



Roj: **STSJ MU 432/2019 - ECLI: ES:TSJMU:2019:432**

Id Cendoj: **30030340012019100199**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **27/02/2019**

Nº de Recurso: **1155/2018**

Nº de Resolución: **198/2019**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOAQUIN ANGEL DE DOMINGO MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL

MURCIA

SENTENCIA : 00198/2019

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

PASEO DE GARAY, 5 - 2ª PLANTA - 30005 - MURCIA

Tfno: 968 22 92 16

Fax: 968 22 92 13

Correo electrónico: tsj.social.murcia@justicia.es

NIG: 30030 44 4 2017 0003282

Equipo/usuario: ACL

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0001155 /2018

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000395 /2017

RECURRENTE/S D/ña AYUNTAMIENTO DE MURCIA, Milagros

ABOGADO/A: LETRADO AYUNTAMIENTO, ANTONIO JOAQUIN DOLERA LOPEZ

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

RECURRIDO/S D/ña: MINISTERIO FISCAL, ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES SA

ABOGADO/A: , GUILLERMO ALMELA FRECHINA

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

En MURCIA, a veintisiete de febrero de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos. Sres. D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, D. JOAQUÍN ÁNGEL DE DOMINGO MARTÍNEZ, de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española , en nombre S.M. el Rey, tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, ha dictado la siguiente

SENTENCIA



En los presentes recursos de suplicación interpuesto por D^a. Milagros y por EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MURCIA, contra la sentencia número 420/2017 del Juzgado de lo Social número 6 de Murcia, de fecha 29 de diciembre de 2017, dictada en proceso número 395/2017, sobre DESPIDO, y entablado por D^a. Milagros frente a ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES S.A., EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MURCIA y MINISTERIO FISCAL.

En la resolución del presente recurso de suplicación, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOAQUÍN ÁNGEL DE DOMINGO MARTÍNEZ, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Hechos Probados en la instancia y fallo.

En la sentencia recurrida, se consignaron los siguientes hechos probados:

PRIMERO. La demandante, D^a. Milagros, ha venido prestando servicios por cuenta y orden de la empresa "Atlas Servicios Empresariales, S.A.", con antigüedad de 22 de octubre de 2008, categoría profesional de "auxiliar administrativo", promedio salarial mensual de 1.141,10 euros incluida la parte proporcional de pagas extras, y salario diario de 37,52 euros con idéntica inclusión.-

SEGUNDO. La empresa demandada tiene por objeto social: "la prestación de servicios, con asunción de su gestión, a empresas públicas o privadas cualquiera que sea su sector de actividad. Dicha entidad no figura inscrita como empresa de Trabajo Temporal.-

TERCERO. Por acuerdo de la Junta de Gobierno de 11 de julio de 2012, el

Excmo. Ayuntamiento de Murcia adjudicó a la empresa Atlas Servicios Empresariales, S.A. CIF A08673261, el contrato para el "SERVICIO DE ATENCIÓN PADRONAL AL CIUDADANO Y GRABACIÓN DE HOJAS PADRONALES DEL SERVICIO DE EMPADRONAMIENTO MUNICIPAL DEL AYUNTAMIENTO DE MURCIA". El plazo de duración del contrato se fijó en dos años, siendo prorrogado hasta el 15 de julio de 2016. El valor estimado del contrato incluidas las prórrogas (y modificaciones) previstas y excluido el IVA de 686.381,28€.

CUARTO. En fecha 24 de junio de 2016, la Junta de Gobierno Local aprobó los pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de prescripciones técnicas a regir en la contratación del "SERVICIO DE GESTIÓN Y ATENCIÓN AL CIUDADANO DEL PADRÓN MUNICIPAL DE HABITANTES DE MURCIA", contrato que nuevamente le es adjudicado a Atlas Servicios Empresariales, S.A., por acuerdo de la Junta de Gobierno de 15 de julio de 2016, con una duración de 10 meses, desde 18 de julio 2016 hasta el 17 de mayo de 2017, acordándose por la prestación del servicio adjudicado un importe de 223.668,50€ (IVA incluido).

QUINTO. Hasta el año 2007 el Servicio de Atención al ciudadano en el Padrón de Habitantes era llevado a cabo por funcionarios del Ayuntamiento con categoría profesional C1, decidiéndose por el organismo demandado la externalización del mismo ante las reivindicaciones de éstos respecto del grupo profesional en el que debían de ser integrados en atención a las funciones desarrolladas- grupo C2.-

SEXTO. El objeto de los contratos a los que se refieren los ordinales tercero y cuarto consistían en labores de información y atención al ciudadano relacionadas con el padrón municipal de habitantes de Murcia, la digitalización e indexación de toda la documentación relacionada con el padrón de habitantes de Murcia que se generase y la expedición de volantes.-

SEPTIMO. En la ejecución del último de los contratos a los que se refieren los ordinales precedentes, prestaron servicios las siguientes trabajadoras de la entidad demandada, con las condiciones laborales que a continuación se relacionan:

DNI NOMBRE TIPO CATEGORÍA HORARIO JORNADA CONTRATO P SEMANAL

NUM000 Alejandro 4 01 G A-N4 T completo 40 horas

NUM001 Africa 501-C 803 GA-N4 8:50/14:20 2 8,5 horas

NUM002 Camila 5 01-C903 G A-N4 8 :50/14:20 27,5 horas

NUM003 Clara 5 01- C903 G A-N4 8:50/14:20 27,5 horas NUM004 Esperanza 5 01-C 719 G A-N4 10:00/14:30 2 2,5 horas

0

NUM005 Milagros 501-C 915 GA-N4 8 :45/14:15 33 horas

NUM006 Isidora 501-C 625 ... GA-N4 9 :00/14:00 25 horas



NUM007 Lorena 501/C 375 GA-N4 9 :00/13:00 15 horas NUM008 María 501/C250 GA-N4 10:00/12:0 10 horas

OCTAVO. En los Pliegos de Prescripciones Técnicas de los contratos a los que se refieren los ordinales tercero y cuarto se establecen, entre otras, y respecto del personal que deberá de ser contratado para la prestación del servicio, las siguientes condiciones:

- Se establece la obligación de que la empresa adjudicataria designe un jefe de organización, que deberá ser prestado todos los días del año de lunes a viernes, excepto festivos, en cómputo semanal medio anual de 40 horas, comprometiéndose a un horario de presencia física en las dependencias, debiendo prestar asistencia presencial efectiva siempre que así sea requerido por la jefatura del Servicio de estadística y notificaciones (Pliego de condiciones Técnicas 2012 recursos humanos).

