

1243

20141036

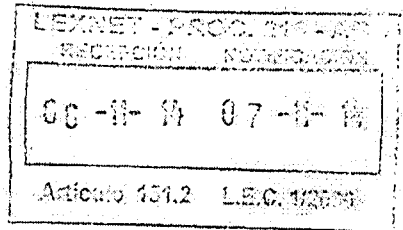


**RECURSO CASACION EN INTERES DE LA LEY Num.: 3432/2013**

**Votación: 21/10/2014**

**Ponente Excmo. Sra. D<sup>a</sup>.: María del Pilar Teso Gamella**

**Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. D<sup>ña</sup>. María Josefa Oliver Sánchez**



**SENTENCIA**

**TRIBUNAL SUPREMO.  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN: CUARTA**

**Excmos. Sres.:**

**Presidente:**

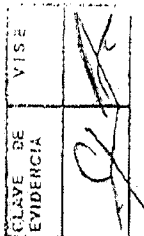
**D. Segundo Menéndez Pérez**

**Magistrados:**

- D. Luis María Díez-Picazo Giménez**
- D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella**
- D. José Luis Requero Ibáñez**
- D. Ramón Trillo Torres**

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de Octubre de dos mil catorce.

Visto por la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, compuesta por los Excmos. Sres. anotados del margen, el recurso de casación en interés de la Ley nº 3432/3013 interpuesto la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la Sentencia de 13 de junio de 2013 dictada por





la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 18 de febrero de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 2 de Cádiz, sobre actas de liquidación.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La parte dispositiva de la Sentencia recurrida declara que

*"Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 18 de febrero de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Cádiz, en los autos nº 17/2011. (...) Condena en costas en los términos expuestos".*

**SEGUNDO.-** La Letrada de la Administración de la Seguridad Social se personó ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo y formuló escrito de interposición del recurso de casación en interés de la Ley, expresando los motivos en que se ampara y solicitando a la Sala que se dicte sentencia declarando que la doctrina contenida en la sentencia recurrida es errónea y se declare la doctrina legal que se postula en el fundamento de derecho tercero de su escrito de interposición.

**TERCERO.-** Ha presentado escrito oponiéndose al recurso de casación en interés de la Ley, el Ayuntamiento de Cádiz, solicitando que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas a la parte recurrente.

El Abogado del Estado se ha personado y presenta escrito declarando que no se opone al recurso.

**CUARTO.-** El Ministerio Fiscal, en la audiencia conferida, presenta escrito en el que concluye que el recurso de casación en interés de la Ley debe ser desestimado.



**QUINTO.-** Concluidas las actuaciones, para votación y fallo se señala el día 21 de octubre de 2014, en cuya fecha tuvo lugar dicho acto.

Siendo Ponente la Excm. Sra. D<sup>a</sup>. **MARÍA DEL PILAR TESO GAMELLA**, Magistrada de la Sala

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna en el presente recurso de casación en interés de la Ley la Sentencia de 13 de junio de 2013 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 18 de febrero de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 2 de Cádiz.

La Sentencia que se recurre declara que *<<En el recurso de apelación se pretende por la Administración dar a entender que es de aplicación el art. 17.3.b) del Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, pues las actuaciones comenzaron por requerimiento de comparecencia, de ahí que el cómputo de nueve (sic) meses se debe iniciar desde la fecha de la efectiva comparecencia del sujeto obligado, con aportación en su caso de la totalidad de la (sic) documentación requerida, con trascendencia en la actuación inspectora, circunstancia que se reseñará en el Libro de Vistas. No es procedente la alegación pues el requerimiento por comparecencia, es una modalidad de actuación de la Inspección de Trabajo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 14 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, sin que en el supuesto que se enjuicia pueda estimarse como causa de iniciación de actuación inspectora previa, pues sólo podría asimilarse al supuesto del apartado e) del art. 9 del Real Decreto 928/1998, es decir, por propia iniciativa del Inspector de Trabajo. Sin embargo acierta la sentencia apelada al afirmar que la actuación inspectora previa se inició, por orden de servicio de la Jefatura de la Inspección Provincial, a tenor de lo dispuesto en el apartado b) del art. 9 del Real Decreto 928/1998. Si con posterioridad al inicio mediante las referidas ordenes de servicio de 12 de mayo y 2 de julio de 2009, se procedió a efectuar un requerimiento de comparecencia para el día 23 de julio de 2009, no se puede dotar al susodicho requerimiento de comparecencia del contenido de acto de inicio de actividad inspectora previa, pues ha de repetirse que fue iniciada por ordenes de servicio de mayo y 2 de julio de 2009. Por tanto, ha de coincidir con la sentencia apelada en que transcurrió el período de nueve meses, desde que se dictaron las referidas ordenes de ejecución y el acta de liquidación de 22 de abril de 2010, por lo que se produjo la caducidad de actuación inspectora, sin que pueda confundirse las modalidades de actuación de la Inspección de Trabajo del art. 15 del Real Decreto*



