



Roj: **STSJ AR 1765/2014 - ECLI:ES:TSJAR:2014:1765**

Id Cendoj: **50297340012014100754**

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

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **05/11/2014**

Nº de Recurso: **627/2014**

Nº de Resolución: **674/2014**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JOSE ENRIQUE MORA MATEO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00674/2014

T.S.J.ARAGON SALA SOCIALZARAGOZA

-

CALLE COSO Nº 1

Tfno: 976208361

Fax:976208405

NIG: 50297 34 4 2014 0103050

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000627 /2014

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000502 /2013 JDO. DE LO SOCIAL nº 007 de ZARAGOZA

Recurrente/s: I A S S, Aurora

Abogado/a:

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA .

Abogado/a:

Procurador/a: SONIA SALAS SANCHEZ

Graduado/a Social:

Rollo número **627/2014**

Sentencia número **674/2014**

A.

MAGISTRADOS ILMOS. Sres:

D. CARLOS BERMÚDEZ RODRÍGUEZ

D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO



D. RAFAEL MARÍA MEDINA Y ALAPONT

En Zaragoza, a cinco de noviembre de dos mil catorce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Sres. indicados al margen y presidida por el primero de ellos, pronuncia en nombre del REY esta

SENTENCIA

En los recursos de suplicación núm. 627 de 2014 (Autos núm. 502/2013), interpuestos por la parte demandante D^a Aurora y por la parte demandada INSTITUTO ARAGONÉS DE SERVICIOS SOCIALES, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 7 de Zaragoza, de fecha 15 de julio de 2014; siendo codemandado el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, sobre despido. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Según consta en autos, se presentó demanda por D^a Aurora , contra el IASS y otro ya nombrado, sobre despido, y en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social nº 7 de Zaragoza, de fecha 15 de julio de de 2014, siendo el fallo del tenor literal siguiente:

"Que estimando en parte la demanda interpuesta por Dña. Aurora frente al INSTITUTO ARAGONÉS DE SERVICIOS SOCIALES y frente al AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, DEBO DECLARAR Y DECLARO la improcedencia del despido de la actora de fecha de 15/03/2013, DEBIENDO CONDENAR Y CONDENANDO a la demandada a que a que a su elección, ejercitada bien mediante escrito o bien mediante comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la presente resolución, readmita a la trabajadora en su puesto de trabajo o la indemnice en la cantidad de 32.558,74 brutos, y en el primer caso a abonarle los salarios dejados de percibir a razón de 75,15 euros diarios desde la fecha del despido hasta la de la efectiva readmisión, CON ABSOLUCIÓN del codemandado Ayuntamiento de Zaragoza."

SEGUNDO .- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del tenor literal:

"PRIMERO.- La trabajadora Dña. Aurora , cuyas demás circunstancias personales constan en autos, ha venido prestando servicios profesionales por cuenta del Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS) con la categoría profesional de asistente social, grupo profesional B18, antigüedad de 09/06/2003 y un salario bruto diario de 75,15 , incluida la prorrata de las pagas extraordinarias. La relación laboral entre ambas partes se formalizó en la fecha indicada mediante la suscripción de un contrato de trabajo de duración determinada, por obra o servicio, siendo éste el de "programa de actuación en asentamientos chabolistas de la ciudad de Zaragoza (Convenio de colaboración entre el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza)" y cuyo contenido, obrante al folio 88 de las actuaciones, se da por reproducido.

