



Roj: **STSJ AS 485/2017 - ECLI:ES:TSJAS:2017:485**

Id Cendoj: **33044340012017100361**

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

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **21/02/2017**

Nº de Recurso: **2455/2016**

Nº de Resolución: **359/2017**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Oviedo, núm. 5, 21-07-2016,**
STSJ AS 485/2017

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL

OVIEDO

SENTENCIA: 00359/2017

T.S.J. ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO

C/ SAN JUAN Nº 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax: 985 20 06 59

NIG: 33044 44 4 2016 0002162

Equipo/usuario: MGZ

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0002455 /2016

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000362 /2016

Sobre: RESOLUCION CONTRATO

RECURRENTE/S D/ña UNIVERSIDAD DE OVIEDO UNIVERSIDAD DE OVIEDO

ABOGADO/A: CARLOS AGUSTIN HUERRES GARCÍA

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Juan Antonio , ASAC COMUNICACIONES S.L. , MINISTERIO FISCAL MINISTERIO FISCAL

ABOGADO/A: ASTOR PRENDES GARCÍA, RICARDO TELENTI LABRADOR

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

SENTENCIA Nº 359/17

En OVIEDO, a veintiuno de febrero de dos mil diecisiete.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias, formada por los Ilmos Sres. D. JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNANDEZ, Presidente, D^a. MARIA VIDAU ARGÜELLES



y D. JESUS MARIA MARTIN MORILLO, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0002455/2016, formalizado por el Letrado D. CARLOS AGUSTIN HUERRES GARCIA, en nombre y representación de la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, contra la sentencia número 421/2016 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 5 de OVIEDO en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000362/2016, seguidos a instancia de Juan Antonio frente a la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, la empresa ASAC COMUNICACIONES SL y el MINISTERIO FISCAL, siendo Magistrado- Ponente el Ilmo Sr **D. JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNANDEZ** .

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D. Juan Antonio presentó demanda contra la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, la empresa ASAC COMUNICACIONES SL y el MINISTERIO FISCAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 421/2016, de fecha veintiuno de julio de dos mil dieciséis .

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1º) El actor D. Juan Antonio cuyas circunstancias personales figuran en el encabezamiento de la demanda prestó servicios en la Unidad Técnica de Calidad en la Universidad de Oviedo en virtud de Contrato de trabajo de duración determinada en la modalidad de obra o servicio suscrito con ASAC COMUNICACIONES SL en fecha 1 de noviembre de 2012, con la categoría profesional de Operador de periféricos (Especialistas de oficina) a jornada completa (40 horas semanales). En la cláusula Sexta del contrato se indica como objeto del contrato La realización de obra o servicio de asistencia técnica de apoyo para el desarrollo tecnológico de la Unidad Técnica de Calidad de la Universidad de Oviedo teniendo dicha obra autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa, no pudiendo superar 3 años ampliable hasta 12 meses por Convenio Colectivo percibiendo un salario bruto diario de 43,91 ? conforme al Convenio Colectivo de Empresas Consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública.

2º) El actor formuló frente a ASAC COMUNICACIONES SL papeleta de conciliación en reclamación de cantidad por importe de 7.734,65 por el concepto de diferencias de categoría, y reconocimiento de derecho y declaración de adquisición de la condición de fijo por cesión ilegal en fecha 20 de octubre de 2015, el acto de conciliación se celebró en fecha 30 de octubre de 2015 con el resultado de sin avenencia. También formuló reclamación previa en ese sentido frente a la Universidad de Oviedo en fecha 6 de noviembre de 2015. Formuló posterior demanda en fecha 17 de diciembre de 2015. Fue turnada al Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo con nº de autos 957/2015 señalándose el juicio para el día 28 de julio de 2016.

3º) ASAC COMUNICACIONES SL comunicó al actor carta fechada el día 30 de marzo de 2016 con el siguiente sentido literal:

Muy Sr. nuestro:

A medio de la presente esta mercantil viene a poner en su conocimiento que el próximo día 14 de abril del año en curso, una vez concluida su jornada laboral, terminará con causa en finalización de los trabajos de la especialidad para los que había sido contratado en virtud del contrato de obra o servicio determinado concertado en fecha 01/11/2012, la relación laboral que nos une, todo ello de conformidad con lo preceptuado al respecto en el Art. 49 c) del Texto Refundido del vigente Estatuto de los Trabajadores .

Igualmente ponemos en su conocimiento que se encuentra a su disposición en la sede de esta mercantil la liquidación de partes proporcionales de la que es Vd. legítimo acreedor así como toda la documentación precisa a efectos de solicitud de prestaciones de desempleo.



Sin otro particular, y siempre a su disposición para cualquier duda que se pudiera plantear, rogámosle firme el "recibi" de la presente a los oportunos efectos.

4) La empresa ASAC COMUNICACIONES SL inició sus operaciones el 1 de julio de 1996, con domicilio social en Parque Tecnológico de Asturias Parcela 29 Llanera, figura como Administrador de la sociedad D. Cesareo que además ostenta 75% de las participaciones junto con D. Doroteo socio con un 25% de las participaciones de la sociedad. Constituye su objeto social: Suministro, distribución, gestión, comercialización, alquiler e importación y exportación de computadoras y sus periféricos, equipamiento informático y de comunicaciones y todo tipo de maquinaria de computación, aplicaciones informáticas, software de sistema, soportes informáticos, material de oficina y mobiliario de oficina. Prestación de servicios de diseño, consultoría, soporte, instalación, mantenimiento, reparación, gestión, traslado, peritaje, análisis forense y certificación de infraestructuras y equipamiento informático y de comunicaciones, aplicaciones informática y sistemas de información. La prestación de servicios de outsourcing informático y de telecomunicaciones. La prestación de servicios de presencia de internet, hosting, housing, cloud computing y soluciones de infraestructura tecnológica a medida en internet. La prestación de servicios de captura e información por medios electrónicos, telepáticos e informáticos. La prestación de servicios de reparación y mantenimiento de equipos, sistemas e instalaciones de comunicaciones e informáticas, la prestación de servicios y explotación y control de sistemas informáticos e infraestructuras telepáticas. La prestación de servicios de evaluación y certificación tecnológica. La prestación de servicios de comunicación de voz y/o datos, alquiler de circuitos para la transmisión de voz y/o datos y la provisión de medios técnicos y humanos para que los usuarios finales accedan a internet. La impartición de cursos de formación y diseño de programas formativos y material didáctico. La prestación de servicios de consultoría y auditoría de sistemas de gestión y asesoría técnica contable y fiscal. El alquiler con o sin opción a compra de bienes inmuebles y bienes muebles de su propiedad, la venta de bienes inmuebles y vehículos de su propiedad. Tuvo un resultado de ejercicio en el año 2010 de 419.292,62 €, en el año 2011 de 618.496,74 €, en el año 2012 de 342.009,13 €, en el año 2013 de 398.980,74 €, en el año 2014 de 584.086,09 €, en el año 2015 de 716.470,81 €. Se da por reproducido en este punto el informe de vida laboral que se encuentra unido al ramo de prueba, así como los modelos de declaraciones aportados.

5º) Por Resolución de la UNIVERSIDAD DE OVIEDO de fecha 9 de noviembre de 2010 se promovió la apertura de expediente de tramitación anticipada con el número NUM000 y se aprobaron las especificaciones del Cuadro Resumen de Características del Contrato del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas para la contratación del SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA PARA EL DESARROLLO TECNOLOGICO DE LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO. Tras ser sometido a fiscalización previa, la Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 11 de noviembre de 2010 aprobó dicho expediente y autorizó el correspondiente gasto y dispuso la apertura de procedimiento de licitación abierto para la adjudicación del contrato objeto del expediente. El Pliego Tipo de Cláusulas Administrativas Particulares que sirve de base a este contrato fue aprobado por Resolución de la Universidad de Oviedo en fecha 14 de septiembre de 2010. Por resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 27 de diciembre de 2010 se adjudicó el contrato a la empresa ASAC COMUNICACIONES SL. En fecha 31 de diciembre de 2010 ASAC COMUNICACIONES SL formalizó contrato con la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, en virtud del cual la empresa se comprometió a prestar el SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA PARA EL DESARROLLO TECNOLOGICO DE LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO siendo el precio total del contrato de 227.622,00 €, desglosado importe neto 192.900 €, IVA(18%) 34.722 €. El plazo de ejecución de contrato fue de doce meses contados desde la fecha de formalización del contrato sin posibilidad de prórroga.

6º) Con fecha de 1 de abril de 2012 y tras la resolución del procedimiento abierto convocado al efecto se celebró contrato con ASAC COMUNICACIONES SL y la UNIVERSIDAD DE OVIEDO para la prestación del SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA PARA EL DESARROLLO TECNOLOGICO DE LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO (lote 1) con un plazo de duración inicial de doce meses contados desde el 1 de abril de 2012 por un precio de 227.622 €. Para hacer frente a los gastos derivados del contrato existía un crédito suficiente en la aplicación presupuestaria 13.01-121E-227.06: ejercicio 2012: 170.716,50 €, Ejercicio 2013: 56.905,50 €. Tras la finalización de la vigencia del contrato la Universidad de Oviedo comunicó a la empresa su intención de prorrogar la vigencia del contrato, que aceptó la empresa mediante escrito de fecha 11 de enero de 2013. Por Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 27 de marzo de 2013 se autorizó la prórroga del contrato suscrito con ASAC COMUNICACIONES SL para la prestación SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA PARA EL DESARROLLO TECNOLOGICO DE LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO (lote 1: Servicio de Asistencia Técnica para el desarrollo tecnológico de la Unidad Técnica de Calidad de la Universidad de Oviedo) durante el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2013 y el 31 de marzo de 2014, por el precio de 233.409 € (importe neto: 192.900 €, IVA 40.509 €). Para hacer frente a los gastos con cargo a la aplicación 13.01-121E-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo: Ejercicio 2013: 175.056,75 €, Ejercicio 2014: 58.352,25 €.



7º) Por Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 7 de enero de 2014 se promovió la apertura de un expediente con el número NUM001 y se aprobaron las especificaciones del Cuadro Resumen de Características del Contrato del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas para la contratación del SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA EN MATERIA DE CALIDAD PARA LA UNIDAD TECNICA DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO dividiéndose el objeto del mismo en cuatro lotes:

LOTE 1 Servicio de asistencia técnica en la participación y soporte a los programa de la ANECA en la Universidad de Oviedo.

LOTE 2 Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la implantación de sistemas de garantía interna en la Universidad de Oviedo.

LOTE 3 Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la coordinación y desarrollo de la Encuesta General de la Enseñanza de Grados, Máster y Doctorado al Servicio de Profesorado, Departamentos y Centros de la Universidad de Oviedo.

LOTE 4 Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para el seguimiento de la carta de Servicios, del diseño de sistemas de gestión de la calidad y la implantación de la mejora continua aplicando el modelo EFQM en los servicios universitarios de la Universidad de Oviedo.