*138/2000, con la (sic) causas de iniciación de la actuación inspectora del art. 9 del Real Decreto 928/1998, que en el supuesto presente lo fue por orden de ejecución>>.*

**SEGUNDO.-** Considera la Administración recurrente que la sentencia recurrida vulnera lo dispuesto en los artículos 17 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, 8 y 9 del Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 928/1988, de 14 de mayo, y 13 y 14 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, de Ordenación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Se señala que la sentencia es errónea por incurrir en tales infracciones y la doctrina que sienta es gravemente dañosa para los intereses generales.

La doctrina legal que se postula, en el fundamento tercero de su escrito de interposición, es la siguiente:

*<<De conformidad con los (sic) dispuesto en el art. 17 del Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, que aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en relación el art 8 del Real Decreto 928/1988, de 14 de mayo, que aprueba el Reglamento General sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas a la Seguridad Social así como los arts. 13 y 14 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre de Ordenación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, el inicio del cómputo del plazo de nueve meses de la caducidad de las actuaciones comprobatorias de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuando la actuación comience por requerimiento de comparecencia, se iniciará desde la fecha de la efectiva comparecencia del sujeto obligado requerido con aportación, en su caso, de la totalidad de la documentación requerida>>.*

Por su parte, el Ayuntamiento recurrido señala, al oponerse al recurso, que no puede ser estimado porque las normas que se pretenden interpretar ya han sido modificadas. En concreto el artículo 17 del Reglamento que aprueba el RD 138/2000, y el artículo 8 del Reglamento que aprueba el RD 928/1998 han sido modificación por la Ley 13/2012 y por los RRDD 103 y 107 de 2010.



Además, considera que la doctrina que sienta la sentencia no tiene el carácter de errónea.

El Ministerio Fiscal señala que efectivamente las normas que se pretender interpretar, mediante la fijación de doctrina legal, ya han sido modificadas, y que ni la sentencia es errónea ni concurre daño a los intereses generales.

**TERCERO.-** Antes de nada, debemos advertir, en relación con la impugnación de las sentencias dictadas en segunda instancia, que nuestra jurisprudencia viene admitiendo este tipo de recursos. Así es, en Sentencias de esta Sala de 11 de junio de 2007 (recurso de casación en interés de la ley nº 63/2005) y de 22 de diciembre de 2006 (recurso de casación en interés de la ley nº 39/2004), hemos declarado que las Sentencias dictadas en apelación por las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia son susceptibles del recurso de casación en interés de la ley de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100.1 de la Ley de esta Jurisdicción.

