



Roj: **STSJ AND 12278/2015 - ECLI: ES:TSJAND:2015:12278**

Id Cendoj: **41091340012015102327**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **18/11/2015**

Nº de Recurso: **2675/2014**

Nº de Resolución: **2822/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ANA MARIA ORELLANA CANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 2675/14 MG Sent. Núm.2822/15

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILMOS. SRES.:

DON JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD

DOÑA ANA MARÍA ORELLANA CANO

DON JESÚS SÁNCHEZ ANDRADA

En Sevilla, a 18 de noviembre de 2015.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA N° 2822/2015

En el recurso de suplicación interpuesto por la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número 11 de los de Sevilla, autos nº 516/12; ha sido Ponente la Iltra. Sra. D^a ANA MARÍA ORELLANA CANO, Magistrada Especialista del Orden Jurisdiccional Social.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Según consta en autos, se presentó demanda por D^a Sara contra Tecnología y Servicios Agrarios S.A. (TRAGSATEC) y la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, sobre contrato de trabajo, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 31/1/14 por el Juzgado de referencia, en la que se estimó la demanda.

SEGUNDO : En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

"1.- Dña. Sara viene prestando servicios para Tragsatec desde el día 24 de julio de 2002, suscribiendo un contrato temporal eventual por circunstancias de la producción, con categoría de auxiliar administrativo, teniendo como objeto "atender circunstancias de mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, en concreto "apoyo a la gestión de ayudas a medias agroambientales y forestación campaña 2002. La relación laboral finaliza el 24 de junio de 2003

En fecha 25 de junio de 2003 se suscribe contrato temporal para obra o servicio determinado y que tiene por objeto "apoyo técnico a la gestión de las medidas de acompañamiento de la PAC Campaña 2003". La relación laboral finaliza el 30 de junio de 2004



En fecha 1 de julio de 2004, se suscribe contrato para obra o servicio determinado con objeto apoyo técnico a la gestión de las medidas de acompañamiento de la PAC Campaña 2004. La relación laboral finaliza el 30 de junio de 2005

En fecha 1 de julio de 2005, se suscribe contrato para obra o servicio determinado con objeto apoyo técnico a la gestión de las medidas de acompañamiento de la PAC Campaña 2005. La relación laboral finaliza el 30 de junio de 2006

En fecha 1 de julio de 2006, se suscribe contrato para obra o servicio determinado con objeto apoyo técnico a la gestión de las medidas de acompañamiento de la PAC Campaña 2006.

En fecha 1 de marzo de 2007 se firma addenda al contrato en que la categoría pasa a ser la de oficial 1ª administrativo (documento obrante al folio 72 que se da por reproducido).

En fecha 1 de abril de 2008, el contrato se convierte en indefinido.

2.- La base de cotización de la trabajadora durante el año 2012 es de 1463,15 euros mensuales.

3.- Tragsa y sus filiales entre las que se encuentran Tragsatec son empresas de capital público que tienen la consideración de medios instrumentales y servicios técnicos de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas y realizan los trabajos que se les encomiendan a través de ordenes de encargo de aquella.

En concreto y en lo que afecta al caso de autos, la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía realizó a favor de Tragsatec, sucesivas encomiendas de gestión, a fin de realizar un apoyo técnico a la gestión de las medidas de acompañamiento de la política agraria comunitaria dictando las siguientes ordenes de encargo:

Orden de fecha 3 de septiembre de 2002 hasta 10 de julio de 2003

Orden de fecha 26 de julio de 2003 hasta 30 julio 2004

Orden de fecha 14 de junio de 2004 hasta 30 de junio de 2005

Orden de fecha 15 de junio de 2005 hasta 30 de junio de 2006

Orden de fecha 17 de julio de 2006 hasta 1 de julio de 2008

Orden de fecha 5 de septiembre de 2008 hasta el 5 junio de 2009

Posteriormente se dicta Orden de fecha 4 de mayo de 2009, con plazo de ejecución hasta el 30 de junio 2010, para apoyo a la gestión de determinadas medidas del eje 2 del programa de desarrollo rural de Andalucía.

