicial de su derecho, lo que se concretará en el momento de inicio de los actos de evitación del proceso legalmente exigibles como requisito para la presentación de la demanda ante el Juzgado de lo Social.

En otras palabras, la subsistencia de la cesión se vincula a la delimitación del momento de inicio de los trámites procesales ineludibles para que la acción ponga en marcha el proceso, ya sea la papeleta de conciliación o la reclamación administrativa previa.

El interés de esta doctrina jurisprudencial es patente ya que la consabida apreciación de la “falta de acción” del trabajador si planteaba la demanda judicial cuando ya no estaba prestando servicios en la contrata, se ve ahora claramente rechazada, si previamente inició los obligados trámites pre-procesales.



Es lo que aconteció en la STS objeto de los presentes comentarios que partía de los siguientes antecedentes:

1.- El trabajador el 19 de febrero de 2014 había presentado la correspondiente papeleta de conciliación frente a una de las codemandadas la sociedad Ingeniería de Sistemas para la Defensa de España S.A. (ISDEFE).

2.- El 10 de marzo de 2014 ISDEFE remitía carta al actor, adscrito a la Encomienda que daba soporte a los servicios de ISDEFE en la Secretaría General del Instituto Nacional de Técnica Aeroespacial Esteban Terradas (INTA), comunicándole que los servicios administrativos proporcionados en la Secretaría General del Instituto Público habían dejado de estar contemplados en dicha Encomienda por lo que sus servicios concluían con dicho cliente y no existiendo ningún otro puesto en el mismo donde reubicarle, era por lo que ISDEFE había decidido con base en las causas organizativas indicadas proceder a su traslado a otro centro de trabajo.

3.- El trabajador presentó la demanda judicial el 14 de marzo de 2014, cuando ya no prestaba servicios en la contrata.

4.- Asimismo el actor presentó reclamación administrativa previa frente a la cesionaria INTA el 18 de marzo de 2014.

5.- El Juzgado de lo Social 23 de los de Madrid desestimó la demanda sosteniendo que el momento determinante para analizar la posible existencia de cesión ilegal era el de la interposición de la demanda, criterio que fue confirmado por la STSJ Madrid de 18 de noviembre de 2015 (RS 373/2015), con cita expresa y detallada de la STS de 29 de octubre de 2012 (RCUD 4005/2011), confirmando la excepción de falta de acción.

Con el fallo estimatorio de la STS se anulan las dos precedentes sentencias dictadas y se devuelven las actuaciones a la Sala de lo Social del TSJ de Madrid para que entre en el fondo del asunto, esto es, si cuando el trabajador, bajo el amparo formal de su empleador ISDEFE, prestó servicios en el desarrollo de la contrata con INTA acontecía una situación o no prestamismo laboral.

Será interesante y curioso seguir el final de este expediente pues recordemos los hechos que han de volver a enjuiciarse se sitúan nada menos que en marzo 2014 por lo que los efectos de una sentencia declarativa favorable para que el empleado pueda optar para formar parte de la plantilla de la empresa contratista serán dignos de consideración, básicamente por las eventuales diferencias salariales en su favor.

Concluimos subrayando que la STS resuelve el interrogante con el que se inicia este comentario y que para evitar más confusionismos y crear seguridad jurídica la Sala de lo Social, reunida en Pleno (10 magistrados), aprovechando el recurso casacional para la unificación de doctrina que debía resolver, ha sentado la doctrina jurisprudencial más adecuada a fin de preservar los derechos de los trabajadores en materia de prestamismo laboral y que no fueran menoscabados por una simple “salida urgente” del empleado de la contrata en la que estaba adscrito.

Para su información y conocimiento, puede consultar la STS de 14 de diciembre en este [enlace](#)

Para más información, puede contactar con:

[Alfredo Aspra](#)
alfredo.aspra@AndersenTaxLegal.es

[José Antonio Sanfulgencio](#)
jantonio.sanfulgencio@AndersenTaxLegal.es