En este sentido esta Sala ha declarado que *<<(…) cabe el recurso de casación en interés de la Ley contra todas las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso que no sean susceptibles de recurso de apelación, así como contra las acordadas por los Tribunales Superiores de Justicia y Audiencia Nacional igualmente inimpugnables, ya hubiesen sido dictadas en instancia única, ya pronunciadas en apelación, siempre que concurren el resto de los requisitos subjetivos y objetivos que exige el artículo 100 de la actual Ley jurisdiccional para posibilitar esta clase de remedio procesal. El párrafo primero del artículo citado es lo suficientemente expresivo al respecto cuando menciona separadamente las sentencias dictadas por lo Juzgados de lo Contencioso en única instancia y las de los Tribunales colegiados que no fueren recurribles a través de la casación ordinaria o para unificación de doctrina, agrupando así la totalidad de las resoluciones que ponen fin al proceso de una manera definitiva sea cualquiera la instancia en que concluyan, indicando claramente con ello que este es el requisito objetivo indispensable para acceder a este específico remedio procesal, cuya finalidad no es otra que la de --respetando la situación jurídica creada por la sentencia que se le ha hecho firme-- exteriorizar el criterio auténtico del Tribunal Supremo en la interpretación y aplicación de la Ley. Y no puede caber duda de que dicha finalidad resultaría frustrada si se sustrajesen a esa posibilidad definitiva las decisiones dictadas en apelación por los Tribunales Superiores de Justicia y por la Audiencia Nacional que no*



*podiesen ser recurridas por ninguna de las dos vías ordinarias admitidas en las Secciones 3ª y 4ª del Capítulo III de la Ley de la Jurisdicción vigente, porque ello conduciría a la consecuencia de que la simple posibilidad de acudir a una segunda instancia vendría a suplantar la suprema misión unificadora que por uno u otro camino, a este Tribunal le está conferida>> (STS de 17 de diciembre de 2003 dictada en el recurso de casación en interés de la ley nº 3454/2001).*

**CUARTO.-** El recurso de casación en interés de la Ley ha de ser desestimado porque no concurren las exigencias legalmente establecidas en el artículo 100 de nuestra Ley Jurisdiccional.

Bastaría, para avalar tal desestimación, con señalar que el recurso de casación en interés de la Ley requiere inevitablemente que la doctrina sentada por la sentencia que se impugna sea gravemente dañosa para el interés general, porque interpreta o aplica erróneamente las normas emanadas del Estado. Evitando, en definitiva, mediante este remedio procesal último, que se consolide la doctrina errónea y dañosa dictada con motivo de la interpretación y aplicación de una norma determinante del fallo recurrido.

Pues bien, en este caso el carácter erróneo que postula la Administración recurrente no radica en la interpretación de una norma concreta y específica. Así es, la doctrina legal que propone se infiere del artículo 17 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, que principalmente se invoca, además de los artículos 8 y 9 del Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 928/1988, de 14 de mayo, y también los artículos 13 y 14 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, de Ordenación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En este sentido, conviene advertir que no resulta compatible con la naturaleza de este recurso que se postule una doctrina legal respecto de una pluralidad de normas, como se hace en este caso, pues se ha realizado una



agrupación normativa en torno al artículo 17 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, para extraer, de todas ellas, la doctrina que favorece el mejor funcionamiento, a juicio de la recurrente, de la inspección de trabajo.

Conviene tener en cuenta que la naturaleza de este singular recurso de casación en interés de la ley, precisa que la doctrina legal se deduzca de la correcta interpretación de una norma concreta y determinada, debiendo mediar, por tanto, entre dicha norma y la doctrina legal una conexión directa, y no genérica y difusa como acontece en este caso, por referencia a todo un grupo normativo.

**QUINTO.-** Pero es que, además, la doctrina legal que se postula, en el fundamento tercero, del escrito de interposición es, esencialmente, una mera transcripción de lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento que aprueba el RD 138/2000, que aunque efectivamente, como señala el Ayuntamiento recurrido y el Ministerio Fiscal, ha sido modificado mediante Ley 13/2012, de 26 de diciembre, esa reforma no afecta al contenido de la norma que ocasiona la controversia esgrimida en casación.