- Se exige que la adjudicataria contrate un número mínimo de trabajadores, que debe permanecer invariable a lo largo de todo el año asumiendo la empresa la obligación de incrementar las contrataciones en 1 o 2 trabajadores más, si concurren las circunstancias previstas en la cláusula 3.4.2 del Pliego de PT 2016. En la contrata se determina el número mínimo de trabajadores que ATLAS debe contratar: Pliego del 2012, 5 puestos de trabajo y un sexto de jefe de organización. En el Pliego del 2016, siete trabajadores permanentes además del jefe de organización o de equipo.

- La empresa debe aceptar el aumento del número de trabajadores a su servicio con un puesto de atención al público adicional cuando el tiempo de espera supere los 5 minutos 2 días en una semana.... Deberá suplementar con un segundo puesto, si durante un mes se volviese a superar dicha media un solo día (Clausula 3.4.2 Pliego 2016).

- La empresa tiene la obligación de comunicar al supervisor del AYUNTAMIENTO, en el mismo día de la baja, las bajas de los trabajadores en la SS posteriores al listado nominal, o días en los que no se presten servicios. (Pliego 2016 clausula 2.e).-

- En los supuestos de nuevas altas, debe comunicarse nominalmente al Ayuntamiento, que trabajadores se van a contratar, con carácter previo a su reincorporación (Clausula 2.e) Pliego 2016).-

- Se establece la obligación de que las empresas licitadoras presenten el curriculum vitae de los trabajadores propuestos para la prestación del servicio(PCA 2012 cláusula 7.1 apartados d) y f), siendo el personal que figure en la relación inicial el único autorizado para la prestación del servicio.-

- Se exige que la persona que se contrate como coordinadora hable 2 o más idiomas no nacionales, además se exige que algunos o todos los trabajadores contratados conozcan perfectamente los idiomas de árabe, francés, inglés y ucraniano (PPT 2012 RH).-

- Se exige que el personal que la empresa adjudicataria destine a los puestos de trabajo cuenten con la formación o experiencia acreditada en las tareas propias del objeto del contrato, pudiendo acreditarse la experiencia, bien mediante certificación expedida por la Jefatura del Servicio de Estadística de haber realizado un curso formativo en las tareas objeto del contrato, o bien mediante la certificación expedida por la Jefatura del Servicio de Estadística en la que se acredite que el trabajador ha trabajado en labores de atención al público en el Servicio de Estadísticas y Notificaciones al menos tres meses en el último año.-

- Se especifica la necesidad de uniformar al personal contratado, indicándose que el modelo de uniformidad contará con el visto bueno del Jefe del Servicio de Estadística, que mismo deberá de ser renovado cada dos años y se detallan las prendas que han de componer ese uniforme (una chaqueta o chaquetilla, dos pantalones, corbata o pañuelo al cuello, tres camisas, blusas o jerseys, y tratándose de personal femenino se añadirán dos faldas).-

- Se establece la obligación de que la empresa adjudicataria explicita en la memoria explicativa la forma de suplir las vacantes por descansos, permisos, incapacidades, vacaciones o cualquier otra incidencia de naturaleza similar.-

NOVENO. Era el Ayuntamiento quien fijó el horario de trabajo para la prestación del servicio, estableciendo el siguiente horario:

- Horario de mañana: de 09:00 a 14:00 horas.

- Horario de tarde: de 16:00 a 19:00 horas, todos los lunes, martes y miércoles, de todos los meses del año, excepto los meses de julio, agosto y las semanas correspondientes en las que se celebre el Día 24 de diciembre, Día de Año Nuevo, Epifanía del Señor, Viernes Santo y Día del Bando de la Huerta.



No obstante, el organismo demandado se reservaba la posibilidad de modificarlos, pudiendo alterar la hora de entrada y salida por la mañana y siendo la entidad Atlas la que organizaba los turnos y horarios de cada trabajador.-

DECIMO. El Servicio vino siendo prestado en las dependencias que, en cada momento, tuviese habilitadas el Servicio de Estadística y Notificaciones del Ayuntamiento de Murcia para la prestación del objeto del contrato licitado, siendo en el caso de Autos, el centro de trabajo las Dependencias del Ayuntamiento ubicadas en Jardín del Salitre n 9 1 de Murcia.

UNDECIMO. Las trabajadoras de Atlas eran las encargadas de la apertura y cierre del referido centro de trabajo.-

DUODECIMO. Dicho centro de trabajo es propiedad del Excmo. Ayuntamiento de Murcia, siendo de cuenta de este último organismo los gastos de mantenimiento y limpieza del edificio, las reparaciones de albañilería, carpintería, pintura, electricidad, fontanería, los gastos de limpieza, los costes de suministro eléctrico y agua y los gastos de comunicaciones y de acceso a internet del edificio, sin que la mercantil demandada asumiese ningún gasto derivado del uso y mantenimiento del inmueble, ni tan siquiera los generados como consecuencia de la prestación de los servicios (electricidad, agua, teléfono e internet).-

DECIMOTERCERO. Todo el mobiliario (mesas, sillas y armarios) entregado para la prestación del servicio, es propiedad del organismo demandado, quien se encargaba también de la reparación y la reposición, en caso de ser necesario.