Se dicta orden de fecha 11 de diciembre de 2010 con plazo de ejecución hasta el 24 de enero de 2011, para el apoyo del estudio para la optimización de diversas medidas del eje 2 del programa de desarrollo rural de Andalucía, campaña 2010

Se dicta orden de fecha 25 de julio de 2011 para el apoyo técnico de la gestión da las Ayudas incluidas en la solicitud única previstas en el Reglamento CE 1698/2005.

4.- La trabajadora ha sido convocada y ha asistido a cursos impartido por la Junta de Andalucía, en los años 2003, 2005 2007, 2010, obteniendo el oportuno certificado con el sello de la Consejería de Agricultura. También recibió curso en materia informática impartido para el personal de la Junta de Andalucía en el año 2012.

La trabajadora dispone de tarjeta de acceso a las dependencias de la Junta de Andalucía sitas en C/ Tabladilla s/n en las que presta sus servicios utilizando los medios materiales proporcionados por la Junta de Andalucía (mesa, ordenador, teléfono y similares).

El trabajo de la actora consiste, esencialmente, en auxiliar a la jefa de servicio, Dña. Adriana , en lo que necesite, de ahí que, por ejemplo, gestiona bajo sus ordenes la documentación que entra en el servicio repartiendo, además, entre los diferentes técnicos, el trabajo, transmitiendo a los mismos las instrucciones necesarias. Además le organiza a la jefe de servicio los viajes que deber realizar, encargándose de la gestión de billetes de tren, avión, reservas de hoteles y similares, encargándose incluso de comunicar su cuenta bancaria para el ingreso de dietas

Para todo ello la trabajadora utiliza los programas y herramientas informáticas de la Consejería tal como la aplicación Consigna, Afa, Intranet, Júpiter, Aries Redo. Dispone además de una cuenta con la extensión de la Junta de Andalucía que además contienen las siglas EXT.

La trabajadora prestaba sus servicios en un espacio compartido con funcionarios públicos y personal laboral, cuando tenía acumulación de trabajo, todos contribuían y realizaban el trabajo de los compañeros.



5.- Desde abril de 2013, fecha en la que se negoció una reducción de jornada la actora presta servicios 7 horas diarias, en virtud de acuerdo con los representantes de los trabajadores adoptados en fecha 25 de marzo de 2013.

6.- Las vacaciones, ausencias y bajas médicas se notifican a Tragsatec y son autorizadas por ella, si bien se intenta que el servicio en la Consejería siempre esté cubierto.

7.- Tragsatec ofrecía la posibilidad de realizar reconocimientos médicos a la trabajadora

8.- Se intentó acto de conciliación en fecha 30 de marzo de 2012 con el resultado que obra al folio 11 y se da por reproducido. La solicitud de conciliación se presenta el 1 de marzo de 2012."

TERCERO : Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, que fue impugnado por la demandante.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