SEGUNDO.- En fecha de 17/01/2003 el Ayuntamiento de Zaragoza y el Gobierno de Aragón (IASS) firmaron un Convenio de Colaboración para el desarrollo del Programa de Actuación en asentamientos chabolistas de la ciudad de Zaragoza, con una duración de cinco años, y consistente en el acomodo y realojo de las familias de tres enclaves chabolistas existentes en la ciudad de Zaragoza (en el Camino del Pílon, en el entorno del pabellón Príncipe Felipe y en el río Gállego). Durante los tres primeros años el Ayuntamiento de Zaragoza asumía el realojo en viviendas de alquiler de 15 familias chabolistas, la aportación de solares para la instalación de 25 viviendas prefabricadas, los costes económicos del acondicionamiento general de los solares y la instalación en los mismos de los servicios básicos, así como del transporte, la instalación y el acondicionamiento de las viviendas, los tres módulos para unidades de trabajo social y el módulo para servicios comunes, y cuya gestión se realizaría por la Sociedad Municipal de Rehabilitación Urbana y Promoción de la Edificación de Zaragoza. Por su parte el Gobierno de Aragón asumía los costes económicos del personal técnico necesario para el desarrollo de la intervención social (un trabajador social, cuatro educadores y tres mediadores), los cuales podrían ser indistintamente técnicos contratados por el Gobierno de Aragón o por una Entidad Social con el que aquel hubiera suscrito un convenio con dicha finalidad. En los años cuarto y quinto del Convenio ambas partes asumirían por mitad el coste económico del personal técnico que desarrollara la intervención social. El IASS aportaba un trabajador social de su plantilla (la actora) y el Ayuntamiento el personal de educación familiar y mediación a través de un convenio de colaboración con entidades sociales de la ciudad consistente en cuatro educadores (trabajadores dependientes de la Fundación Federico Ozanam) y tres mediadores (contratados por la Asociación de Promoción Gitana de Zaragoza). Además, para el adecuado seguimiento del programa se constituía una Comisión Técnica integrada por técnicos designados por cada una de las dos administraciones y un coordinador del programa, que hasta 2008 era personal del Gobierno de Aragón y desde 2008 personal del Ayuntamiento. Dado el éxito del Programa, en 2009 se elaboró nuevo Convenio de Colaboración para el periodo 2008-2011 a través del Programa de Realojo e Inserción Social (PRIS) con la finalidad de erradicar el chabolismo en la ciudad de Zaragoza y con la participación de Cáritas Diocesana, Fundación Federico



Ozanan y la Asociación de Promoción Gitana de Zaragoza, el cual también continuó durante el año 2012. La trabajadora vino realizando siempre las mismas funciones a lo largo de la vigencia de los referidos convenios de colaboración y hasta su cese el 15/03/2013.

Desde el año 2003 hasta el año 2008 un trabajador del IASS asumía funciones de coordinador del programa y desde el año 2008 tal función la asumió un trabajador municipal. La demandante sustituía al citado coordinador en sus ausencias, tanto por permisos como por enfermedad, así como en sus vacaciones, debiendo coordinar sus vacaciones para no coincidir los dos. La ejecución del Programa se desarrolló primero en dependencias del Gobierno de Aragón y desde el año 2008 en un local de la sociedad municipal Zaragoza Vivienda, empleando material de oficina municipal. En dicho local sólo prestaba servicios el personal adscrito al Programa de Actuación referido.

En el año 2013 el Ayuntamiento de Zaragoza y la Fundación Federico Ozanam suscribieron dos Convenios de Colaboración para la erradicación de asentamientos irregulares en la ciudad de Zaragoza con vigencia hasta el 31/12/2013, y cuyo contenido es sustancialmente idéntico al Convenio anteriormente suscrito con el IASS, si bien, a diferencia del mismo, la trabajadora social fue contratada por la Fundación, la cual viene realizando las mismas funciones que realizaba la trabajadora demandante.

TERCERO.- Mediante resolución de fecha de 25/02/2013 se comunicó a la trabajadora con efectos de 15/03/2013 la extinción de la relación laboral por finalización del Programa de Actuación en asentamientos chabolistas de la ciudad de Zaragoza, dándose pro reproducido el contenido de tal comunicación obrante al folio 111 de las actuaciones.

CUARTO.- La trabajadora agotó la reclamación previa administrativa."

TERCERO .- Contra dicha sentencia se interpusieron recursos de suplicación por la parte demandante y por la parte demandada IASS, en el trámite de impugnación presentaron escritos ambas partes y el Ayuntamiento de Zaragoza.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso del IASS impugna la sentencia dictada, para que se revoque la misma y se declare desestimada la demanda, mediante la formulación de un Motivo de infracción jurídica, al amparo del art. 193 c) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), con denuncia de infracción de lo dispuesto en el art. 15.1 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 49 del mismo texto legal.

En el año 2003, en el que fue contratada la actora, el citado art. 15.1 a) del ET tenía la siguiente redacción: "Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos: a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza".