DECIMOCUARTO. El sistema de hardware informático y de comunicaciones necesario para la prestación del servicio (ordenadores, escáneres, impresoras, fotocopiadoras, fax, teléfonos...), es propiedad del Ayuntamiento, quien se responsabilizaba a su vez del mantenimiento, reparación y sustitución, y siendo de cargo el suministro de todos los consumibles necesarios para el correcto funcionamiento del referido material informático.-

DUODECIMOQUINTO. Hasta junio de 2016, el Ayuntamiento vino asumiendo el pago del material de oficina (material de escritura, folios, carpetas, sobres...).-

DECIMOSEXTO. Las trabajadoras no disponían de email corporativo ni del Ayuntamiento, ni de la Entidad demandada, siendo el Consistorio demandado el que les facilitaba las claves de acceso al programa informático.-

DECIMOSEPTIMO. En único funcionario con presencia diaria en el centro de trabajo era D. Rafael , Jefe de Servicio de Estadística y Notificaciones del Ayuntamiento de Murcia, quien era el responsable de la supervisión en el cumplimiento del contrato designado por el Ayuntamiento. El mismo no daba órdenes o instrucciones de trabajo a las trabajadoras, si bien, daba criterios o instrucciones a la responsable de equipo sobre la resolución de discrepancias o incidencias, así como relativos a la clasificación y distribución de la documentación padronal con destino a su incorporación al Padrón Municipal de Habitantes del Ayuntamiento de Murcia, y los referentes a requisitos necesarios para la modificación, incorporación y baja de datos en el Padrón Municipal de Habitantes de Murcia, y daba su conformidad con las vacaciones, permisos y licencias de las trabajadoras.-

DECIMOCTAVO. La demandante ha venido realizando las siguientes funciones:

a) Labores de Información y atención al público:

- Recepción de cualquier documento presentado por el ciudadano con relevancia para el Padrón Municipal de Habitantes de Murcia.-

- Expedición de volantes de empadronamiento y solicitud y entrega de certificaciones de empadronamiento.-

- Información ordinaria de los requisitos necesarios para producir altas, bajas, cambios de domicilio y demás actuaciones que afecten al Padrón Municipal de Habitantes de Murcia.-

- Grabación ordinaria de altas, bajas, cambios de domicilio, modificación de datos personales y demás actuaciones relacionadas con el Padrón Municipal de Habitantes, en el momento de atender al ciudadano.-

- Atención telefónica de las consultas de información relativas al Servicio de Estadística y Notificaciones.-

b) Labores de grabación de expedientes de hojas padronales, remitidos a través de las oficinas de atención al público del Servicio de Información y Atención al Público de este Ayuntamiento presentadas por los ciudadanos de forma telemática o a través de las oficinas municipales de Atención al ciudadano.-

c) Grabación y procesamiento de las hojas de padrón con deficiencias remitidas por el Servicio de Información y Atención al Ciudadano, en el gestor documental del Servicio de Estadística y Notificaciones.-



- d) Labores de escaneado e indexación de la documentación remitida por el Servicio de Estadística y Notificaciones relativa a expedientes con incidencia.-
- e) Labores de supervisión, comprobación y verificación de los datos incluidos en el aplicativo del Padrón Municipal de Habitantes de Murcia, así como de la documentación escaneada e indexada.-
- f) Labores de gestión del aplicativo de gestión de colas.-
- g) Labores auxiliares de intérprete para aquellos ciudadanos que desconozcan el castellano.-
- h) Apertura y cierre del edificio municipal en el que se presta el servicio.-

DECIMONOVENO. La trabajadora de la empresa demandada, D^a. Zaida , había sido designada por esta entidad coordinadora o jefa de equipo, no obstante a tener la misma categoría profesional que el resto de las trabajadoras, con la única excepción respecto de ellas de haber sido contratada a jornada completa y percibir el plus de responsable de equipo.-

VIGESIMO. La referida trabajadora desempeñó las siguientes funciones

- Interlocución directa con la Jefatura del Servicio de Estadística y Notificaciones y con la coordinadora de Atlas Servicios Empresariales.
- Supervisión y coordinación del servicio de información y atención padronal al ciudadano.-
- Supervisión de la organización del servicio, (horarios de atención, turnos de trabajo, descansos, vacaciones, cobertura de absentismos, reparto de tareas, uniformidad).
- Distribuir el trabajo entre el personal encargado de la ejecución del contrato, e impartir a dichos trabajadores las órdenes e instrucciones de trabajo que sean necesarias en relación con la prestación del servicio contratado.-
- Supervisar el correcto desempeño por parte del personal integrante del equipo de trabajo de las funciones que tienen encomendadas, así como controlar la asistencia de dicho personal al puesto de trabajo.
- Organizar el régimen de vacaciones del personal adscrito a la ejecución del contrato, debiendo coordinarse adecuadamente con el responsable del contrato y con la empresa, a efectos de no alterar el buen funcionamiento del servicio.
- Clasificación y distribución de la documentación padronal con destino a su incorporación al Padrón Municipal de Habitantes del Ayuntamiento de Murcia. Interpretación de los criterios y requisitos necesarios para la modificación, incorporación y baja de datos en el Padrón Municipal de Habitantes de Murcia, de conformidad con las instrucciones de la Jefatura del Servicio de Estadística y Notificaciones.-
- Resolución de discrepancias y establecimiento de criterios en las distintas incidencias que surjan en la labor diaria de la atención padronal al ciudadano y resto de prestaciones objeto del contrato, en coordinación con la Jefatura del Servicio de Estadística y Notificaciones.-
- Tramitación e informe, previa a su resolución, de las reclamaciones que se presenten los ciudadanos derivadas de la atención al ciudadano. Recepción, estudio y clasificación de la documentación externa con destino a su incorporación a la base de datos del Padrón Municipal de Habitantes del Ayuntamiento de Murcia.-
- Supervisión y dirección de la digitalización, indexación y archivo de la documentación y expedientes objeto de este tratamiento en el objeto de este contrato.-
- Verificación, comprobación y validación a posteriori de los datos incorporados o modificados del Padrón Municipal de Habitantes de Murcia, por unidad de atención padronal al ciudadano.-
- Implantación de dinámicas eficiencia y eficacia en la atención al ciudadano, encaminadas preferentemente a la reducción de los tiempos de espera y a la mejora en la calidad de atención al ciudadano.-
- Coordinación de la implantación de la Administración electrónica al ciudadano que forma parte del presente contrato.-
- Control y supervisión del sistema de gestión de colas automatizado existente en el servicio de Estadística y Notificaciones.-

VIGESIMOPRIMERO. En fecha 2 de mayo de 2017 la entidad demandada notificó a la trabajadora demandante comunicación escrita fechada el mismo día, la cual reza del tenor literal siguiente:



"Nos dirigimos a usted para ponerle de manifiesto que con efectos de fecha 17 de mayo de 2017, queda resuelto el contrato de trabajo que le vincula con esta empresa, por haber finalizado el servicio para el que fue contratada".-