Tras ser sometido a fiscalización previa la Resolución de la Universidad de Oviedo de 13 de enero de 2014 aprobó dicho expediente y autorizó el correspondiente gasto y dispuso la apertura de procedimiento de licitación abierto para la adjudicación del contrato objeto del expediente. El Pliego tipo de Cláusulas Administrativas Particulares que sirvió de base a este contrato fue aprobado por Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 8 de julio de 2013. Por Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 26 de marzo de 2014 se adjudicó el contrato a la empresa ASAC COMUNICACIONES SL. Para hacer frente a los gastos derivados del contrato existía un crédito suficiente en la aplicación presupuestaria 13.01-121E-227.06 del Presupuesto de la Universidad de Oviedo distribuido: Ejercicio 2014: 137.752,42 €, Ejercicio 2015: 56.721,58 €. En fecha 15 de abril de 2014 se formalizó contrato entre ASAC COMUNICACIONES SL y la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, la empresa se comprometió a prestar el SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA EN MATERIA DE CALIDAD PARA LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO (LOTE 1) de acuerdo con las condiciones indicadas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que figuran en el expediente y la proposición económica y técnica presentada en el procedimiento. El precio total del contrato fue de 194.474 € desglosado en partidas, Importe neto 160.722,31 €, IVA (21%) 33.751,69 €. El plazo de ejecución del contrato fue de un año contados desde la fecha de la formalización que podría prorrogarse por mutuo acuerdo de las partes antes de la finalización de aquel por un periodo máximo de un año.

8º) En Resolución de fecha 25 de marzo de marzo de 2014 se adjudicó a la empresa TECHNICAL OFFICE OF QUALITY SL (TOQUI) el contrato para SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA EN MATERIA DE CALIDAD PARA LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO (LOTE 2): Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la implantación de sistemas de garantía interna en la Universidad de Oviedo. Se dispuso un gasto de 62.790€ con cargo a la aplicación 13.01-121E-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo, Importe neto 51.900 € IVA (21%) 10.899, distribuido en las siguientes anualidades: Ejercicio 2014: 44.482,63, Ejercicio 2015: 18.316,37. Se formalizó el citado contrato con esta empresa en fecha 15 de abril de 2014. En Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 20 de febrero de 2015 se autorizó la proroga del contrato suscrito mencionado durante el período comprendido entre el 15 de abril de 2015 y el 14 de abril de 2016, y se aprobó la reducción del mencionado contrato en una cuantía de 6.279,90 €. Se autorizó y dispuso un gasto de 56.519,10 € con cargo a la aplicación 13.01-121E-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo con la siguiente distribución ejercicio 2015: 40.034,36 €, ejercicio 2016:16.484,74 €.

9º) En Resolución de fecha 26 de marzo de marzo de 2014 se adjudicó a la empresa TECHNICAL OFFICE OF QUALITY SL (TOQUI) el contrato para SERVICIO DE ASISTENCIA TECNICA EN MATERIA DE CALIDAD PARA LA UNIDAD TECNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO (LOTE 3): Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la coordinación y desarrollo de la Encuesta General de la Enseñanza de Grados, Máster y Doctorado al Servicio de Profesorado, Departamentos y Centros de la Universidad de Oviedo. Se dispuso un gasto de 61.347 € con cargo a la aplicación 13.01-121E-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo distribuido en las siguientes anualidades: Ejercicio 2014: 43.454,13, Ejercicio 2015: 17.892,87 €. Se formalizó el citado contrato con esta empresa en fecha 15 de abril de 2014. En Resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 20 de febrero de 2015 se autorizó la proroga del contrato suscrito mencionado durante el período comprendido entre el 15 de abril de 2015 y el 14 de abril de 2016, y se aprobó la reducción del mencionado contrato en una cuantía de 6.134,70 €. Se autorizó y dispuso un gasto de 55.212,30 € con cargo a la aplicación 13.01-121E-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo con la siguiente distribución ejercicio 2015:



39.108,71 €, ejercicio 2016:16.103,59 €. En fecha 15 de abril de 2016 se emitió certificado de conformidad del citado servicio.

10º) En resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 25 de marzo de 2014 se adjudicó a la empresa TECHNICAL OFFICE OF QUALITY SL (TOQUI) el contrato para SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA EN MATERIA DE CALIDAD PARA LA UNIDAD TÉCNICA DE CALIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO (LOTE 4): Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para el seguimiento de la carta de Servicios, del diseño de sistemas de gestión de la calidad y la implantación de la mejora continua aplicando el modelo EFQM en los servicios universitarios de la Universidad de Oviedo. Se dispuso un gasto de 65.219 € con cargo a la aplicación 13.01-121?-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo distribuido en los anualidades: Ejercicio 2014: 46.196,79 €, Ejercicio 2015: 19.022,21 €. Se formalizó el contrato en fecha 15 de abril de 2014, con un plazo de ejecución de un año contados desde la fecha de formalización que podrá prorrogarse por mutuo acuerdo de las partes antes de la finalización de aquel por un período máximo de un año. En resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 20 de febrero de 2015 se autorizó la prórroga del citado contrato durante el período comprendido entre el 15 de abril de 2015 y el 14 de abril de 2016. Y se aprobó la reducción del mencionado contrato en una cuantía de 6.521 €. Se autorizó y dispuso un gasto de 58.697,10 € (importe neto 48.510 €, IVA (21%) 10.187,10 €, con cargo a la aplicación 13.01-121E-227.06 del presupuesto de la Universidad de Oviedo con la siguiente distribución: Ejercicio 2015: 41.577,11 €, Ejercicio 2016: 17.119,99 €. La Universidad de Oviedo emitió certificado de conformidad en fecha 15 de abril de 2016.

11º) En nº de expediente NUM001 Lotes 2, 3, y 4 se designó como Coordinador responsable que actuará como interlocutor de la empresa con la Universidad a D. Luis María .

12º) En el Pliego de Prescripciones Técnicas del Servicio de Asistencia Técnica en materia de calidad para la unidad técnica de calidad de la Universidad de Oviedo (PPT-UT Cal- 2012-03/05) diciembre de 2011 se indica en el apartado:

1 Antecedentes

La Unidad Técnica fue creada en junio de 2000, con el objetivo de promover la búsqueda de la Calidad y la Mejora continua del Sistema Universitario a través del análisis permanente, tanto de la docencia como de la Investigación y los Servicios. En estos diez años de trabajo la UT Cal ha contribuido decisivamente a impulsar y desplegar la cultura de Calidad y Mejora Continua de la Política Universitaria y se ha convertido en un referente en gestión de la calidad en la Comunidad Universitaria. Es un servicio relacionado con temas de Calidad Universitaria y le surge la necesidad de contratar personal técnico para el desarrollo de su actividad en las áreas siguientes:

- Cumplir con los programas promovidos desde la Agencia nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA).

- Diseñar e implantar los Sistemas de Garantía Interna de Calidad (SGIC) de los títulos Grado, Máster y Centro (programa AUDIT de la ANECA):

Diseñar y mantener la documentación de los sistemas.

Fomentar la actividad de las comisiones de Calidad.

Realizar informes de seguimiento.

Facilitar la implantación por medio de aplicaciones informáticas.

- Seguir el desarrollo de las Enseñanzas, mediante encuestas de satisfacción a estudiantes y profesorado:

Implantar la encuesta en red.

- Apoyar la mejora continua de las enseñanzas, promoviendo y gestionando los planes de mejora de los centros evaluados.

- Apoyar en la realización de la autoevaluación y los planes de acción de los servicios universitarios según el Modelo EFQM de Excelencia.

- Apoyar en el diseño, implantación y certificación de los Sistemas de Gestión de calidad de unidades específicas (Servicios, Institutos, Laboratorios etc.).

- Participar en foros nacionales e internacionales y grupos de trabajo para el intercambio y la difusión de acciones de mejora de la calidad de las Universidades.

- Dar formación al Personal de Administración y Servicio de la Universidad de Oviedo en temas de Calidad.

2. Objeto del contrato



El presente pliego tiene por objeto la contratación de un servicio de apoyo técnico para los servicios que ofrece la UT Calidad de mediados de enero a marzo de 2012. De forma muy resumida serían: participación y soporte a los programas de la ANECA (Aplicaciones informáticas de soporte a los SGIG de los Centros y evaluación de la actividad docente del Profesorado de la Universidad de Oviedo), apoyo en las actuaciones en materia de calidad en los servicios universitarios (diseño e implantación de Sistemas de Gestión de la Calidad, seguimiento de las cartas de servicios, proceso de autoevaluación según el modelo EFQM y aplicación informática en red de los sistemas de calidad) y actividades de difusión (elaboración de las guías docentes, gestión de convocatorias, preparación de propuestas de colaboración y difusión de las actividades de calidad desarrolladas en jornadas, conferencias y congresos nacionales e internacionales).

3. Características técnicas del contrato

3.1. Descripción de Funciones

El personal técnico que se proponga para la UTCal desarrollará los siguientes servicios:

- Mantenimiento y mejora de aplicaciones informáticas asociadas a la UTCal y a los SGIG.
- Apoyo en la implantación de los Sistemas de Garantía Interna de la Calidad SGIG de los Centros de la Universidad de Oviedo convocatoria 2010 y 2011 del programa AUDIT).
- Elaboración de las Guías Docentes.
- Mejora de la Calidad de 15 Servicios Universitarios.
- Evaluación de la actividad docente del Profesorado (Programa DOGENTIA).
- Gestión de convocatorias y difusión de actividades.

Seguidamente, se describen en mayor detalle las actividades y procedimientos correspondientes a los servicios indicados.

"...".

3.2. Transferencia tecnológica

Durante la ejecución de los trabajos objeto del contrato el adjudicatario se compromete, en todo momento, a facilitar a las personas designadas por la Universidad a tales efectos, la información y documentación que éstas soliciten para disponer de un pleno conocimiento de las circunstancias en que se desarrollan los trabajos, así como de los eventuales problemas que puedan plantearse y de las tecnologías, métodos y herramientas utilizados para resolverlos.

3.3. Horario de servicio

El servicio se prestará de lunes a viernes según horario que distribuirá la Universidad de Oviedo. Cuando a criterio de la Universidad de Oviedo, sea preciso el trabajo en un horario diferente al establecido previamente, el adjudicatario se compromete a la disponibilidad de efectivos.

Además, cuando a criterio de la Universidad de Oviedo la realización efectiva de los trabajos no se ajuste a la planificación, el adjudicatario deberá comprometerse a una plena disponibilidad, sin que la realización del trabajo fuera del horario habitual tenga una consideración especial a efectos de cómputo de horas o tarifa aplicable a las mismas.

3.4. Cobertura geográfica

Los trabajos se realizarán normalmente en las dependencias de la Universidad de Oviedo. Dado el carácter de la actividad realizada en la institución, se podrá realizar la actividad de asistencia fuera de sus dependencias, previa coordinación con la empresa adjudicataria. Los técnicos propuestos por el licitador deberán de disponer de vehículo propio para eventuales desplazamientos necesarios para la prestación del servicio de asistencia técnica.

4. Equipo de trabajo (formado por 5 personas)

Se deberá acreditar la experiencia del equipo de trabajo en las actividades en materia de calidad y entornos tecnológicos descritos.

Se requieren 5 perfiles con un número de horas disponibles de cada perfil mínimas.

Los perfiles solicitados son:

- Técnico en Informática. Mínimo 8 horas de servicio diario, 435 horas.