Prueba de lo que decimos, respecto de la copia del texto de la norma, es que se pretende que se fije como doctrina legal, tras la cita del grupo de preceptos de aplicación antes citado, que *"el inicio del cómputo del plazo de nueve meses de caducidad de las actuaciones comprobatorias de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuando la actuación comience por requerimiento de comparecencia, se iniciará desde la fecha de la efectiva comparecencia del sujeto obligado requerido con aportación, en su caso, de la totalidad de la documentación requerida"*. Y el mentado artículo 17 señala que para el cómputo del plazo de nueve meses se aplicarán las reglas siguientes: *"b) si la actuación comienza por requerimiento de comparecencia, el cómputo se iniciará desde la efectiva comparecencia del sujeto obligado requerido con aportación, en su caso, de la totalidad de la documentación requerida, circunstancia que se reseñara en el Libro de Visitas"*.

En todo caso, la doctrina legal que se postula no declara lo que la recurrente defiende que es, en definitiva, que la orden de servicio no es un acto de iniciación del procedimiento, pues éste comienza con el requerimiento por comparecencia, lo que determina que la doctrina postulada carece de la necesaria relevancia para el fallo. De modo que dicha doctrina legal propuesta no impediría interpretaciones como la que ahora combate.

**SEXTO.-** Repárese, a estos efectos, que la recurrente considera que la doctrina contenida en la Sentencia de instancia es *gravemente dañosa para el interés general*, porque entorpece la función de la inspección de trabajo. Sin embargo, el grave daño para el interés general que alega no está en la aplicación e interpretación de los artículos 17 del Reglamento que aprueba el RD 138/2000, y 8 del Reglamento que aprueba el RD 928/1998, pues no se discute la determinación de la fecha de inicio, "*dies a quo*", para el cómputo del plazo de "*nueve meses continuados*", sino que la discrepancia con la sentencia radica en la determinación de la naturaleza de las órdenes de servicio de la Inspección, si tienen o no el carácter de actuación inspectora, y si cursada una de esas órdenes, el procedimiento no puede entenderse iniciado hasta que tiene lugar el requerimiento de comparecencia.

Recordemos que la sentencia impugnada, al confirmar otra dictada en apelación, señala que la actuación inspectora se inició por "*por orden de servicio de la Jefatura de la Inspección Provincial*", y si posteriormente se procedió a realizar un "*requerimiento de comparecencia*" ello no dota a dicho requerimiento del carácter de acto de inicio de la actividad inspectora. Por el contrario, la Letrada de la Tesorería General de la Seguridad Social recurrente considera que el procedimiento se inicia "*como consecuencia de ordenes de servicios de inspección de 12 de mayo y 2 de julio de 2009, como consecuencia de las cuales se citó a la empresa Ayuntamiento de Cádiz requiriéndole la presentación de la correspondiente documentación a comparecencia en julio de 2009*".

No basta, en definitiva, para avalar la naturaleza errónea y gravemente dañosa al interés general de la doctrina sentada por la sentencia recurrida que



la misma perjudique o dificulte, a juicio de la recurrente, la actividad de la inspección de trabajo. Ni resulta procedente, al socaire de este remedio procesal extraordinario, que mediante el mismo se formule, como aquí sucede, un replanteamiento global del razonamiento en virtud del cual la sentencia termina desestimando el recurso de apelación, y confirmando la sentencia de instancia, como si de un recurso ordinario se tratara, pues ello desborda los contornos propios de esta modalidad de recurso de casación.

Por cuanto antecede, debemos desestimar el presente recurso de casación interés de la ley.

**SÉPTIMO.-** Se hace imposición de las costas procesales a la Administración recurrente. En virtud de lo dispuesto en el artículo 139.3 LJCA, se fija en 3.000 euros , el límite máximo de las costas procesales por todos los conceptos.

✓ FALLAMOS ✓

Que no ha lugar al recurso de casación en interés de Ley, interpuesto por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la Sentencia de 13 de junio de 2013 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 2 de Cádiz, de 18 de febrero de 2013. Con imposición de las costas procesales a dicha Administración recurrente con el límite previsto en el último fundamento de derecho.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos



Segundo Menéndez Pérez

Luis M<sup>a</sup> Díez-Picazo Giménez

M<sup>a</sup> del Pilar Teso Gamella

José Luis Requero Ibañez

Ramón Trillo Torres

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Excm<sup>a</sup>. Sra. D<sup>a</sup> Pilar Teso Gamella, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.