VIGESIMOSEGUNDO. La demandante ha percibido la cantidad de 2.437,29 euros en concepto de indemnización por finalización de contrato temporal.-

VIGESIMOTERCERO. En la relación laboral habida entre la demandante y la entidad demandada, esta última ha venido aplicando el Convenio Colectivo de pluralidad de empresas vinculadas Atlas Servicios Empresariales, S.AU., y Adecco Outsourcing, S.A.U..-

VIGESIMOCUARTO. La demandante no es, ni ha sido en el último año representante legal de los trabajadores, ni delegada de personal.-

VIGESIMOQUINTO. En fecha 12 de junio de 2012, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de la C.C.A.A. de la Región de Murcia levantó Acta de Infracción nº NUM009 frente al Excmo. Ayuntamiento de Murcia, al entender que el referido organismo había infringido el art. 5.2 de LISOS por incumplimiento de lo dispuesto en el art. 43 del E.T., tipificando y calificando dicha incumplimiento como infracción muy grave prevista en el art. 8.2 de la LISOS en su grado mínimo, conforme a las previsiones del art. 39.6 de la referida norma, proponiendo una sanción por importe de 6.251 euros.

VIGESIMOSEXTO. La referida sanción fue confirmada por Resolución dictada en fecha 12 de mayo por la Dirección General de Relaciones Laborales y Economía Social.-

VIGESIMOSEPTIMO. El Acta de Infracción no es firme, al haber interpuesto el organismo demandado recurso de alzada contra la Resolución a la que se refiere el ordinal precedente y demandada en fecha 16 de noviembre de 2017.- VIGESIMOCTAVO. En fecha 23 de febrero de 2017 la demandante interpuso Reclamación Previa sobre declaración de la actora como trabajadora no fija y reclamación de cantidad.-

VIGESIMONOVENO. En fecha 23 de febrero de 2017 la demandante interpuso papeleta de conciliación ante la Sección de Conciliación del Servicio de Relaciones Laborales Reclamación Previa sobre declaración de la actora como trabajadora no fija y reclamación de cantidad.-

TRIGESIMO. En fecha 23 de febrero de 2017 la demandante interpuso demanda con idéntico objeto y pretensión a los que se refieren los ordinales vigesimoséptimo y vigesimoctavo.-

TRIGESIMOPRIMERO. Tras el levantamiento del Acta de Infracción se mantuvieron diferentes reuniones con el Jefe de Servicio de Estadística y Notificaciones del Ayuntamiento, decidiendo este último organismo en fecha 24 de febrero de 2017 no prorrogar, ni renovar el contrato con la entidad demandada.-

TRIGESIMOSEGUNDO. Contra el acto extintivo de la relación laboral, la demandante interpuso Reclamación Previa frente al Ayuntamiento demandado y papeleta de conciliación contra la entidad demandada ante la Sección de Conciliación del Servicio de Relaciones Laborales en fecha 26 de mayo de 2017, habiéndose celebrado el acto en fecha 6 de junio de 2017 con el resultado de "intentado sin efecto".-

SEGUNDO .- Fallo de la sentencia de instancia.

En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo: "Que estimo parcialmente la demanda interpuesta por D^a. Milagros contra la empresa "Atlas Servicios Empresariales, S.A." y contra el Excmo. Ayuntamiento de Murcia, y en consecuencia, debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido acordado por esta última entidad "Atlas Servicios Empresariales, S.A.", condenando, a esta última mercantil y al organismo demandado, a que, a su opción, solidariamente le abonen en concepto de indemnización sustitutiva de la readmisión la cantidad de DOCE MIL DOSCIENTOS VEINTINUEVE EUROS CON OCHENTA Y OCHO CÉNTIMOS (12.229,08 euros), debiéndose descontar de dicho importe la cantidad de 2.437,29 euros percibida por la trabajadora demandante en concepto de indemnización por extinción del contrato de obra o servicio, o la readmitan de inmediato como trabajadora indefinida no fija del Consistorio demandado, obligación ésta que correrá a cargo de este último organismo".

TERCERO .- De la interposición del recurso.

Contra dicha sentencia fue interpuesto recurso de suplicación por el Letrado D. Joaquín Dólera López, en representación de la parte demandante y por el Letrado del Excmo. Ayuntamiento de Murcia.

CUARTO .- De la impugnación del recurso.

El recurso interpuesto por la parte demandante ha sido impugnado por el Ministerio Fiscal, por el Letrado del Excmo. Ayuntamiento de Murcia y por la Letrada D^a. Teresa Juan Ausina en representación de la parte demandada ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES S.A.



El recurso interpuesto por la parte demandada AYUNTAMIENTO DE MURCIA ha sido impugnado por el Letrado D. Joaquín Dólera López en representación de la parte demandante y por el Ministerio Fiscal.

QUINTO .- Admisión del recurso y señalamiento de la votación y fallo.

Admitido a trámite el recurso se señaló el día 11 de febrero de 2019 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTO PRIMERO .-Por el Juzgado de lo Social nº 6 de Murcia se dictó sentencia el 29.12.17 en los autos sobre Cesión Ilegal de Trabajadores y Despido con alegación de vulneración de derechos fundamentales seguidos a instancia de doña Milagros contra Atlas Servicios Empresariales SA, el Excmo Ayuntamiento de Murcia y con citación del Ministerio Fiscal, estimando parcialmente la demanda, declaró improcedente el despido condenando solidariamente a los demandados al pago de indemnización, sin salarios de trámite, o a la readmisión como trabajadora indefinida no fija por el Ayuntamiento, con abono de salarios de trámite.

FUNDAMENTO SEGUNDO .- Por la actora se planteó recurso de suplicación para que se declare la nulidad del despido con vulneración de derechos fundamentales de los art. 14, 23,2 y 24 CE . Recurso que fue impugnado por Atlas que pidió su desestimación y la confirmación de la sentencia.

Por el Excmo. Ayuntamiento se interpuso recurso de suplicación para que se declare que no hubo despido improcedente por cesión ilegal de trabajadores sino extinción de la relación laboral entre la actora y Atlas por cumplimiento del contrato entre Ayuntamiento y Atlas. Recurso que fue impugnado por la actora que pidió su desestimación con costas.