- Técnico en Sistemas de Gestión de la Calidad (Diseño). Mínimo 8 horas de servicio diario, 435 horas.
- Técnico en Sistemas de Gestión de la Calidad (Implantación). Mínimo 8 horas de servicio diario, 435 horas.
- Técnico en Sistemas de Gestión de la Calidad (EFQM). Mínimo 8 horas de servicio diario, 435 horas.
- Técnico en Evaluación. Mínimo 8 horas de servicio diario, 435 horas.

La empresa adjudicataria tendrá que estar dispuesta a aportar personal según los costes establecidos de manera estable, por un importe como máximo igual a la diferencia entre el importe adjudicado y el importe máximo de licitación.

"...".

5. Planificación, dirección y seguimiento de los trabajos

El servicio se ejecutará a partir de la firma del correspondiente contrato y se extenderá hasta el 31 de Marzo de 2012.

Corresponde a la Universidad de Oviedo la supervisión y dirección de los trabajos, proponer las modificaciones que convenga introducir o, en su caso, proponer la suspensión de los trabajos si existiese causa suficientemente motivada.

La Universidad de Oviedo designará un Responsable de Calidad cuyas funciones en relación con el objeto del presente pliego serán las siguientes: Velar por el cumplimiento de los trabajos exigidos y ofertados. Emitir las certificaciones parciales de recepción de los mismos. El Responsable de Calidad podrá delegar sus funciones en una persona de su equipo. Asimismo, podrá incorporar al proyecto durante su realización, las personas que estime necesarias para verificar y evaluar todas las actuaciones a su cargo.

El equipo de trabajo que el adjudicatario aporte deberá integrarse en un grupo de trabajo mixto en el que también participarán técnicos propios de la Universidad de Oviedo. Las tareas, funciones y competencias de cada uno de los integrantes del grupo mixto se determinarán en todo momento a criterio del Responsable de Calidad del proyecto.

El calendario de realizaciones será planificado y ajustado bajo la iniciativa y coordinación de los responsables del Proyecto por parte de la Universidad de Oviedo, con la participación y obligada aceptación del mismo por parte del adjudicatario.

La empresa adjudicataria designará un único interlocutor, el Coordinador del Servicio (Representante de la Empresa), que represente al equipo de trabajo. Deberá tener presencia física permanente en Asturias, titulación superior en Informática, experiencia contrastada en dirección de proyectos. El seguimiento y control del servicio objeto de contrato se efectuará sobre las siguientes bases:

Seguimiento continuo y concomitante de la evolución del proyecto entre el Coordinador del Servicio por parte del adjudicatario y el Responsable de Calidad.

Reuniones de seguimiento y revisiones técnicas del responsable del equipo de trabajo por parte del adjudicatario, y del Responsable de Calidad o persona en quien delegue, al objeto de revisar el grado de cumplimiento de los objetivos, las reasignaciones y variaciones de efectivos de personal dedicado al proyecto, las especificaciones funcionales de cada uno de los objetivos y la validación de las programaciones de actividades realizadas.

Tras las revisiones técnicas, el Responsable de Calidad podrá rechazar en todo o en parte los trabajos realizados, en la medida que no respondan a lo especificado en las reuniones de planificación o no superasen los controles de calidad acordados.

Cuando los indicadores de calidad no se hayan alcanzado, a juicio de la Universidad por falta de responsabilidad, incompetencia, desidia u otras causas de índole similar atribuibles al adjudicatario, la facturación resultante quedará minorada proporcionalmente al porcentaje total de incidencias resueltas fuera de plazo, sin perjuicio de las acciones y penalizaciones que, de acuerdo con la normativa vigente y el pliego de cláusulas administrativas, resulten procedentes.

6. Aportación de recursos

6.1. Recursos aportados por la Universidad de Oviedo

La Universidad de Oviedo proporcionará:

Un Responsable de Calidad (Responsable del Proyecto), que junto con el coordinador supervisará la ejecución de los trabajos con el fin de garantizar el buen funcionamiento del proyecto.

Una sala de trabajo en las dependencias de la Universidad de Oviedo.

6.2. Recursos aportados por la empresa seleccionada

Equipo de trabajo.

Equipamiento necesario para la prestación del servicio.

"...".

En este punto se da por reproducido el contenido íntegro del Pliego cuya copia se encuentra unida a varios ramos de prueba.

13º) En el Pliego de Prescripciones Técnicas del Servicio de Asistencia Técnica en materia de calidad para la Unidad Técnica de Calidad de la Universidad de Oviedo (PA 2014-06) enero de 2014, se recogen los mismos antecedentes indicados en el anterior pliego (hecho probado anterior), añadiendo las áreas:

Revisar las Guías docentes de las asignaturas

apoyar en el diseño, implantación y certificación del sistema de Gestión de Calidad del Centro Internacional de Postgrado.

Implantación y Seguimiento de las cartas de servicios de la Universidad de Oviedo.

Implantar un sistema de indicadores en la Unidad técnica de calidad de la Universidad de Oviedo para el seguimiento de los procesos de calidad.

2. Objeto del contrato

El presente contrato tiene como objeto la prestación de servicio de Asistencia Técnica en materia de calidad para la Unidad Técnica de Calidad de la Universidad de Oviedo.

LOTE UNO; con un importe de 194.474 euros (IVA incluido) que comprendería la participación y soporte a los programas de la ANECA (Aplicaciones informáticas de soporte a los SGIC de los Centros, autoevaluación según el Modelo Europeo de Excelencia EFQM de los Servicios Universitarios y diseño e implantación del proceso de egresados en la Universidad de Oviedo), actuaciones en materia de calidad en los servicios universitarios (diseño e implantación de Sistemas de Gestión de Calidad y Cartas de Servicios y actividades de difusión como la revisión de Guías Docentes, Gestión de Convocatorias y Difusión de las actividades de calidad desarrolladas en jornadas, conferencias y congresos nacionales e internacionales) e implantación de Sistema de Gestión de la Calidad del Centro Internacional de Postgrado. Hay que destacar que los servicios citados están relacionados con las líneas de actuación descritas en la planificación estratégica del Campus de Excelencia Internacional de la Universidad de Oviedo (documento de descripción del Proyecto Ad Futurum: del XVII al XXI: Proyectando nuestra Tradición hacia el Futuro), en concreto las referidas al eje estratégico de Adaptación al Espacio Europeo de Educación Superior.

LOTE DOS: con un importe de 62.799 euros (IVA incluido) que comprendería el Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la implantación de Sistemas de Garantía Interna en la Universidad de Oviedo. Cumplir con los programas promovidos desde la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA): Implantar y certificar los Sistemas de Garantía Interna de Calidad (SGIC) de los Centros (Programa AUDIT de la ANECA) y renovar la acreditación de las enseñanzas oficiales (Programa ACREDITA de la ANECA). Diseñar y mantener la documentación de los Sistemas. Fomentar la actividad de las Comisiones de Calidad. Realizar los informes de seguimiento por curso académico.

LOTE TRES: con un importe de 61.347 euros (IVA incluido) que comprendería el Servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la coordinación y desarrollo de la Encuesta General de la Enseñanza de Grados, Máster y Doctorado al Vicerrectorado de Profesorado y Ordenación Académica de la Universidad de Oviedo.

LOTE CUATRO: con un importe de 65.219 euros (IVA incluido) que comprendería el servicio de asistencia técnica en materia de calidad para el seguimiento de la carta de Servicios, del diseño sistemas de gestión de la calidad y la implantación de la mejora continua aplicando el modelo EFQM en los servicios universitarios de la Universidad de Oviedo.

A continuación se detallan las características técnicas del contrato por lotes:

3.3. Horario de servicio.

Todos los servicios se prestarán presencialmente de lunes a viernes de 9:00 19:00 horas.

Cuando, por circunstancias excepcionales determinadas por la Universidad de Oviedo, sea preciso el trabajo en un horario diferente al anterior, el adjudicatario se compromete a la disponibilidad de efectivos.



En circunstancias excepcionales y cuando, a criterio de la Universidad de Oviedo, la realización efectiva de los trabajos no se ajuste a la planificación, el adjudicatario deberá comprometerse a una plena disponibilidad, sin que la realización del trabajo fuera del horario habitual tenga una consideración especial a efectos de cómputo de horas o tarifa aplicable a las mismas.

Una vez realizada la adjudicación, el Director Técnico establecerá, junto con el Coordinador del Servicio por parte de la empresa adjudicataria, la distribución de las horas de servicio ofertadas según el perfil de los técnicos dentro del horario indicado.

La empresa adjudicataria deberá proporcionar un mínimo de 40 horas de servicio diarias.

La Universidad podrá exigir a la adjudicataria que se potencien temporalmente las horas de servicio contratadas si las circunstancias así lo exigen, estableciéndose como tiempo de preaviso el de 15 días. Dicho excedente de personal se facturará a los precios unitarios ofertados por el adjudicatario en su propuesta económica.

3.4. Cobertura geográfica.

Los trabajos se realizarán, por norma general, en las dependencias de la Universidad de Oviedo. Adicionalmente, y dado el carácter de la actividad realizada en la institución, se podrán realizar la actividades fuera de sus dependencias.

Los técnicos propuestos por el licitador deberán de disponer de vehículo propio para realizar los desplazamientos necesarios para la prestación del servicio de asistencia técnica.

Los gastos derivados de estos desplazamientos correrán por cuenta de adjudicatario.

3.5. Equipo de trabajo.

Se deberá acreditar la experiencia del equipo de trabajo en las actividades en materia de calidad y entornos tecnológicos descritos.

Se requieren 5 perfiles con un número de horas disponibles de cada perfil mínimas.

La valoración del equipo técnico se realizará en base a la calificación de cada una de las personas especificadas en la oferta, valorada dentro del perfil en el que se encuadre, ponderado por el número de horas de servicio realizadas en cada caso respecto al total ofertado por el licitante.

Los perfiles solicitados son:

- Técnico en Informática. Mínimo 8 horas de servicio diario, mínimo de 1.740 horas/año.
- Técnico en Sistemas de Gestión de la Calidad (Implantación y renovación). Mínimo 8 horas de servicio diario, mínimo de 1.740 horas/año.
- Técnico en Sistemas de Gestión de la Calidad (Servicios y Centro Internacional de Postgrado). Mínimo 8 horas de servicio diario, mínimo de 1.740 horas/año.
- Técnico en Informática y Sistemas de Gestión de la Calidad. Mínimo 8 horas de servido diario, mínimo de 1.740 horas/año.
- Técnico en Evaluación. Mínimo 8 horas de servicio diario, mínimo de 1.740 horas/año.

Nota: Las funciones de Gestión de convocatorias y difusión de actividades se distribuyen entre los perfiles definidos no habiendo uno específico.

El personal empleado por el adjudicatario procederá, con la debida forma y corrección, en las dependencias de la Universidad de Oviedo, teniendo ésta el derecho de inspección al personal, así como del trabajo realizado y a exigir del adjudicatario la sustitución de aquellos técnicos que, a juicio de la misma, no observen una actitud correcta.

