



Fecha: 16 de septiembre de 2022

S/Ref.:

N/Ref.: Expte. 36/101/2016/00734/0

Asunto: Revisión de oficio de la resolución que confirma el acta de infracción
I362016000029620

CRISTINA ESTÉVEZ PAZOS

Acto revisado: Resolución de fecha 06/10/2016, emitida a [redacted] confirmatoria del acta de infracción de la ITSS
I362016000029620.

En fecha 26/07/2021, Cristina Estévez Pazos, en nombre de [redacted] SL, presenta escrito solicitando la anulación de oficio de la sanción impuesta en su día a su representada a la vista de la sentencia del Juzgado de lo Social número 4 de Pontevedra, de fecha 10/09/2019, dictada en el procedimiento PO 328/2017, que desestima la demanda por cantidades de mensualidades atrasadas presentada por [redacted] frente a [redacted] SL. El fallo de la sentencia obedece a que, tal como se concluye en los Fundamentos de Derecho de la misma, no queda probada la existencia de relación de carácter laboral entre el demandante y las demandadas.

HECHOS

Por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), el 08/04/2016, se emite el acta de infracción I362016000029620 a la empresa [redacted], en la que se propone una sanción por importe de 3.126,00€ por la comisión de una infracción grave de Seguridad Social que consiste en la falta de alta del trabajador [redacted] hecho comprobado el 04/12/2015, en visita inspectora realizada en el centro de trabajo.

En fecha 26/04/2016 [redacted] SL presenta escrito de alegaciones contra el acta de infracción.

Por resolución de fecha 06/10/2016 de la Unidad de Impugnaciones de esta Dirección Provincial de la TGSS de Pontevedra, a propuesta de la ITSS, se confirma el acta de infracción con imposición de la sanción mencionada (hay que aclarar que la propuesta de la ITSS era confirmar el acta, si bien, por error en la resolución que se revisa se hace constar en el hecho tercero que se propone a esta TGSS dejar sin efecto el acta). La empresa presenta recurso de alzada contra esta resolución y finalmente, en fecha 09/12/2016, esta Dirección Provincial dicta resolución desestimando el recurso de alzada y confirmando la sanción propuesta en el acta de infracción, en base a la presunción de certeza de las actas. Esta resolución se notifica a [redacted] SL en 22/12/2016.

Presentada demanda ante la jurisdicción social por el sujeto responsable, por Decreto de fecha 08/05/2018, el Juzgado de lo Social número 5 de Vigo acuerda tener por desistida a [redacted] SL de su demanda y archivar los autos.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La competencia para efectuar la revisión de oficio corresponde a este Órgano Directivo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con la disposición adicional 1ª.2.b) de la citada ley, en la que se establece que las actuaciones y procedimientos de recaudación, impugnación y revisión en materia de Seguridad Social, se regirán por su normativa específica y supletoriamente por lo dispuesto en la citada Ley; en el artículo 47 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio (RGRSS), y en el artículo 26 de la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo (BOE de 01/06/2005), por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo del RGRSS.

SEGUNDO.- La sentencia de 10/09/2019, del Juzgado de lo Social Nº 4 de Pontevedra recoge como hechos probados:

- Que [REDACTED] figura de alta en el RETA, habiendo causado baja por IT derivada de accidente no laboral desde 10/01/2017 a 06/04/2017.
- Que el padre de [REDACTED], mantuvo relaciones como cliente con [REDACTED].
- Que [REDACTED] suscribió junto a [REDACTED] y [REDACTED] un acuerdo de constitución de comunidad de gastos en fecha 16/09/2016 con el fin de sufragar los gastos de arrendamiento, consumo de agua y luz respecto del domicilio de la comunidad, sito en [REDACTED], 36680 de A Estrada. Comunidad que se constituyó por tiempo indefinido, con la obligación de aportar la suma de 250€ mensuales antes del día 3 de cada mes, remitiendo la regulación sobre dicho acuerdo a las normas sobre la comunidad de bienes del Código Civil. Comunidad de gastos que cuenta con CIF [REDACTED].
- Consta declaración jurada del demandante, de fecha 28/03/2016 declarando que no ha mantenido en el pasado ni mantiene relación laboral alguna con la empresa [REDACTED], y añadiendo que si el día 04/12/2015 estaba en las instalaciones de la empresa era debido a la relación de amistad que unía a su padre con el gerente de la empresa.
- Que tanto [REDACTED] SL, como [REDACTED] SL tienen su domicilio en [REDACTED], bajo de A Estrada.
- [REDACTED] agente y representante comercial, causó IT por enfermedad común el 29/03/2016, fue declarado afecto de Incapacidad Absoluta para todo trabajo el 31/03/2017 y estuvo ingresado en el hospital de 24/03/2017 a 31/03/2017 y entre 28/06/2017 y 12/07/2017.
- Que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de A Estrada, con fecha 28/02/2019, dictó sentencia firme (Autos 51/19) que trae causa en el monitorio 202/18 y en el que se condena al actor a abonar a [REDACTED] los gastos no satisfechos derivados del contrato de constitución de comunidad de gastos por compartir el local en la calle [REDACTED] bajo de A Estrada. Contrato cuya autenticidad y validez no es cuestionada por el demandado ([REDACTED]).
- Que constan cuatro transferencias bancarias desde [REDACTED] al demandante el 14/12/2016 por importe de 500€ en concepto de nómina, y otras tres transferencias efectuadas el 10/11/2016 y 13/10/2016 por 500€/cada una y finalmente, otra de 600€ el 17/06/2016.