El Ministerio Fiscal informo en el sentido de confirmar la sentencia de instancia en cuanto resuelve que no existió vulneración de derechos fundamentales.

FUNDAMENTO TERCERO .- El Excmo. Ayuntamiento de Murcia se ampara en su recurso en primer término en el apartado b) del art. 193 LJS , cuando en realidad debería ser el apartado c) Sin embargo tal defecto no debe afectar al examen de la censura jurídica que se formula contra la sentencia, pues el suplico del recurso es el adecuado a la argumentación que en su recurso se contiene. El rechazo a la argumentación contenida en la sentencia se lleva a cabo transcribiendo sentencias de distintos tribunales en las que se concreta que la censura jurídica se refiere a la aplicación del artículo 43 del ET . La sentencia recurrida ha estimado en parte la demanda y ha declarado la improcedencia del despido al haber apreciado que los términos en los que la demandante ha venido prestado servicios en un edificio de propiedad municipal, en virtud de la contrata de servicios concertada entre el Ayuntamiento de Murcia y la empresa Atlas Servicios Empresariales SA es constitutiva de una cesión prohibida de trabajadores y por ello estima la pretensión de la demandante de integrarse como trabajador fijo del Ayuntamiento de referencia. De tal criterio discrepa el Ayuntamiento demandado en su recurso, afirmando la validez de la contrata administrativa de servicios y por tanto la ausencia de cesión ilegal y de vinculación de la demandante con el mismo, así como la válida terminación del contrato temporal que tenía suscrito con la empresa contratista, por lo que la revocación de la sentencia y la desestimación de la demanda.

La solución a tal discrepancia pasa por determinar si la externalización de una parte de su actividad (la cual se identifica en el contrato administrativo de servicios como "SERVICIO DE GESTIÓN Y ATENCIÓN AL CIUDADANO DEL PADRÓN MUNICIPAL DE HABITANTES DE MURCIA"), llevada a cabo por el ayuntamiento, mediante una contrata de servicios, fue o no válida, dependiendo de la respuesta a tal cuestión la existencia de una cesión prohibida de mano de obra.

El artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores regula la "Cesión de Trabajadores", estableciendo en su apartado 1 que "la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en los términos que legalmente se establezcan". En su apartado 2 establece la presunción de cesión ilegal de mano de obra, cuando dispone que "En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en el presente artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario".

La interpretación del citado precepto ha dado lugar a múltiples resoluciones e interpretaciones por parte de la jurisprudencia de la Sala IV del TS, la cual se resume en la sentencia de fecha 20 de octubre del 2014, recurso 3291/2013 , cuando afirma que: a) "Como punto de partida que en nuestro ordenamiento no existe



ninguna prohibición para que el empresario pueda utilizar la contratación externa para integrar su actividad productiva, lo que supone que -con carácter general- la denominada descentralización productiva sea lícita, con independencia de las cautelas legales e interpretativas necesarias para evitar que por esta vía puedan vulnerarse derechos de los trabajadores (en tal sentido, las SSTs 27/10/94 -rec. 3724/1993 ; y 17/12/01 -rec. 244/2001); b) Que -"no basta la existencia de un empresario real para excluir la interposición ilícita por parte del contratista (STS 19/01/94 -rcud 3400/92); c) que "mal puede ser empresario de una determinada explotación quien carece de facultades y poderes sobre los medios patrimoniales propios de la misma"; d) "Es difícil atribuir tal calidad a quien no asume los riesgos propios del negocio, pues esa asunción de riesgos es nota específica del carácter empresarial; e) "Tampoco se compagina con la condición de empresario el tener fuertemente limitada la capacidad de dirección y selección del personal " (STS 17/07/93 - rcud 1712/92) (STS 17/12/01 - rec. 244/2001 " .

Como expresa la misma sentencia (20 de octubre del 2014, recurso 3291/201), la cesión de trabajadores con frecuencia se instrumenta a través de una contrata que tiene por objeto la prestación de determinados servicios por parte de la empresa contratista en las instalaciones propiedad de la empresa contratante, lo cual acrecienta la dificultad para diferenciar la existencia de una lícita contrata de servicios de una cesión prohibida de mano de obra; en tales casos la jurisprudencia ha recurrido a la aplicación ponderada de diversos criterios de valoración que no son excluyentes, sino complementarios, y que tienen un valor orientador que llevan a determinar el "empresario efectivo; entre ellos cabe destacar la justificación técnica de la contrata, la autonomía de su objeto, la aportación de medios de producción propios, el ejercicio de los poderes empresariales y la realidad empresarial del contratista. Y es que "para proceder a la calificación que corresponda en cada caso es necesario en cada litigio considerar con detenimiento, a la vista de los hechos probados, las circunstancias concretas que rodean la prestación de servicios del trabajador, las relaciones efectivamente establecidas entre el mismo y las empresas que figuran como comitente y contratista, y los derechos y obligaciones del nexo contractual existente entre estas últimas".

Más concretamente, el fenómeno de la cesión ilegal en el ámbito de las administraciones públicas, encubierto bajo distintas modalidades de contratación administrativa, ha sido también objeto de atención frecuente, siendo de destacar las numerosas sentencias dictadas en el año 2011, con ocasión de contratos de servicios otorgados por un ayuntamiento (por todas ellas la de, de fecha 2-6-2011, rec. 1812/2010), en las que el elemento definidor de la cesión ilegal se sitúa no tanto en el hecho de que el trabajador preste servicios en centro de trabajo de la empresa cesionaria o en la utilización de maquinaria u herramientas propias de la misma, o en el aparente ejercicio del poder empresarial, sino, fundamentalmente en que aunque la empresa que facilita personal a otra tiene una actividad y una organización propias, lo relevante a efectos de la cesión consiste en que esa organización "no se ha puesto en juego", limitándose su actividad al "suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo" a la empresa arrendataria. De ahí que, cuando se trata de empresas reales, con organización propia, la actuación empresarial en el marco de la contrata, o del negocio jurídico que da soporte a la cesión de trabajadores, sea un elemento esencial para la calificación.

En el presente caso, se ha de partir de los hechos declarados probados y, principalmente de la contratación administrativa de servicios llevada a cabo entre el ayuntamiento demandado y la empresa de servicios, la cual se integra con los pliegos de condiciones técnicas y cláusulas administrativas que los hechos declarados probados reproducen parcialmente.