El personal destacado en la Universidad de Oviedo tendrá carácter estable. Todo cambio de personal deberá ser conocido y aprobado previamente por el Director Técnico de esta Universidad. La Universidad de Oviedo se reserva el derecho de pedir la sustitución de cualquier miembro del equipo técnico; este hecho se comunicará al adjudicatario por escrito firmado por el Director Técnico.

Las empresas licitadoras deberán indicar, como anexo a la oferta económica, el precio por hora en cada uno de los perfiles solicitados, al efecto de aplicar las penalizaciones o reforzar el servicio si fuera preciso.



En el caso de que se produjese la necesidad de reforzar el servicio, con la incorporación de personal durante el periodo de vigencia del contrato, los costes derivados estarán sujetos a los precios que figuren en la oferta del adjudicatario.

3.11. Planificación, dirección y seguimiento de los trabajos

El servicio se ejecutará a partir de la firma del correspondiente contrato y se extenderá hasta el 14 de abril de 2015.

Corresponde a la Universidad de Oviedo la supervisión y dirección de los trabajos, proponer las modificaciones que convenga introducir o, en su caso, proponer la suspensión de los trabajos si existiese causa suficientemente motivada.

La Universidad de Oviedo designará un Director Técnico cuyas funciones en relación con el objeto del presente pliego serán las siguientes: Velar por el cumplimiento de los trabajos exigidos y ofertados. Emitir las certificaciones parciales de recepción de los mismos.

El Director Técnico es el Director de área con competencias en materia de Calidad y podrá delegar sus funciones en una persona de su equipo. Asimismo, podrá incorporar al proyecto durante su realización, a aquellas personas que estime necesarias para verificar y evaluar todas las actuaciones a su cargo.

El equipo de trabajo que el adjudicatario aporte deberá integrarse en un grupo de trabajo mixto en el que también participarán técnicos propios de la Universidad de Oviedo. Las tareas, funciones y competencias de cada uno de los integrantes del grupo mixto se determinarán en todo momento a criterio del Director Técnico.

El calendario de realizaciones será planificado y ajustado bajo la iniciativa y coordinación de los responsables del Proyecto por parte de la Universidad de Oviedo, con la participación y obligada aceptación del mismo por parte del adjudicatario.

La empresa adjudicataria designará un único interlocutor, el Coordinador del Servicio que represente al equipo de trabajo. Deberá tener presencia física permanente en Asturias, titulación superior, experiencia contrastada en dirección de proyectos.

El seguimiento y control del servicio objeto de contrato se efectuará sobre las siguientes bases:

Seguimiento continuo y concomitante de la evolución del proyecto entre el Coordinador del Servicio por parte del adjudicatario y el Responsable de Calidad.

Reuniones de seguimiento y revisiones técnicas del responsable del equipo de trabajo por parte del adjudicatario, y del Responsable de Calidad o persona en quien delegue, al objeto de revisar el grado de cumplimiento de los objetivos, las reasignaciones y variaciones de efectivos de personal dedicado al proyecto, las especificaciones funcionales de cada uno de los objetivos y la validación de las programaciones de actividades realizadas.

Tras las revisiones técnicas, el Responsable de Calidad podrá rechazar en todo o en parte los trabajos realizados, en la medida que no respondan a lo especificado en las reuniones de planificación o no superasen los controles de calidad acordados.

Cuando los indicadores de calidad no se hayan alcanzado, a juicio de la Universidad por falta de responsabilidad, incompetencia, desidia u otras causas de índole similar atribuibles al adjudicatario, la facturación resultante quedará minorada proporcionalmente al porcentaje total de incidencias resueltas fuera de plazo, sin perjuicio de las acciones y penalizaciones que, de acuerdo con la normativa vigente y el pliego de cláusulas administrativas, resulten procedentes.

3.12. Aportación de recursos

3.12.1 Recursos aportados por la Universidad de Oviedo

La Universidad de Oviedo proporcionará:

El Director técnico, que junto con el coordinador supervisará la ejecución de los trabajos con el fin de garantizar el buen funcionamiento del proyecto.

Una sala de trabajo en las dependencias de la Universidad de Oviedo.

3.12.2. Recursos aportados por la empresa seleccionada

Equipo de trabajo.

Equipamiento necesario para la prestación del servicio.



Cursos de formación necesarios para la actualización de los técnicos en los temas que sean precisos para el desarrollo de su actividad.

Disponibilidad de vehículos para el equipo de trabajo.

"...".

Se da por reproducido en este punto el contenido íntegro del Pliego cuya copia obra unida a varios raemos de prueba.

14º) La empresa TECHNICAL OFFICE OF QUALITY SL (TOQUI) se constituyó mediante escritura pública de fecha seis de septiembre de dos mil diez por D^a Marina , D. Domingo , D. Eulalio , D. Fidel , D^a Ramona , D. Gumersindo , D. Jaime regida y administrada por un Consejo de Administración elegido por unanimidad por D^a Marina , D^a Ramona . Con domicilio social en C/Catedrático José Serrano nº 10 Edificio del IAO piso 2º letra E Oviedo. El objeto de la sociedad viene constituido por: Producir, transformar, organizar, promocionar, desarrollar y comercializar productos, servicios y actividades relacionadas con soluciones y sistemas de gestión (calidad, ambiente, seguridad e innovación) e ingeniería. Así como el equipamiento, los instrumentos y las mejoras técnicas, materiales o inmateriales que hagan posible a las personas físicas y jurídicas el acceso a la explotación de estos sistemas, productos y redes. Y todos aquellos servicios que pudieran de alguna manera tener relación con el objeto social expuesto. Dichas actividades podrán ser también desarrolladas por la sociedad, total o parcialmente de modo indirecto mediante la participación en otras sociedad con objeto análogo. Quedan excluidas todas aquellas actividades para cuyo ejercicio la Ley exija requisitos especiales que no queden cumplidos por esta Sociedad. En escritura pública de fecha uno de julio de dos mil once D^a Marina vendió a D. Domingo treinta y cinco participaciones sociales por el precio de 1.155 ?. D. Jaime vendió a D. Domingo diez participaciones sociales por el precio de 330 ?, D. Fidel , vendió a D. Eulalio diez participaciones sociales por el importe de 330 ?, D^o Ramona vende a D. Eulalio veinticinco participaciones sociales por importe de 825 ?, D. Gumersindo vende a D. Eulalio diez participaciones sociales por importe de 330 ?. En escrita pública de fecha uno de febrero de dos mil trece D. Domingo en su calidad de Administrador único de la Sociedad eleva a público acuerdo social de ampliación de la sociedad en Junta de 10 de enero de 2013 cuyo contenido se da por reproducido en este punto en el que entre otras consideraciones se acordó por unanimidad designar como Admsinitrador único de la sociedad por tiempo indefinido a D. Domingo , la ampliación de capital por importe de hasta 825 ? mediante la emisión de hasta 25 participaciones sociales de 33 ? de valor nominal cada una, se recogió la expresa renuncia efectuada por los dos únicos socios D. Domingo , D. Eulalio a acudir a la ampliación del capital, haciendo constar de que se recibió por parte de la Universidad de Oviedo y de D. Fidel para entrar en la sociedad mediante la suscripción de las nuevas participaciones que en caso de materializares se efectuaría: UNIVERSIDAD DE OVIEDO suscribirá 13 nuevas participaciones por su contravalor de 429 ?, y D. Fidel suscribirá 12 nuevas participaciones por su contralor 396 ?. Finalmente en la escritura pública formalizada se hace constar la propuesta aceptada indicada. Esta empresa ha prestado servicios para LAVACHEL SA (el diseño, implantación y mantenimiento del Sistema de Gestión de la Calidad de la Lavandería Industrial según la norma ISO 9.001), para IMOMA (INSTITUTO DE MEDICINA ONCOLOGICA Y MOLECULAR DE ASTURIAS) (diseño e implantación del Sistema de Gestión de la calidad del laboratorio de medicina Molecular del Instituto de medicina Oncológica y Molecular de Asturias, para INSTITUTO ASTURIANO DE ODONTOLOGIA (IAO) (diseño implantación y mantenimiento del Sistema de Gestión Integrado del Instituto Asturiano de Odontología según las normas ISO 9001 de requisitos de los Sistema de Gestión de la Calidad y UNE 166002 de requisitos de los sistemas de gestión de la I+D+i. D. Domingo y D. Eulalio formularon demanda de despido frente a la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, VACIERO SLP, ASAC COMUNICACIONES SL, TECHNICAL OFFICE OF QUALITY SL FUNDACION UNIVERSIDAD DE OVIEDO, turnada al juzgado de lo Social nº 1 con nº de autos 402/2016.

15º) A fecha de 15 de diciembre de 2015 el organigrama de la Unidad Técnica de Calidad estaba formado por: Directorio Responsable de la Unidad Técnica de Calidad. D. Fidel . (Personal de la Universidad).

Personal de la Unidad Técnica de Calidad:

D. Santiago (Personal de la Universidad)

D. Domingo (Personal de TOQI)

D. Eulalio (Personal de TOQI)

D. Jose Pablo (Personal de ASAC)

D. Luis Enrique (Personal de TOQI)

D. Luis (Personal de ASAC)



D. Teofilo (Personal de ASAC)

D. Juan Antonio (Personal de ASAC)

D. Aureliano (Personal de ASAC)

16º) Por resolución del Rector de la Universidad de Oviedo de fecha 2 de marzo de 2016 se convocaron elecciones a Rector para el día 21 de abril de 2016. Por Acuerdo de la Junta Electoral Central de la Universidad de Oviedo de 5 de mayo de 2016 se proclamó definitivamente Rector de la Universidad de Oviedo a D. Cipriano .

17º) También formularon reclamaciones previas en vía administrativa frente a la Universidad de Oviedo cuyos contratos siguen en vigor, D. Feliciano , registrada en fecha 15 de diciembre de 2015, formuló posterior demanda turnada al Juzgado de lo Social nº 6 de Oviedo con nº de autos 146/2016 señalando el juicio para el día 3 de noviembre de 2016, D. Ignacio , D. Leandro registrada en fecha 15 de diciembre de 2015, formuló posterior demanda que fue turnada al Juzgado de lo Social nº 6 de Oviedo registrada con número de autos 147/2016 se señaló para el juicio el día 3 de noviembre de 2016, Nuria registrada en fecha 7 de enero de 2016 y posterior demanda turnada al Juzgado de lo Social nº 2 de Oviedo registrada con el número de autos 131/2016 se señaló el juicio para el día 20 de octubre de 2016, Ruperto en fecha 31 de marzo de 2016 formuló posterior demanda que fue registrada al Juzgado de lo Social nº 1 de Gijón con nº de autos 218/16 se señaló el juicio para el día 29 de junio de 2016. Ninguna de estas personas están adscritas a la Unidad Técnica de Calidad.

18º) D. Feliciano y D. Leandro formularon papeleta de conciliación frente a ASAC COMUNICACIONES SL en reclamación de cantidad en fecha 17 de diciembre de 2015, celebrándose el acto de conciliación sin avenencia en fecha 4 de enero de 2016. Estas personas no están adscritas a la Unidad Técnica de Calidad.