En base a lo anterior la juzgadora de Instancia, basándose en estos hechos y en los fundamentos de derecho siguientes:

- La juzgadora considera que corresponde al demandado la prueba de la existencia de relación laboral, tal y como recoge la sentencia de TSJ de Cataluña de fecha 12/03/2002, y que no es suficiente para la configuración de la relación laboral, la existencia de un servicio o actividad determinada y su remuneración por la persona a favor de quien se presta para que, sin más, nazca a la vida del derecho el contrato de trabajo, pues su existencia exige la concurrencia de las notas de ajenidad, retribución y dependencia a las que se refiere el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores.

- Insiste en el carácter personal de los servicios prestados y que la "ajenidad" y "dependencia" vienen entendiéndose que consisten en impartición de órdenes, instrucciones y directrices por el empleador, así como también atender al trabajo realizado, para concluir que de la prueba practicada se ha puesto de manifiesto que no existe relación laboral: el demandante estaba de alta en el RETA, causando baja por IT en el 2017, existe declaración jurada de que no mantenía relación laboral alguna con la mercantil [REDACTED] SL, la existencia de un pronunciamiento judicial firme, ya citado, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de A Estrada que parte de la autenticidad y validez del acuerdo de constitución de una comunidad de gastos, en base al cual se condena a [REDACTED] a abonar los gastos dejados de abonar por el mismo a dicha comunidad. Este acuerdo justificaría la presencia del citado en el domicilio social de las demandadas sin que éste acreditara que fuera a prestar servicios retribuidos para las demandadas y estando bajo las órdenes y directrices de [REDACTED] como pretende.
- Pone en relación la testifical ofrecida por el otro integrante de la comunidad de gastos ([REDACTED]) que declara que los tres tenían llave del local y libertad de horarios, que en el local había tres, uno en nómina (aludiendo a [REDACTED]) que trabajaba para las empresas demandadas y con contrato laboral) y dos autónomos, uno él y otro [REDACTED], añadiendo que "nunca hubo jefe" y asegurando que él mismo lleva la cuenta de Seguros Ocaso, desconociendo si [REDACTED] e [REDACTED] llevaban separadas o no sus carteras.
- Atendiendo a lo anterior y a que en la demanda no se haga siquiera una descripción somera de las funciones que desarrollaba el demandante y demás condiciones y circunstancias en las que prestaba el servicio el actor, hacen que la juzgadora no pueda dar por acreditada la relación laboral, máxime las peculiares condiciones en las que se debía desarrollar habida cuenta que el administrador de las mercantiles demandadas ([REDACTED]), se encontraba en situación de incapacidad material por motivos de salud que desencadenó en el año 2017 su declaración de incapacidad absoluta para todo trabajo por haber sufrido un ictus en marzo de 2016.
- Por último, en cuanto a las transferencias realizadas a favor de [REDACTED], constando en dos de ellas el concepto de "nómina", desconociendo quien pudo poner en ellas el concepto de "nómina" y tratándose de unos meses durante los cuales [REDACTED] por sus especiales condiciones de salud no podía llevar la gestión de sus empresas, considera que no se les puede dar el valor que se pretende.

Teniendo en cuenta lo que cita la sentencia firme citada anteriormente, que considera que no quedó probada la existencia relación laboral entre [REDACTED] y las empresas [REDACTED] SL y [REDACTED] SL, queda también acreditada la improcedencia del acta de infracción citada, pues tampoco la ITSS hizo ninguna descripción de las circunstancias en las que [REDACTED] desarrollaba el trabajo ni qué trabajo desarrollaba, limitándose a manifestar que "estaba sentado en una mesa de la oficina delante de un ordenador", por lo que procede revisar la resolución que confirmaba dicha acta y anular la misma, ya que entra en contradicción con lo establecido en la sentencia citada, y ello en base a lo establecido en el artículo 47.3 del RGRSS, según el cual <Los órganos de la [REDACTED] podrán revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico. La revocación solo será posible mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción>.

Todo ello, al margen de que en la sentencia que se expone, se haga constar que la empresa presentó recurso de alzada contra el alta de oficio del trabajador y éste se haya estimado, pues es un error que no sabemos de dónde deriva, ya que en ningún momento la empresa formuló recurso contra el alta del citado trabajador, que permanece de alta desde el 04/12/2015 al 15/12/2015. En consecuencia, daremos traslado de la presente resolución para que se anule el alta y se devuelvan las cuotas que procedan.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, este órgano Directivo de la Tesorería General de la Seguridad Social



RESUELVE

REVISAR DE OFICIO la resolución de fecha 06/10/2016 que confirma el acta de infracción I362016000029620 y anular la misma que no producirá efecto alguno.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá formularse recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 25.1 y 46.1 de la Ley 29/1998 de 13 de julio (BOE del 14) Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, Ley 29/1998 de 13 de julio (BOE 14/07/98), ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo que corresponda.

Vigo, 16 de septiembre de 2022
EL DIRECTOR PROVINCIAL,

Fdo.: Juan A. Herrera de la Rubia



Avda. García Barbón, 72- 8ª Planta
36201 - VIGO
Tfno.: (986) 81.15.39
Código DIR3: EA0042340
www.seg-social.es
pontevedra.impugnaciones.tgss@seg-social.es

Firmado electronicamente por: ROCHA NOVOA
MARIA DOLORES
En nombre de JUAN AGUSTIN HERRERA DE LA
RUBIA Firmado como colaborador por P.A.