El contrato administrativo de servicios suscrito entre el ayuntamiento de Murcia y la empresa Atlas Servicios Empresariales a fin de concretar el servicio contratado, se remite a los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas; tal concreción se encuentra en el Pliego de Condiciones Técnicas (documento obrante en el ramo de prueba de la empresa demandado). En este documento se concreta que "la prestación que constituye el objeto del presente contrato consiste en labores de información y atención padronal al ciudadano (relativas al padrón de habitantes de Murcia) así como la grabación y digitalización de hojas padronales y emisión de volantes, concretando, a continuación, con mayor precisión en contenido de dichas actividades. No se ha alegado ni acreditado que la ejecución de la contrata de servicios se halla llevado a cabo en términos diferentes a los contemplados en los pliegos de condiciones técnicas.

Del examen de los mismos es preciso concluir que la actividad contratada estaba dotada de autonomía, al limitarse a la información y atención padrón al ciudadano y a la grabación y digitalización de hojas padronales y emisión de volantes, actividades que se llevaban a cabo en un edificio o local independiente dedicado exclusivamente a tal actividad. Dados los términos de las condiciones técnicas se puede concluir que el actor y el personal de la empresa contratista no concurría con el propio personal del Ayuntamiento para prestar el servicio, de modo que no se trataba de completar el personal de que disponía el ayuntamiento a tal efecto, y los propios términos de los hechos declarados probados dejan constancia de que, con anterioridad a la contrata, el servicio se prestaba por funcionarios o personal del ayuntamiento. Solo consta la presencia en las citadas



dependencias de un empleado municipal, cuya misión era controlar que la prestación del servicio se ajustara a los términos de la contrata, pero sin que el mismo pudiera dar órdenes o instrucciones al personal que prestaba los servicios. Es igualmente relevante el hecho de que la decisión de dar por finalizada la contrata se debe a que el ayuntamiento ha decidido la prestación del servicio mediante su propio personal.

Es por ello que se debe apreciar que la actividad objeto de la contrata reunía los caracteres precisos para poder ser objeto de externalización a través de un contrato administrativo de servicios.

La empresa contratada ocupa un gran número de trabajadores y está dotada de una organización adecuada para poder llevar a cabo el servicio contratado, máxime si el mismo no precisa de la aportación de medios materiales específicos y, fundamentalmente, la ejecución de la contrata precisa de elementos personales con los conocimientos idóneos.

En el presente caso es irrelevante que los servicios se hayan de prestar en dependencias municipales, pues ello era inherente a las propias características del servicio contratado así como que los medios materiales (impresos, formularios etc.) y medios informáticos para su ejecución son aportado por el ayuntamiento, pues el resultado el trabajo desempeñado por el personal de la empresa contratista tenía que reunir los requisitos necesarios para poder ser incorporado a los sistemas informáticos del ayuntamiento en relación con el padrón municipal

Los hechos declarados probados dejan constancia de que el poder de dirección, control y organización han correspondido a la empresa contratista ya que supervisaba el trabajo mediante un coordinador dependientes de Atlas, siendo esta empresa la que controlaba su presencia en el centro de trabajo, organizaba las vacaciones y recibía las comunicaciones en relación a la baja médica, u otras incidencias, siendo así mismo la responsable del pago de su salario, si bien la empresa estaba obligada a respetar las condiciones de trabajo que se contenían en el pliego de prescripciones técnicas para el buen funcionamiento del servicio contratado. Por el hecho de que las prescripciones técnicas definen con mucha concreción los términos en los que el servicio se ha de prestar, estableciendo un mínimo de trabajadores, exigiendo una concreta cualificación y exigiendo una uniformidad en el vestuario, así como concretando el horario de trabajo, no cabe concluir que la empresa contratista no haya podido poner en práctica su propia organización para la ejecución del servicio contratado.

Es igualmente rechazable la afirmación de que la empresa contratista no asumía riesgos, pues los propios términos de los pliegos de cláusulas administrativas se establecen los incumplimientos que puedan dar lugar a sanciones y responsabilidad del contratista y teniendo esta la facultad de decidir los términos en que el personal para ejecutar el servicio ha de ser contratado, la misma asume los riesgos derivados de tal contratación

Es por ello que, en el presente caso, concurren todos los requisitos y circunstancias que contempla el artículo 43.2 del ET que permiten excluir la existencia de una cesión prohibida de trabajadores, pues la determinación del objeto del contrato de servicios no permite concluir que se trate de una mera puesta a disposición de los trabajadores formalmente vinculados con la empresa contratista; esta última dispone de una actividad propia y diferenciada, así como de una organización propia y estable, y cuenta con los medios materiales y humanos necesarios para el desarrollo de la actividad contratada y en todo momento ha ejercido las funciones inherentes a su condición de empresario".

La sentencia recurrida en cuanto estima que la demandante ha sido objeto de cesión prohibida, vulnera el artículo 43 del ET, por lo que procede la estimación de los recursos interpuestos por el Ayuntamiento de Murcia y revocar la sentencia tanto en cuanto declara la responsabilidad del citado Ayuntamiento en relación a las consecuencias derivadas de la declaración de improcedencia del despido por haber sido la actora objeto de una cesión prohibida de mano de obra.

El rechazo de la existencia de una cesión prohibida de mano de obra comporta, de un lado, la exención de responsabilidad por parte del ayuntamiento demandado, con la consiguiente responsabilidad del empleador formal y material en relación a la extinción del contrato de trabajo de la actora.

La demandante se encontraba vinculada por un contrato para obra o servicio determinado, cuya vigencia estaba condicionada por la duración del contrato administrativo de servicios existente entre la empresa Atlas y el ayuntamiento de Murcia, según resulta de la cláusula adicional primera del contrato suscrito el 3 de Agosto del 2009. El citado contrato, inicialmente, cumple los requisitos que se contemplan en artículo 15.1ª) del ET. Dado lo anteriormente argumentado en relación a la cesión prohibida de trabajadores, el contrato no cabe estimar que el contrato se suscribiera en fraude de ley. Sin embargo, habiendo tenido una duración superior a la fijada por el artículo 15.5 (en la redacción vigente en la fecha de su suscripción) y dado que se trata de contratación con entidad privada, es preciso estimar que la relación de servicios existente entre la empresa Atlas y la demandante era de duración indefinida.