19º) Formularon papeleta de conciliación por cesión ilegal y reclamación de cantidad frente a la empresa ASAC COMUNICACIONES SL D. Ruperto presentada ante el UMAC en fecha 22 de marzo de 2016, Dª Nuria frente a la citada empresa y la Universidad de Oviedo en fecha 8 de enero de 2016, D. Feliciano , D. Feliciano y D. Leandro frente a la empresa ASAC COMUNICACIONES SL en fecha 17 de diciembre de 2015. Ninguna de estas personas están adscritas a la Unidad Técnica de Calidad.

20º) El actor prestó servicios en la Unidad Técnica de Calidad, con centro de trabajo en el Edificio del Principado C/ Principado 3 entreplanta Oviedo, bajo las órdenes e instrucciones directas del Responsable de la Unidad Técnica de Calidad D. Fidel (que tiene la condición de personal laboral fijo en la Universidad) y asignado a los Másters Universitarios, comisiones de calidad y de seguimiento, acreditaciones. ... En el desarrollo de sus funciones utilizaba únicamente los medios materiales e informáticos suministrados por la Universidad de Oviedo. Con horario de trabajo partido) 09:00 a 15:00/ 16:30 a 19:00, dependiendo en materia de concesión de vacaciones, permisos y licencias y control del horario por D. Fidel (Responsable de la Unidad), el cual daba el visto bueno al cuadro de vacaciones y los permisos solicitados de todo el personal de la Unidad. El actor está en posesión de una tarjeta identificativa de acceso con el anagrama de la Universidad de Oviedo, tiene cuenta correo electrónico, acceso a internet y extranet. Colaboró como Personal de la Unidad Técnica de Calidad en la redacción del Manual Casos Prácticos Ingeniería de Calidad publicado por el vicerrectorado de profesorado, Departamentos y Centros de la Universidad de Oviedo, junto con D. Fidel , D. Luis María , D. Eulalio , D. Luis Enrique , D. Pablo Jesús y Dª Bárbara .

21º) En el Presupuesto de la Universidad de Oviedo ejercicio 2016 en el concepto Sección 13, Servicio 01 Programa 121E conceptualizado por Trabajos realizados por otras empresas 06 Estudios y trabajos técnicos hay una dotación de 474.224 ?.

22º) En fecha 10 de junio de 2016 se levantó Acta de la reunión celebrada por el Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo que en este punto se da por reproducida trayendo a colación lo indicado por el Profesor Fernández Colinas al tratar el orden del día punto 2 en el que este profesor pregunta la vicerrectora de Acción Transversal y cooperación con la empresa por el estado en que se encuentra la unidad técnica de Calidad y si su situación pudiera afectar a la elaboración de los informes de rendimiento del curso 2015-2016, que siempre se elaboran con gran retraso. Sería necesario que los datos se tuvieran en octubre o noviembre, para que las comisiones de calidad de los centros comenzaran a elaborar los informes. La vicerrectora de Acción Transversal y cooperación con la Empresa expone la situación de la Unidad técnica de Calidad, ante la falta de renovación de los contratos de sus técnicos y señala que se está tratando de buscar soluciones a la situación. Comunica, además el nombramiento de la nueva Directora de Area de Calidad.

23º) Al administrador de la empresa TECHNICAL OFFICE FOR QUALIY la Universidad de Oviedo envió comunicación con el siguiente sentido literal:

A la vista de la reclamación presentada por uno de los empleados de una de las empresas contratadas por la Universidad de Oviedo para la reptación de un servicio de asistencia técnica enmadera de calidad, en relación



con una posible situación de cesión de trabajadores, y tras comprobar las organización y condiciones de prestación de ese servicio, así como del contratado con su empresa hemos constatado algunos aspectos disfuncionales que le instamos a corregir, en el sentido de que, en cumplimiento de lo establecido en el contrato de servidos formalizado entre Tecnihal Office por qualiytr y la Universidad de Oviedo su empresa asuma la dirección, organización y coordinación directa e inmediata de sus trabajadores en sus instalaciones y con sus métodos y medios sin perjuicio de que por parte de la Universidad puedan seguir estableciéndose las pautas generales de especificación del servido contratado.

24º) El actor está en posición del Título Técnico en topografía expedido en Oviedo a fecha de 30 de julio de 2007, y título universitario oficial de Máster Universitario en sistemas integrados de gestión ceta Prevención de Riesgos Laborales, la calidad, el medio ambiente y la responsabilidad social corporativa, expedido el 21 de octubre de 2015 por el Universidad Internacional de la Rioja. El nivel Técnico Superior se constituye en el Nivel 1, el de Grado en el Nivel 2, el de Máster en el Nivel 3 y el de doctor en el Nivel 4. De conformidad con lo establecido en el Art. 24 del Real Decreto 967/2014 de 21 de noviembre se determina que el título oficial universitario de Ingeniero Técnico en Topografía se corresponde con el nivel 2 del Marco Español de Cualificaciones para la Educación Superior.

25º) De conformidad con el Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Universidad de Oviedo, Resolución de 4 de febrero de 2013 se fija para el Grupo I un salario base de 1.565,10 €/mensuales, y Antigüedad 35,01 €/mensuales. Se fija el salario anual bruto 23.476,5 €, 64,32 €/día.

26º) El actor formuló reclamación previa en vía administrativa frente a la UNIVERSIDAD DE OVIEDO en materia de despido y cesión ilegal pidiendo la nulidades despido y subsidiariamente la improcedencia en fecha 26 de abril de 2016. Y formuló papeleta de conciliación ante el UMAC frente a ASAC COMUNICACIONES SL en fecha 26 de abril de 2016 celebrándose el acto de conciliación en fecha 12 de mayo de 2016 con el resultado de Sin Avenencia. En fecha 31 de mayo de 2016 el actor formuló la presente demanda.

27º) El actor no ostenta ni ha ostentado la cualidad de representante de los trabajadores.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que estimando la demanda interpuesta por D. Juan Antonio contra ASAC COMUNICACIONES SL, UNIVERSIDAD DE OVIEDO debo declarar y declaro la nulidad del despido del actor, condenando a la UNIVERSIDAD DE OVIEDO a la readmisión del actor en las mismas condiciones anteriores al despido en relación laboral indefinida de carácter no fijo, antigüedad de 1 de noviembre de 2012 categoría de Titulado Superior y a pagar los salarios de tramitación que se devenguen desde el día del despido 14 de abril de 2016 hasta la reincorporación efectiva a razón de 64,32 €/día. Condenando a las demandadas a estar y pasar por esta resolución".

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la UNIVERSIDAD DE OVIEDO, formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 10 de octubre de 2016.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 24 de noviembre de 2016 para los actos de votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación letrada de la Universidad de Oviedo formula recurso frente a la sentencia de instancia que estimando la demanda del actor declara la nulidad de su despido condenándola a la readmisión en las mismas condiciones anteriores de relación laboral indefinida no fija, antigüedad de 1 de noviembre de 2012 y categoría de titulado superior. Así como al abono de los salarios de tramitación desde el 14 de abril pasado a razón de 64,32 euros diarios.

En el primer motivo del recurso interesa al amparo del Art. 193 a) de la LJS, reponer los autos al momento de dictarse la sentencia por haber infringido los Arts. 209 y 216 de la LEC en relación con los Arts. 238 y 40 de la LOPJ y conexas todo ello con el Art. 24 de la CE, por incongruencia extra petitum.

Alega al efecto que en el suplico de la demanda en reclamación por despido contra las empresa Asac Comunicaciones y la recurrente, se solicitaba la declaración de la improcedencia del despido operado y sin embargo la sentencia condena a la Universidad convirtiéndola en empleador tras pronunciarse sobre extremos no peticionados como es la existencia de una cesión ilegal y aplicando la opción que otorga el Art. 43



del ET al trabajador -elección tampoco ejercitada por el actor en conexión con la ausencia de petición de pronunciamiento relativo a existencia o no de cesión ilegal- a favor de su condición de trabajador indefinido no fijo de la recurrente y por ello dado el carácter rogado de esta jurisdicción y al conceder algo no pedido entiende que se debe apreciar la incongruencia denunciada y que la condena a la recurrente constituye causa de nulidad de la sentencia para que el Juzgado dicte otra en la que dejando sin efecto la condena a la Universidad por cesión ilegal resuelva en congruencia con el petitum de la demanda y añade el recurso que la misma incongruencia denunciada se produce al calificar el despido de nulo cuando en la demanda se solicitaba el reconocimiento de la improcedencia.

Al respecto cabe indicar que la nulidad de actuaciones representa una medida extraordinaria o de último grado que por razones de economía procesal ligadas al interés público del proceso y al principio de tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la CE únicamente cabe acordarla en supuestos excepcionales cuando como consecuencia del defecto sea prácticamente imposible la correcta decisión del problema debatido o se originen situaciones de indefensión para las partes, lo que no se da en el presente caso si tenemos en cuenta que en la demanda el actor alega que fue objeto de un despido nulo por vulneración de la garantía de indemnidad y de otro lado que se ha producido una cesión ilegal de trabajadores y que en la sentencia recurrida se enumeran todos los hechos necesarios para resolver la cuestión litigiosa, y sin que además, por otro lado, se aprecie indefensión para la recurrente que ha tenido la oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones que tuvo por conveniente en apoyo de su posición y a tal efecto se opuso a la existencia de la cesión ilegal y a la declaración de nulidad del despido, lo que en definitiva da lugar a continuar con el examen de los restantes motivos de recurso.

SEGUNDO.- Con carácter subsidiario solicita a través del Art. 193 b) de la LJS la revisión del hecho probado séptimo donde consta que por Resolución de la Universidad de Oviedo se promovió la apertura de un expediente para la contratación del servicio de asistencia técnica en materia de calidad así como su división en lotes, la aprobación del pliego de cláusulas y la formalización del contrato y ello con el fin de que como iniciación de la redacción de este hecho se añada allí lo siguiente: "con fecha 28 de junio de 2013 el servicio jurídico informa favorablemente del pliego de condiciones administrativas particulares para la contratación de servicio de asistencia técnica en materia de calidad para la unidad técnica de calidad de la Universidad de Oviedo mediante el procedimiento de licitación abierta o restringido y mediante resolución del Rector de la Universidad de Oviedo de 8 de julio de 2013 se aprueba el pliego de tipo cláusulas administrativas particulares para la contratación de los servicios precitados, culminando tras diversos tramites administrativos en resolución de la Universidad de Oviedo de 7 de enero de 2014 que promovió ...".

Con el mismo amparo procesal postula que en el mismo ordinal se incluya lo siguiente: "la adjudicación a la mercantil Asac Comunicaciones SL por la resolución de la Universidad de Oviedo de fecha 26 de marzo de 2014, lo fue exclusivamente el LOTE 1 previa propuesta de la Mesa de Contratación de la Universidad de Oviedo en reunión celebrada el 25 de marzo de 2014 y tras la apertura de las ofertas admitidas en el LOTE 1 en el que obtuvo una puntuación de 91,50 puntos".

Finalmente interesa que se añada un inciso final donde se haga constar que con fecha 19 de enero de 2015 se remite a la empresa adjudicataria Asac Comunicaciones, propuesta de formalización de prórroga del contrato, siendo aceptada, por lo que se dicta resolución de fecha 30 de marzo de 2015 que "autoriza la prórroga del contrato suscrito con Asac Comunicaciones SL (lote 1) durante el periodo comprendido entre el 15 de abril de 2015 y el 14 de abril de 2016 por un importe total de 194.474,00 euros distribuido el presupuesto en 137.752,42 euros para el año 2015 y 56.721,58 para el año 2016.