ÚNICO : En la demanda que ha dado origen a las presentes actuaciones reclama la actora que se declare que ha existido una cesión ilegal de TRAGSATEC a la Junta de Andalucía. La sentencia recurrida estima la demanda. La Junta de Andalucía recurrente denuncia, como primer motivo de suplicación, con adecuado amparo procesal, la infracción del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores , invocando que no ha existido cesión ilegal y, como segundo motivo de recurso, la infracción del artículo 15 de la Ley 30/1992 , del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores y de la Disposición Adicional trigésimo tercera de la Ley 30/2007 , alegando que se suscribió entre las partes demandadas unas encomiendas de gestión ajustadas a la ley. Ambos serán objeto de análisis conjunto. La controversia suscitada en autos se centra en determinar si ha existido o no cesión ilegal de trabajadores. De conformidad con el artículo 43.2 del Estatuto de los Trabajadores "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". De la hermenéutica gramatical de precepto se extrae que basta con la concurrencia de alguno de los requisitos expuestos, para que se aprecie la existencia de cesión ilegal de trabajadores, por lo que se examinan a continuación. En primer lugar, por lo tanto, se entiende que se ha producido una cesión ilegal de trabajadores cuando 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. Pues bien, en el caso de autos, la Junta de Andalucía ha suscrito con la empresa demandada, contratos de encomienda, que tenían un objeto cierto y real, no limitándose a la puesta a disposición de la mano de obra, lo que nos permite concluir que no ha concurrido esta primera circunstancia que evidenciaría la existencia de una cesión ilegal de trabajadores. Ahora bien, exige, como ultima circunstancia para la cesión ilegal el precepto indicado que la empresa no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario. En el caso de autos, consta acreditado que la trabajadora ha sido convocada y ha asistido a cursos impartidos por la Junta de Andalucía, en los años 2003, 2005 2007, 2010, obteniendo el oportuno certificado con el sello de la Consejería de Agricultura. También recibió un curso en materia informática impartido para el personal de la Junta de Andalucía en el año 2012. La actora dispone de tarjeta de acceso a las dependencias de la Junta de Andalucía en las que presta sus servicios utilizando los medios materiales proporcionados por la Consejería demandada, tales como la mesa, el ordenador o el teléfono. El trabajo de la actora consiste, esencialmente, en auxiliar a la jefa de servicio, en lo que necesite y, por ejemplo, gestiona bajo sus órdenes la documentación que entra en el servicio repartiendo, además, entre los diferentes técnicos, el trabajo, transmitiendo a los mismos las instrucciones necesarias. Además le organiza a la jefe de servicio los viajes que deber realizar, encargándose de la gestión de billetes de tren, avión, reservas de hoteles y similares, incluso de comunicando su cuenta bancaria para el ingreso de dietas. Para todo ello la trabajadora utiliza los programas y herramientas informáticas de la Consejería, como la aplicación Consigna, Afa, Intranet, Júpiter, Aries Redo. Dispone además de una cuenta con la extensión de la Junta de Andalucía que además contienen las siglas EXT. La trabajadora prestaba sus servicios en un espacio compartido con funcionarios públicos y personal laboral y, cuando tenía acumulación de trabajo, todos contribuían y realizaban el trabajo de los compañeros. Desde abril de 2013, fecha en la que se negoció una reducción de jornada la actora presta servicios 7 horas diarias, en virtud de acuerdo con los representantes de los trabajadores adoptados en fecha 25 de marzo de 2013. Por consiguiente, es la Junta de Andalucía la que ejerce los poderes de dirección y organización y, el poder disciplinario, inherentes a la condición de empresario respecto de la actora, por lo que concurre esta circunstancia que permite afirmar que se ha producido una cesión ilegal de trabajadores. No es óbice a lo anterior que las vacaciones, ausencias y bajas médicas se



notificaran a Tragsatec y fueran autorizadas por ella, ni que esta entidad ofreciera la posibilidad de realizar reconocimientos médicos a la trabajadora. En este sentido, se ha pronunciado, en un caso análogo al de autos, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2013 (Rcud 616/2012), referida a la Xunta de Galicia, que declaró que se daban los elementos necesarios para apreciar cesión ilegal de trabajadores, puesto que "la empleadora que en todo momento tuvo bajo dirección y control de la actividad a la trabajadora fue la propia Xunta y no la empresa que formalmente contrató a la trabajadora, que efectuó una cesión de trabajadores pese a tratarse de una empresa real y con actividad propia. La Xunta dirigía la actividad de la trabajadora, que desarrollaba el trabajo junto con empleados de la Xunta, siendo todos los medios puestos a disposición para la realización del trabajo de la Xunta y efectuando únicamente la TRAGSEGA autorización de los períodos de vacaciones y poniendo a disposición los medios de prevención de riesgos laborales". En consecuencia, se desestiman estos motivos de recurso. Procede, en consecuencia, con desestimación del recurso de suplicación, la confirmación de la sentencia recurrida. La Junta de Andalucía es condenada en costas.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación formulado por la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía y confirmamos la Sentencia del Juzgado de lo Social número 11 de los de Sevilla, autos nº 516/12, promovidos por D^a Sara contra Tecnología y Servicios Agrarios S.A. (TRAGSATEC) y la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, frente a esta sentencia, cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que, transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Se condena a la recurrente al pago de las costas de este recurso, en las que sólo se comprenden -por no constar la reclamación de otros gastos necesarios-, los honorarios de la asistencia letrada de la parte que impugnó el recurso en cuantía de seiscientos euros (600 euros) que, en caso de no satisfacerse voluntariamente, podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según la Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN .- Sevilla a