En consecuencia no concurre la causa de finalización del contrato que afirma el Ayuntamiento demandado, por lo que la decisión de Su extinción adoptada por la empresa Atlas es constitutiva de despido, el cual ha de ser declarado improcedente, con aplicación de lo que dispone el artículo 55 del ET, y con las consecuencias legales previstas en el artículo 56 del mismo cuerpo legal, cuya responsabilidad incumbe a la empresa Atlas Servicios Empresariales SA, por lo que procede declarar que la extinción del contrato de trabajo, con fecha 17 de mayo del 2017, que vinculaba la actora con la empresa Atlas Servicios Empresariales SA es constitutiva de despido improcedente, por lo que procede condenar a la misma a que, a su opción, bien readmita a la trabajadora, con obligación de abonar los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, o bien de por extinguida la relación laboral, condenándola en tal caso al pago de una indemnización de 11.114,27 €, sin perjuicio del derecho de la empresa descontar las cantidades que por el concepto de indemnización por extinción de contrato haya podido abonar.

FUNDAMENTO CUARTO .- Entrando a conocer el recurso de la demandante, se ampara en el apartado b) del art. 193 LJS para que se revisen los siguientes hechos probados:

A) Primero, que dice "La demandante, D^a. Milagros, ha venido prestando servicios por cuenta y orden de la empresa "Atlas Servicios Empresariales, S.A.", con antigüedad de 22 de octubre de 2008, categoría profesional de "auxiliar administrativo", promedio salarial mensual de 1.141,10 euros incluida la parte proporcional de pagas extras, y salario diario de 37,52 euros con idéntica inclusión". Proponiendo esta redacción alternativa: "La demandante Da Milagros ha venido prestando servicios por cuenta y orden de la empresa "Atlas Servicios Empresariales, S.A.", con antigüedad de 22 de Octubre de 2008, categoría profesional de Auxiliar Administrativo, promedio salarios mensual de 2.032,05 euros incluida la parte proporcional de pagas extras, y salario diario de 67,73 euros con idéntica inclusión".

No se acepta ya que el relato judicial deja constancia de las condiciones económicas de la relación que venía manteniendo con la empresa demandada. Cuestión diferente es la relativa a las condiciones económicas en caso de proceder su integración como trabajadora del Ayuntamiento, lo cual depende del éxito de la acción ejercitada para que se declare que la actora ha sido objeto de cesión prohibida a favor del Ayuntamiento demandado. Sin olvidar la imposibilidad de plantear cuestiones nuevas debe señalarse que conforme al art. 63 LJS es obligatoria la conciliación previa respecto a la empresa Atlas empleadora de la actora.

B) Vigésimo primero que dice: En fecha 2 de mayo de 2017 la entidad demandada notificó a la trabajadora demandante comunicación escrita fechada el mismo día, la cual reza del tenor literal siguiente:

"Nos dirigimos a usted para ponerle de manifiesto que con efectos de fecha 17 de mayo de 2017, queda resuelto el contrato de trabajo que le vincula con esta empresa, por haber finalizado el servicio para el que fue contratada". - Proponiendo esta redacción alternativa: En fecha 17 de Mayo 2017 la Entidad demandada notificó a la trabajadora demandante comunicación escrita fechada el mismo día, la cual reza del tenor literal siguiente:

"Nos dirigimos a usted para ponerle de manifiesto que con efectos de fecha 17 de mayo de 2017, queda resuelto el contrato de trabajo que le vincula con esta empresa por haber finalizado el servicio para el que fue contratada".

La modificación consiste en sustituir el día 2 por el 17 de mayo 2017 en cuanto a la notificación a la actora la resolución de su contrato. Fecha propuesta que al no estar acreditada no puede ser objeto de modificación fáctica.

C) Vigésimo cuarto que dice: "La demandante no es, ni ha sido en el último año representante legal de los trabajadores, ni delegada de personal". Para que se corrija la fecha del acta de inspección que es del año 2016 y no del 2012. Sin embargo ese hecho nada dice de ello sino que se refiere a la no representación sindical de la actora.

D) Trigésimo que dice "En fecha 23 de febrero de 2017 la demandante interpuso demanda con idéntico objeto y pretensión a los que se refieren los ordinales vigesimoséptimo y vigesimooctavo". Proponiendo "Tras el levantamiento del Acta de Infracción, se mantuvieron diferentes reuniones con el Jefe de Servicio de Estadística y Notificaciones del Ayuntamiento de Murcia en las que se estaba tratando la posibilidad de subrogación de dicha Corporación Local en la titularidad de la relación laboral de la trabajadora accionante y del resto de sus compañeros, que hasta entonces ostentaba Atlas Servicios Empresariales, S.A., existiendo informe del precitado Jefe de Servicio favorable a dicha subrogación. Tras la presentación de la Reclamación Previa citada en el Hecho Vigesimoséptimo de la Sentencia y a consecuencia de esta. en reunión celebrada el 24-2-2017, se decidió no subrogar al personal y no prorrogar ni renovar el contrato a la demandada".

No puede prosperar pues se pretende incluir como hecho probado lo que no es más que una conclusión de parte a la vista de una parte de un documento



E) Un nuevo hecho probado entre el 30 y el 31 que diga: "La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Murcia en fecha 31-10-2014 procedió a regularizar a 446 trabajadores que prestaban servicios en dicho Ayuntamiento en régimen de Colaboración social, de forma irregular, modificando la plantilla de personal laboral del Ayuntamiento creando 446 plazas de personal laboral para ubicar en ellas a dichos trabajadores como indefinidos no fijos".

Se acepta en virtud del documento obrante a los folios 202 a 213 de autos.

FUNDAMENTO QUINTO .- Al amparo del apartado c) del art.193 la actora alega infracción de los art. 14 , 23,2 y 24 CE, 108.2 y 177 a 184 LJS , 49.1.c , 55.5 y 56 ET y 217 LEC así como el Anexo I del Convenio Colectivo para el Personal Laboral del Ayuntamiento de Murcia .