Se apoya dicha revisión fáctica en los documentos que se señalan (folios 229, 230, 491, 492 y 497 a 501) y se considera trascendente, pues se incorporan datos nucleares a la relación histórica puesto que, en la vía subsidiaria que se plantea, subsidiariedad respecto al motivo procedente, resultan esenciales para erradicar la calificación de despido nulo, pues reflejan tanto que la contratación tenía fecha de vencimiento, sin posibilidad de prórroga alguna, el 14 de abril de 2016, y por otro, la dilación temporal que un proceso de contratación administrativa impone, por lo que a la fecha de la previa reclamación instada por el demandante, la realidad es que la finalización del servicio pactado para el 14 de abril de 2016, no se vería continuada al no haberse llevado a cabo ningún proceso de contratación.

TERCERO.- En relación con la revisión de los hechos probados se exigen como requisitos: a) La concreción exacta del que haya de ser objeto de revisión; b) la provisión del sentido en que ha de ser revisado, es decir, si hay que adicionar, suprimir o modificar algo. En cualquier caso, y por principio se requiere que la revisión tenga trascendencia o relevancia para provocar la alteración del fallo de la sentencia; y c) La manifestación clara de la redacción que debe darse al hecho probado, cuando el sentido de la revisión no sea la de su supresión total. Por lo que se refiere a la forma de instrumentalizar la revisión: a) Se limitan doblemente los medios que pongan en evidencia el error del juzgador; por una parte, porque de los diversos medios probatorios existentes únicamente



puede acudir a la prueba documental, sea ésta privada -siempre que tenga carácter indubitado- o pública, y a la prueba pericial; por otra, porque tales medios de prueba, como corresponde a un recurso extraordinario, sólo pueden obtenerse de los que obran en autos o se hayan aportado; b) No basta con que la revisión se base en un documento o pericia, sino que es necesario señalar específicamente el documento objeto de la pretendida revisión; c) El error ha de evidenciarse esencialmente del documento alegado en el que se demuestre su existencia, sin necesidad de que el recurrente realice conjeturas, hipótesis o razonamientos; por ello mismo se impide la inclusión de afirmaciones, valoraciones o juicios críticos sobre la prueba practicada. Esto significa que el error ha de ser evidente, evidencia que ha de destacarse por sí misma, superando la valoración conjunta de las pruebas practicadas que haya podido realizar el juzgador «a quo» y d) No pueden ser combatidos los hechos probados si éstos han sido obtenidos por el Juez del mismo documento en que la parte pretende amparar el recurso.

La aplicación de la doctrina expuesta determina el fracaso de la modificación solicitada, pues los documentos que sirven de apoyo a la misma son los valorados por la Juzgadora para confeccionar el hecho probado, los datos que se intenta introducir no aportan datos relevantes y lo que se pretende extraer de los mismos son apreciaciones de parte, meras conjeturas carentes de apoyo probatorio.

CUARTO.- Con el mismo amparo procesal solicita la revisión del hecho probado undécimo donde consta que en nº de expediente NUM001 , lotes 2, 3 y 4 se designó como coordinador responsable que actuará como interlocutor de la empresa con la Universidad a D. Luis María , y ello para que se añada allí que en cuanto al lote 1 la empresa codemandada designó como coordinador a D. Doroteo , y que la mercantil Technical Office Of Quality designó al citado Luis María , invocando al efecto la documental del f. 486 de los autos.

Poca o ninguna trascendencia puede tener para modificar el sentido del fallo, en lo relativo a la cesión ilegal apreciada, que documentalmente exista el nombramiento de un coordinador cuando a todos los efectos, y según se declara probado (ordinal vigésimo) en el desarrollo de su trabajo, el demandante dependía de un trabajador de la recurrente. La valoración de la prueba practicada, incluida la testifical, llevan a la Juzgadora a otra conclusión: no está determinado quien era ese Coordinador cuya declaración como testigo al acto del juicio no fue propuesta por la parte a quien incumbía la prueba.

Seguidamente interesa que en el hecho probado decimosexto donde consta que en marzo de 2016 se convocaron elecciones a Rector de la Universidad de Oviedo y que el 5 de mayo se proclamó Rector a D. Cipriano , se añade que este nombró su equipo de gobierno en mayo de 2016 siendo completado con los nombramientos que efectuó en junio entre los que se encuentra la nueva directora del Área de Calidad en la persona de D^a Gabriela , revisión fáctica que basa en la documental de los f. 720 a 724 de los autos.

Se apoya dicha revisión en documental aportada (folios 640 a 644), considerando la recurrente que es un hecho no controvertido por ser público y notorio. Precisamente es por esta circunstancia por lo que resulta innecesaria su incorporación al relato judicial para que la Sala pueda tenerlo en cuenta al resolver el recurso. A mayor abundamiento, a tal nombramiento se refiere el ordinal vigésimo segundo con ocasión de la referencia que en dicho hecho probado se realiza de la reunión del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo.

QUINTO.- En el último motivo de error de hecho solicita que se dé nueva redacción al ordinal vigésimo quinto del relato fáctico donde se hace referencia al salario que se fija en el convenio colectivo para el grupo I y ello para que conste allí que en el grupo II el salario base es de 1.318,01 y la antigüedad de 35,01 euros mensuales, lo que se corresponde con un salario anual de 20.295,30 euros y representa un salario día de 55,45 euros, invocando al efecto la tabla salarial que obra al f. 755 y el convenio colectivo (f. 725 a 765), censura fáctica que procede acoger por resultar tales datos de la prueba documental invocada y poder incidir en el fallo a dictar.

SEXTO.- En el primer motivo de censura jurídica y con carácter subsidiario a lo articulado con amparo en el Art. 193 a) de la LJS se denuncia la infracción del Art. 43 del ET alegando en síntesis que estamos ante una contratación administrativa entre la Universidad de Oviedo y la mercantil codemandada Asac Comunicaciones tras un procedimiento ad hoc, empresa real con actividad, organización etc., con una facturación que en 2015 superó los quince millones de euros y que si bien la prestación del servicio contratado se desarrolló en la Unidad Técnica de Calidad de la Universidad y con utilización de material de la misma, disponiendo los trabajadores de la empresa adjudicataria de correo electrónico corporativo y tarjetas de acceso y aparcamiento, siendo supervisado los trabajos por el responsable de la Universidad en dicha Unidad Técnica, entiende que no es dable la conclusión obtenida de existencia de relación laboral por cuanto que el trabajo se debería ejercitar en las oficinas de la recurrente ya está expresado en el pliego de condiciones y es esencial para el quehacer de los servicios contratados que en el último contrato se centran en la acreditación de las titulaciones que imparte la Universidad ante la ANECA, por lo que precisan hallarse in situ y añade que de la utilización de algún medio material no se deriva la existencia de cesión ilegal como ha declarado el TS y que es trascendente el hecho de que la empresa aporte un coordinador y que elabore su propia metodología de trabajo, sus sistemas



de calidad, la aplicación informática necesaria que cede a efectos de este contrato a la Universidad, siendo asimismo de destacar que ni el horario ni el régimen de vacaciones etc., es el del personal de la Universidad.

Esta Sala se ha pronunciado sobre un supuesto similar en la sentenciad de ... dictada en el RSU 2.392/16, desestimando un recurso interpuesto por la misma empresa y relativo a un trabajador que se encontraba en las mismas condiciones laborarles que el actor, por lo que no apreciándose motivos para separarnos de nuestro precedente, el mismo va a ser continuado en la presente resolución y a tal fin se transcriben a continuación los fundamentos de derecho que resolvían este motivo de recurso:

"... Sobre la cuestión planteada ha de partirse de la inequívoca licitud del mecanismo descentralizador que supone la contrata de obras y servicios y que viene recogido en el artículo 42 ET . Y es que, como ha declarado la doctrina unificada (por todas, STS 4/3/2008), en nuestro ordenamiento jurídico no existe una prohibición general que impida al empresario recurrir a la contratación externa. Legitimidad que, es cierto también y como advertirá siempre el Alto Tribunal, no impide el establecimiento de una serie de cautelas legales cuando el contrato objeto de una contrata no sea una obra o servicio sino, y en realidad, la pura y simple cesión de mano de obra prohibida por el artículo 43 ET .

El artículo 43.2 ET establece 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 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 tarea de deslindar la lícita contrata de obras y servicios, de un lado, de la ilegal cesión de trabajadores de otra, se complica especialmente en aquellos casos como el presente en los que la contrata se concreta en una prestación de servicios que tiene lugar o se desarrolla en el marco de la empresa principal o arrendataria.

Como declaraba el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de septiembre de 2001 la doctrina judicial ha recurrido, para solventar o enfrentar dicha dificultad, "a la aplicación ponderada de diversos criterios de valoración que no son excluyentes, sino complementarios, y que tienen un valor indicativo u orientador, pudiendo citarse, entre ellos, la justificación técnica de la contrata, la autonomía de su objeto, la aportación de medios de producción propios (sentencia de 7 de marzo de 1988), el ejercicio de poderes empresariales (sentencias de 12 de septiembre de 1988 , 16 de febrero de 1989 , 17 de enero de 1991 y 19 de enero de 1994) y la realidad empresarial del contratista, que se pone de manifiesto en relación con datos de carácter económico (capital, patrimonio, solvencia, estructura productiva...)". A este último criterio se refería ya la sentencia del Alto Tribunal de 17 de enero de 1991 al apreciar la concurrencia de una contrata y descartar la cesión ilegal cuando, "la empresa contratista ejerce actividad empresarial propia y cuenta, por tanto, con patrimonio, instrumentos, maquinaria y organización estables", aparte de "mantener a los trabajadores de su plantilla dentro del ámbito de su poder de dirección"; y, en sentido similar, se pronunciaba la sentencia de 11 de octubre de 1993 , que se refería a la mera apariencia o ficción de empresa como "característica del supuesto de cesión ilegal". Pero esto no significa, como se declaraba expresamente en la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2006 que, "sólo en el caso de empresas aparentes, sin patrimonio ni estructura productiva relevantes, pueda darse la cesión ... (sino que) como fenómeno interpositorio de carácter jurídico, la cesión puede actuar completamente al margen de la realidad o solvencia de las empresas, aunque en la práctica sea frecuente la utilización de testaferros que suelen carecer de esa realidad empresarial ... (y) que, aunque se ha acreditado que 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, no implicando en ella su organización y riesgos empresariales".

En tal sentido, la línea divisoria entre los supuestos de subcontratación lícita y de pseudocontratas o cesiones ilegales de trabajadores se ha trazado de acuerdo con la doctrina del empresario efectivo, debiendo ponderarse el desempeño de la posición empresarial no de manera general sino en relación al trabajador concreto que la solicita. De acuerdo con esta doctrina, los casos de empresas contratistas que asumen la posición de empresarios o empleadores respecto de sus trabajadores, desempeñando los poderes y afrontando las responsabilidades propias de tal posición se incluyen en la subcontratación lícita regulada por el artículo 42 del ET ; mientras que los casos de contratas ficticias de obras o servicios que encubren una mera provisión de mano de obra constituyen cesión ilegal de trabajadores prohibida y regulada por el 43 del ET.

Como resumen de lo expuesto, para proceder a la calificación que corresponda en cada caso es necesario considerar 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 (Sentencia del Tribunal Supremo



de 30 de mayo de 2002), debiendo indicarse que la doctrina jurisprudencial viene teniendo en cuenta determinados criterios de valoración para efectuar dicha distinción: 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, que se pone de manifiesto en relación con datos de carácter económico tales como capital, patrimonio, solvencia y estructura productiva. De toda esta doctrina jurisprudencial podría decirse que la llamada cesión mediata o indirecta de trabajadores, legalmente admitida por el inalterado artículo 42 del ET , requiere la existencia de dos reales empresas, con entramado organizativo y con personal y patrimonio propios que se prestan, una a la otra, un determinado servicio u obra que se encuadra en el marco de la actividad industrial, comercial o de servicios, propia de la empresa contratista, revelándose, dicha actividad, como tangencial respecto de la que caracteriza a la empresa principal o contratante. Si estas circunstancias no concurren y se utiliza, por tanto, de modo anormal o irregular el negocio jurídico de la contrata o subcontrata se estará ante el hecho ilícito de la cesión ilegal de mano de obra, hasta ahora, absolutamente prohibido (Sentencias del Tribunal Supremo de 3 octubre 2005 y de 4 marzo 2008).

SEPTIMO.- Aplicando la anterior doctrina al supuesto de hecho que se analiza ha de llegarse a la misma conclusión que la alcanzada por la Juzgadora de instancia. En la resolución de instancia se exponen los elementos fácticos necesarios para considerar que concurre en la contrata examinada una cesión ilegal de trabajadores, siendo estos los siguientes:

- El actor desde junio de 2010 prestó servicios en la Unidad Técnica de Calidad, con centro de trabajo en el Edificio del Principado C/Principado 3 entreplanta Oviedo, bajo las órdenes e instrucciones directas del Responsable de la Unidad Técnica de Calidad D. Fidel (que tiene la condición de personal laboral fijo en la Universidad).
- En el desarrollo de sus funciones utilizaba únicamente los medios materiales e informáticos suministrados por la Universidad de Oviedo.
- El actor es Ingeniero de Minas y tenía la misma capacitación que su compañero de trabajo D. Santiago (Técnico Superior de Calidad con la condición de personal laboral fijo). Ejecutaba las mismas funciones pero asignado al Desarrollo Informático.
- Realizaba un horario de trabajo partido, dependiendo en materia de concesión de vacaciones, permisos y licencias y control del horario de D. Fidel (Responsable de la Unidad), el cual daba el visto bueno al cuadro de vacaciones y los permisos solicitados por todo el personal de la Unidad.
- El actor está en posesión de una tarjeta identificativa de acceso con el anagrama de la Universidad de Oviedo, tiene cuenta correo electrónico, y acceso a internet y extranet.
- Colaboró como Personal de la Unidad Técnica de Calidad en la redacción del Manual Gestión por procesos Casos prácticos publicado por el vicerrectorado de profesorado, Departamentos y Centros de la Universidad de Oviedo, junto con D. Fidel , D. Luis María , D. Eulalio , D. Luis Enrique y D. Jose Pablo .
- En los Pliegos de Prescripciones Técnicas, tanto del 2011 como del 2014, se indica que la empresa adjudicataria designará un único interlocutor, el Coordinador del Servicio que represente el equipo, que deberá tener presencia física permanente en Asturias, titulación superior, experiencia contrastada en dirección proyectos y una dedicación bajo demanda de hasta 4 horas diarias.
- No se ha podido determinar quien era esa persona Coordinadora, y nadie la conoce.

OCTAVO.- La situación descrita que permite entender que el demandante está bajo el pleno poder organizativo de la empresa principal, obliga al reconocimiento de la existencia de la cesión ilegal. Es cierto, como más arriba se ha dicho, que la contrata no queda desnaturalizada por el hecho de que puedan existir determinadas facultades de control por parte de la empresa contratante, admitiéndose que la misma pueda cursar determinadas instrucciones para la más adecuada prestación del servicio. Pero en el caso enjuiciado las facultades desempeñadas por la recurrente exceden de dichos cometidos en la medida en que en las tareas ordinarias no existía una supervisión por parte de la empresa contratista sino una relación funcional con los responsables de la Universidad, de manera que el demandante trabajaba con los empleados de ésta en el mismo proceso productivo desarrollado por ella, en las mismas instalaciones, y coordinado y organizado por la recurrente. El único vínculo que tenía el trabajador con la empresa Asac era en lo referente a la confección de sus nóminas y pago de su salario, circunstancia -a la que ni siquiera se refiere la recurrente- por si sola insuficiente para eludir el pronunciamiento de cesión ilegal.

A estos efectos es por completo irrelevante si la empresa Asac Comunicaciones SL es una entidad real y si disponen o no de estructura organizativa propia como empresa y no constituyen una mera ficción, puesto que lo importante, como se ha dicho, es si dicha estructura organizativa ha entrado o no en juego en la prestación



contratada, de forma que una empresa, por real que sea y a pesar de que disponga de una estructura material propia, puede ser cesionaria de mano de obra cuando en la prestación de un supuesto servicio a otra tercera se limita a poner a disposición de esta última trabajadores sin que su estructura material u organizativa juegue papel alguno en la organización y contenido de la prestación pactada, como aquí ha ocurrido.

Lo expuesto nos obliga a concluir, como hace la sentencia de instancia, que, en base a los hechos que se declaran probados, la relación entre las dos empresas demandadas ha constituido una contrata de servicios ficticia para lo que, y en realidad, la participación de la empresa Asac Comunicaciones SL se ceñía a una mera provisión de mano de obra. Esta circunstancia constituye un supuesto de cesión ilegal de trabajadores prohibido por el artículo 43.2 del ET .

Ninguna infracción del precepto legal alegado, y que pueda justificar la revocación de la resolución recurrida, puede ser reconocida, lo que conduce a la desestimación de este motivo del recurso.

NOVENO.- Con el mismo amparo procesal se denuncia la infracción del Art. 55.5 del ET en relación con el 24 de la CE en su dimensión de garantía de indemnidad alegando que la sentencia considera que el despido es nulo con base en la irregular contratación laboral del actor por su empleadora, lo que en ningún caso determina más allá que despido improcedente y nunca un despido nulo y añade que la extinción de la contrata adjudicada que dio lugar a la extinción del contrato de trabajo del actor por fin de la obra, no guarda relación alguna con la reclamación formulada por él como demuestra la cronología de los hechos pues el actor la presenta en noviembre de 2015 sobre reclamación de cantidad y cesión ilegal, fecha en la que ya era público y notorio que un nuevo concurso no iba a ser convocado y que por tanto su contrato de trabajo finalizaría el 14 de abril de 2016 en que se extinguía la adjudicación del servicio contratado.

Sostiene al efecto que el procedimiento para convocar un concurso de tal naturaleza comienza mucho antes y así en la mera prórroga del contrato ya se iniciaron las gestiones en enero de 2015 pese a que tendría efectos en abril y conexas con ello señala que se da una circunstancia añadida al producirse un vacío de poder fruto de la convocatoria a nuevo rector y equipo de gobierno al que tocaría diseñar el futuro de las acciones a acometer por la Unidad y finalmente indica que existieron otras reclamaciones similares de cesión legal y cantidad, por personal adscrito a otras contratas y que a pesar de ello continúan prestando servicios sin que les afectara extinción contractual de tipo alguno lo que descarta que la rescisión de la contrata estuviera motivada por la reclamación formulada poco tiempo antes a que venciera la contrata y por todo ello estima que no se ha vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva pues la rescisión no es consecuencia o reacción al anuncio de ejercicio de acciones sino que es ajena a la reclamación y por ello considera que procede dejar sin efecto la calificación por despido nulo y calificarlo en su caso de improcedente condenando a su empleadora a las consecuencias de despido o subsidiariamente a ambas empresas solidariamente.

El actor, según se declara probado, ha venido prestando servicios para la empresa Asac Comunicaciones SL desde el 1 de noviembre de 2012 en virtud de contrato de trabajo de duración determinada en la modalidad de obra o servicio, con la categoría profesional de operador de periféricos a jornada completa (40 horas semanales), especificándose en su cláusula sexta, como objeto del mismo: "la realización de obra o servicio de asistencia técnica de apoyo para el desarrollo tecnológico de la Unidad Técnica de Calidad de la Universidad de Oviedo teniendo dicha obra autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa" mismo año. En virtud del contrato prestó servicios en dos contratas: una vigente cuando se celebra el contrato y otra de fecha 26 de marzo de 2014.

El demandante formuló frente a la empresa demandada papeleta de conciliación por diferencia de categoría y reconocimiento de derecho y declaración de la condición de fijo por cesión ilegal y reclamación previa frente a la Universidad de Oviedo en solicitud de reconocimiento de derecho por contratación en fraude de ley, así como cesión ilegal de los trabajadores registrada en fecha 6 de noviembre de 2015.

El día 30 de marzo de 2016 la empresa Asac Comunicaciones SL comunicó al actor su cese el 14 de abril del año en curso por finalización de los trabajos de la especialidad para los que había sido contratado en virtud del contrato de obra o servicio determinado concertado en fecha 1 de enero de 2011.

Al igual que en el motivo anterior, procede remitirse a la sentencia de la Sala en la que en relación a este motivo de recurso se declaraba lo siguiente:

"DECIMOPRIMERO.- Para facilitar el rechazo judicial a la conducta empresarial de represalia, el legislador ha instrumentado un mecanismo de defensa del derecho fundamental, cual es la inversión probatoria prevista en el artículo 181.2 LJS ["una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación ..., corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad"]. Y al efecto se recuerda por el Tribunal Constitucional que "precisamente, la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades



probatorias de su vulneración en aquellos casos constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de trabajo", hoy recogida en los artículos 96.2 y 181.2 LJS.

Ahora bien, para que opere el desplazamiento al empresario del "onus probandi" no basta simplemente con que el trabajador afirme su carácter discriminatorio sino que ha de acreditar la existencia de indicio que "debe permitir deducir la posibilidad de que aquélla [la vulneración constitucional] se haya producido" (SSTC 114/1989, de 22/junio [RTC 1989, 114], F. 5 ; 85/1995, de 6/junio [RTC 1995, 85], F. 4) (SSTC 144/2005, de 6/junio [RTC 2005, 144], F. 3 ; 171/2005, de 20/junio [RTC 2005, 171], F. 3), que genere una razonable sospecha, apariencia o presunción en favor de semejante afirmación; es necesario que por parte del actor se aporte una «prueba verosímil» [STC 207/2001, de 22/octubre [RTC 2001, 207], F. 5] o «principio de prueba» revelador de la existencia de un panorama discriminatorio general o de hechos de los que surja la sospecha vehemente de una discriminación, sin que sea suficiente la mera afirmación de la discriminación (por todas sentencia del Tribunal Constitucional 342/2006, de 11/diciembre , F. 4). Presente la prueba indiciaria, "el demandado asume la carga de probar que los hechos motivadores de la decisión son legítimos o, aun sin justificar su licitud, se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales; no se le impone, por tanto, la prueba diabólica de un hecho negativo -la no discriminación-, sino la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente ajeno a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales", "en lo que constituye [...] una auténtica carga probatoria y no un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales -lo que claramente dejaría inoperante la finalidad de la prueba indiciaria-" (sentencia 138/2006, de 8/mayo , F. 5).