En cuanto al derecho a la igualdad, esta Sala comparte íntegramente los argumentos de la sentencia recurrida. La trabajadora afirma una desigualdad de trato en relación a los 446 trabajadores que venían prestando servicios en régimen de colaboración social y que fueron integrados como indefinidos no fijos, no procede apreciar trato discriminatorio alguno pues estos venían prestando servicios, por tratarse de trabajadores que venían percibiendo prestación por desempleo y fueron reclamados por el ayuntamiento para prestar servicios en régimen de colaboración social, de modo que los términos en que la prestación de servicios se venía desarrollando era sustancialmente diferente y su integración como indefinidos no fijos se produjo en cumplimiento de una resolución judicial. En cualquier caso, el rechazo de la cesión ilegal pretendida por la demandante y la ausencia de responsabilidad del Ayuntamiento debe determinar la desestimación de la nulidad que se invoca.

En lo que se refiere a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de garantía de indemnidad. Esta Sala coincide con los argumentos de la sentencia recurrida. Está acreditado que la extinción del contrato administrativo de servicios que vinculaba al ayuntamiento y empresa contratista se produce con ocasión de la fecha prevista para su terminación y que su falta de renovación es consecuencia de la decisión del ayuntamiento de llevar a cabo el servicio con su propio personal, lo cual desvirtúa cualquier indicio que pudiera derivar del hecho de que la actora hubiera solicitado su integración como fija del ayuntamiento en febrero del 2017. Es posible que la decisión del ayuntamiento de volver a prestar el servicio con su propio personal estuviera motivada por las dudas que suscitó el acta de infracción de la inspección de trabajo, de fecha 23/11/2016, sobre la validez de la contrata administrativa de servicios, pero en ningún caso cabe apreciar que la falta de renovación del contrato administrativo de referencia se consecuencia de la petición de la trabajadora de integrarse como trabajador fijo del ayuntamiento; es más tal petición sí que tiene relación con la actuación inspectora previa en el tiempo. La conducta del ayuntamiento demandado de no renovar el contrato de servicios para prestarlos mediante su propio personal está plenamente ajustada a derecho.

Alternativamente, para el caso de rechazarse la nulidad, la demandante solicita la readmisión obligatoria en aplicación de los argumentos contenidos en las conclusiones de la abogada general del TJUE en el asunto C96/17 , pero los mismos no son aplicables en el presente caso, al haberse rechazado la existencia de responsabilidad del ayuntamiento demandado por ausencia de vínculo laboral con el mismo.

Habiéndose rechazado por esta Sala que la demandante haya sido objeto de cesión prohibida a favor del ayuntamiento demandado y por tanto su derecho a integrarse en el mismo como trabajador (indefinido no fijo), la demandante no tiene derecho a integrarse en el mismo con las condiciones inherentes los trabajadores del ayuntamiento, por lo que procede rechazar que las consecuencias económicas del despido se calculen en función de tales condiciones, así como la denuncia de infracción del artículo 56 que se contiene en el recurso.

Reclama la demandante la suma de 1.195,17 € en concepto de indemnización por falta de preaviso, denunciando la vulneración del artículo 49.1c) del ET .

El artículo 49.1c del ET contempla la obligación de pago de una indemnización de 12 días de salario por año de servicio, en el caso de extinción de contrato por obra o servicio determinado, a la cual no tiene derecho la trabajadora demandante, en el presente caso, pues se ha declarado que la extinción de su contrato de trabajo es constitutiva de despido improcedente, con derecho a una indemnización superior.

Tampoco tiene derecho la actora a la indemnización por falta de preaviso que se contempla en el artículo 53.1c) del ET , pues el derecho al preaviso existe en el caso de despido por causa objetiva y, en el presente caso, la empresa demandada no invoca tal causa de extinción, sino la expiración del contrato temporal suscrito por las partes.

Procede por lo expuesto en el presente y anteriores fundamentos la desestimación del recurso de suplicación interpuesto por la trabajadora demandante.



FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social de este Tribunal, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

A. Estimar en parte el recurso de suplicación interpuesto por el Ayuntamiento de Murcia contra la sentencia de fecha 29 de Diciembre del 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 6 de Murcia en el proceso 395/2017, en virtud de la demanda interpuesta por D^a. Milagros contra la empresa "Atlas Servicios Empresariales, S.A." y contra el Excmo. Ayuntamiento de Murcia, revocarla y, en su lugar, estimando en parte la citada demanda: a) Declarar que la extinción del contrato de trabajo, con fecha 17 de mayo del 2017, que vinculaba la actora con la empresa Atlas Servicios Empresariales SA es constitutiva de despido; b) Declarar la improcedencia del mismo; c) Condenar a la empresa Atlas Servicios Empresariales SA a que, a su opción, bien readmita a la trabajadora, con obligación de abonar los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, o bien de por extinguida la relación laboral, condenándola en tal caso al pago de una indemnización de 12.229,08 €, sin perjuicio del derecho de la empresa descontar las cantidades que por el concepto de indemnización por extinción de contrato haya podido abonar; d) Desestimar que la demandante haya sido objeto de cesión ilegal de mano de obra y absolver de la demanda al Ayuntamiento demandado.

La opción entre la readmisión o la indemnización o la indemnización deberá ser ejercitada en el plazo de 5 días hábiles siguientes al de la fecha en que les se notificada esta sentencia, sin esperar a la firmeza de la misma, mediante escrito o comparecencia, entendiéndose que opta por la readmisión para el supuesto en que no hiciere opción expresa por la readmisión.

B. Desestimar el recurso de suplicación interpuesto contra la misma sentencia por la demandante D^a. Milagros

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco de Santander, S.A.

Dicho ingreso se podrá efectuar de dos formas:

1.- Presencialmente en cualquier oficina de Banco de Santander, S.A. ingresando el importe en la cuenta número: 3104-0000-66-1155-18.

2.- Mediante transferencia bancaria al siguiente número de cuenta de Banco de Santander, S.A.: ES55-0049-3569-9200-0500-1274, indicando la persona que hace el ingreso, beneficiario (Sala Social TSJ Murcia) y en el concepto de la transferencia se deberán consignar los siguientes dígitos: 3104-0000-66-1155-18.

En ambos casos, los ingresos se efectuarán a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banco de Santander, S.A., cuenta corriente indicada anteriormente.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.



Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