De esta forma, la ausencia de prueba trasciende el ámbito puramente procesal y determina, en último término, que los indicios aportados por el demandante desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental (sentencia 168/2006, de 5/junio , F. 4).

DECIMOSEGUNDO.- Los hechos probados revelan una prestación de servicios por cuenta de la Universidad, de forma prácticamente interrumpida, desde el año 2010, como trabajador autónomo primero y en virtud de un contrato para obra o servicio después suscrito con la empresa Asac Comunicaciones SL; contrato que no especifica adecuadamente su objeto y que, no obstante, suscribirse con ocasión de la primera contrata, se mantiene a su finalización, con la segunda adjudicación del servicio a esta entidad.

Con tales antecedentes no ofrece duda que la reclamación formulada por el actor para el reconocimiento de su condición de trabajador indefinido por fraude en la contratación, así como la cesión ilegal, constituye indicio suficiente para provocar esa inversión de la carga de la prueba a que se ha hecho referencia.

Al efecto, para desvirtuar la vulneración de la garantía de indemnidad denunciada aduce la recurrente la inexistencia de relación causal entre el cese y la reclamación previa formulada por el trabajador por las razones antes expuestas: finalización del servicio (no hay prórroga ni nueva adjudicación), conocimiento de tal circunstancia por el demandante, vacío de poder ante la elección de nuevo Rector y equipo de Gobierno

En relación con las manifestaciones acerca del conocimiento por el actor del cese del servicio, como declara el Tribunal Supremo en sentencia de 18 de febrero de 2008 : a) En manera alguna puede calificarse de censurable preconstitución de prueba el que se reclame en vía judicial frente a una fraudulenta contratación administrativa, pues ello únicamente sería admisible si se hubiese acreditado que la decisión de no volver a contratar el servicio por la Administración había sido tomada antes de que el trabajador hubiese reclamado y que este extremo era conocido por el reclamante, de forma que así quedase evidenciada su maliciosa intención de blindar la relación laboral con la garantía de indemnidad (la recurrente se limita a suponer tal conocimiento por parte del trabajador); b) Es principio general del Derecho -proclamado «ex lege» en el Código Civil- que se presume la existencia de la buena fe; c) Es perfectamente compatible la subjetiva ideación de preconstituir el indicio [ante la hipotética -por desconocida- no renovación contractual] con la existencia de una posterior reacción de naturaleza represaliante [decidiendo entonces -tras conocer la reclamación de la trabajadora- no volver a contratar].

DECIMOTERCERO.- Eliminado este primer argumento, en relación con la finalización del servicio, y como consecuencia de ello del contrato, señalar que en nuestro Sistema la contratación temporal no solamente es causal [ha de concurrir inexcusablemente la causa objetiva específicamente prevista para cada una de las modalidades contractuales temporales], sino que la misma -la causa- también ha de explicitarse en el propio contrato para destruir la presunción a favor de la contratación indefinida. La contratación temporal está sujeta a normas de Derecho necesario y para la temporalidad del contrato «no basta, en absoluto, con la expresión en el texto del mismo de tal carácter temporal y la duración concreta que se le asigna, sino que tiene que cumplir inexorablemente todos los requisitos y exigencias que la Ley impone» (SSTS 17/12/01 -rco 66/01 (RJ 2002 , 2116) -; ... ; 04/10/07 (RJ 2008, 696) -rcud 1505/06 -; y 21/07/08 (RJ 2008, 6611) -rcud 2121/07).



La contratación del actor no cumple ninguno de los requisitos exigidos, la temporalidad solo resulta de su título. No consta el objeto con claridad y precisión, no finalizó con la terminación de la primera contrata -la que supuestamente motivó el mismo-, su imprecisión permitió la continuidad de la prestación de servicios durante la vigencia de la siguiente contrata, siendo su finalización la que determinó el cese del demandante.

Los defectos advertidos inciden en la calificación de la nulidad del despido efectuado en la instancia, y ello porque, en primer lugar, el contrato del actor está desvinculado de cualquier servicio adjudicado por la Universidad por ser de naturaleza indefinido; en segundo lugar, el vacío de poder al que se alude como justificación del cese del servicio, y por tanto del contrato del actor, al motivar esta circunstancia -nombramiento del nuevo Rector- su falta de cobertura con nueva convocatoria y adjudicación, o con prórroga del contrato suscrito por la Universidad con la Empresa Asac Comunicaciones SL, no es causa suficiente para justificar el cese, ya que se trata de una Unidad, la Técnica de Calidad, creada en el año 2000, que resulta necesaria en el funcionamiento de la Universidad, que siempre ha estado integrada por personal contratado al efecto o mediante adjudicación a empresas tras la convocatoria de concurso, que estaba presupuestada para el año 2016 y que suspendió su funcionamiento por no renovación de los contratos de los técnicos, tal como se expresa en la reunión del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo de 10 de junio de 2016, sin hacerse referencia en la misma a ninguno motivo que amparara tal hecho."

La inexistencia de una causa que, justificando el cese del actor, desvirtúe la vulneración de la garantía de indemnidad denunciada, determina la desestimación de este motivo de recurso, confirmando este extremo de la sentencia impugnada al ser correcta la calificación de despido nulo efectuada en la instancia.

DECIMO.- En el último motivo de censura jurídica se denuncia la infracción de los Arts. 5.4 , 24 y disposición adicional octava del RD 967/2014 así como del Art. 21 del Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Universidad de Oviedo alegando al efecto que el actor dispone de título académico de ingeniero técnico en topografía y la sentencia lo encuadra en el grupo profesional I del sistema de clasificación del Art. 21 del convenio, grupo en el que se integra el personal con titulación de licenciado, ingeniero y arquitecto o equivalente en lugar del grupo II en el que se encuentran los que ostenten las titulaciones de diplomado universitario, ingeniero técnico, arquitecto técnico o equivalente, conclusión que adopta la sentencia en que conforme al RD 967/2004 y anexo al título pre-Bolonia de ingeniero técnico topográfico se le otorga el nivel I del Marco Español de Cualificaciones para la Educación superior (los niveles de este Marco son Nivel 1: técnico superior; nivel 2 grado; nivel 3 master; nivel 4 doctor).

Sostiene el recurso que estos niveles tienen una finalidad distinta y no otorgan una titulación que no se posee de manera que un ingeniero técnico por otorgarle el nivel 2 (grado) no se convierte en ingeniero superior y así lo establece el Art. 5.4 del citado RD y añade como ejemplo que un diplomado en relaciones laborales, título pre-Bolonia al que se le otorga en dicho Marco un nivel 2 (grado) no le convierte en licenciado en derecho ni en abogado por lo que no está habilitado para ejercer esta profesión y añade que a los titulados superiores como los licenciados en derecho los ingenieros y los arquitectos se les otorga un nivel 3 (Master). Finalmente aduce que la disposición adicional octava del RD citado establece que lo previsto en él no es de aplicación al régimen de titulaciones exigible para el ingreso en la Administración Pública que se regirá por el Estatuto Básico del Empleado Público y la Universidad ostenta tal condición indicando dicho Estatuto respecto al personal laboral que su clasificación se llevará a cabo conforme a la normativa laboral, en este caso el convenio colectivo que en el Art. 21 establece que quienes ostenten la titulación de ingeniero técnico se encuadrarán en el grupo II y por tanto de mantenerse la existencia de cesión ilegal y opción del actor de integración como trabajador indefinido no fijo en la recurrente sería con una antigüedad del 1 de noviembre de 2012 y con el salario anual del grupo II, de 20.295,30 euros que representa un salario diario de 55,45 euros.

El motivo resulta atendible toda vez que como alega la recurrente, el Art. 5.4 del RD 967/24 establece que la nivelación que contiene no implica la obtención de un nuevo título a lo que cabe añadir que el Art. 21 del EBEP establece que la clasificación del personal laboral de la Administración Pública se llevará a cabo conforme a la normativa laboral y es lo cierto que el convenio colectivo de la Universidad incluye en el grupo II a quienes como el actor ostentan la titulación de ingeniero técnico y siendo ello así la readmisión debe serlo con esta categoría profesional y salario diario de 55,45 euros, acogiéndose en este único extremo el recurso de la Universidad de Oviedo.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Se estima en parte el recurso formulado por la representación letrada de la Universidad de Oviedo frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Oviedo en los presentes autos seguidos sobre cesión legal y despido a instancias de.... recurrente y siendo demandadas la empresa.... y la recurrente, que se revoca en el



único extremo de declarar que a efectos de su integración como trabajador indefinido no fijo de la Universidad de Oviedo se encuadra en el Grupo Profesional II (Titulado Medio) y un salario a razón de 55,45 euros /día (salario base de 13,18,01 euros y antigüedad de 35,01 euros mensuales, lo que se corresponde con un salario anual de 20.295,30 euros), desestimando el resto de las pretensiones del recurso.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, en los términos del Art. 221 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social y con los apercebimientos en él contenidos.

Depósito para recurrir

En cumplimiento del Art. 229 de la LRJS, con el escrito del recurso debe justificarse el ingreso de **depósito para recurrir (600 ?), estando exento el recurrente que**: fuere trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social; el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, así como los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita.

Dicho depósito debe efectuarse en la cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta en el Banco Santander, oficina de la calle Uria 1 de Oviedo. El nº de cuenta se conforma como sigue: 3366 0000 66, seguido del nº de rollo (poniendo ceros a su izquierda hasta completar 4 dígitos), y las dos últimas cifras del año del rollo. Se debe indicar en el campo concepto: "**37 Social Casación Ley 36-2011**".

Si el ingreso se realiza mediante **transferencia**, el código IBAN del Banco es: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, siendo imprescindible indicar también la cuenta del recurso como quedó dicho.

De efectuarse diversos pagos o ingresos en la misma cuenta se deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa.

Consignación o aseguramiento del importe de la condena

Asimismo, por aplicación del Art. 230 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social la parte condenada que no goce del derecho de justicia gratuita deberá acreditar, al preparar el recurso, haber **consignado** en la citada cuenta, (y por separado del depósito citado), la cantidad objeto de condena, -o el incremento de cuantía respecto de la fijada por el Juzgado de lo Social, o bien el importe de la mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad social o su incremento-; puede sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito.

Caso de ingresar el depósito para recurrir o las consignaciones a través de **transferencia**, el código IBAN es: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, identificando la cuenta del recurso como quedó dicho para el ingreso del depósito.

Exenciones de los depósitos y consignaciones

El Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, así como las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, estarán **exentos** de la obligación de constituir los depósitos, cauciones, consignaciones o cualquier otro tipo de garantía previsto en las leyes. Los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley.

Pásense las actuaciones al Sr./Sra. Letrado/a de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

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