Sostiene la Administración recurrente que la actora estuvo trabajando desde 2009 a 2013 en la misma obra o servicio para la que había sido contratada en 2003, después de finalizar en 2008 el Convenio de Colaboración de 2003 entre el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza que sirvió de cobertura, sin que el nuevo Convenio firmado en 2009 supusiera cambio alguno en la contratación ni en la obra o servicio determinada objeto de la prestación de servicios, en la que continuó la actora prestando las mismas funciones.

No se aviene sin embargo esta interpretación con lo que se declara probado en la sentencia, que diferencia con claridad el Convenio de 2003 y el de 2009, interviniendo en éste último entidades que no lo habían hecho en el anterior, y, según dice la sentencia en el pfo. tercero del F. J. Primero, teniendo por finalidad el Convenio de 2009 "continuar y extender a nuevos núcleos chabolistas" el Programa de Actuación inicial, mediante un nuevo programa de realojo vigente desde abril de 2008. Se trata, dice la sentencia, de una "obra nueva y distinta a aquella que dio lugar a la inicial contratación" de la actora. La Sala está conforme con esta calificación porque las entidades firmantes del Convenio de 2003 no se limitan en 2009 a dar continuidad al Convenio más allá de su término, como sucedería luego en el año 2011, sino que elaboran, con inclusión de otras entidades privadas, un nuevo Programa de Actuación y nuevo Convenio, desde 2008 a 2011, que se prorrogó luego durante el año 2012, y que tenía por objeto otros núcleos chabolistas, siendo, además, otra persona la que hacía funciones de coordinador -ahora del Ayuntamiento y no del IAS-, y desarrollándose el trabajo en distinto local -antes del Gobierno de Aragón y desde 2008 de una Sociedad Municipal-. La obra determinada objeto del Convenio firmado en 2009 era pues distinta a la del anterior, por lo que el contrato de la demandante se extinguió al terminar dicha obra objeto del primer Convenio y del contrato de la actora.



De modo que, al cambiar el Convenio que daba cobertura al contrato temporal de la actora, debió realizarse nuevo contrato atendiendo a los nuevos sujetos, objeto y duración del Programa, aunque las funciones o servicios prestados por la actora continuaran siendo de la misma naturaleza. Al no haber actuado así la entidad empleadora, una vez terminada la obra o servicio objeto del contrato de 2003, y continuando la demandante prestando servicios, su contrato se entiende prorrogado tácitamente por tiempo indefinido, según dispone el art. 8 .2 del R. Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre y jurisprudencia reiterada, por lo que el cese litigioso constituye despido improcedente.

Inexistentes pues las infracciones legales denunciadas en el recurso de la Administración, procede su desestimación.

SEGUNDO.- El recurso de la demandante denuncia, al amparo del art. 193 c) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), con denuncia de infracción de lo dispuesto en el art. 43 .2 y .4 del Estatuto de los Trabajadores, sobre cesión ilegal de trabajadores: "2. En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en el presente artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario. 4. Los trabajadores sometidos al tráfico prohibido tendrán derecho a adquirir la condición de fijos, a su elección, en la empresa cedente o cesionaria. Los derechos y obligaciones del trabajador en la empresa cesionaria serán los que correspondan en condiciones ordinarias a un trabajador que preste servicios en el mismo o equivalente puesto de trabajo, si bien la antigüedad se computará desde el inicio de la cesión ilegal".

Declara la STS de 2-6-2011, r. 1812/10: "la finalidad que persigue el art. 43 ET es que la relación laboral real coincida con la formal y que quien es efectivamente empresario asuma las obligaciones que le corresponden, evitando así que se produzcan determinadas consecuencias que suelen asociarse a la interposición, como son la degradación de las condiciones de trabajo cuando la regulación profesional vigente para el empresario formal es menos beneficiosa para el trabajador que la que rige en el ámbito del empresario real, o la disminución de las garantías cuando aparecen empleadores ficticios insolventes".

A su vez, la STS de 6-3-2013, rcud. 616/12, con cita de la de 18-1-2011, rcud. 1637/10, señala: "es necesario además que la empresa real no se limite a "suministrar la mano de obra sin poner a contribución los elementos personales y materiales que conforman su estructura empresarial" (por todas, SSTs de 12-12-1997, r. 3153/96, o de 14-9-2001, r. 2142/00), en las que se contempla la cesión ya no como un supuesto de interposición de mano de obra entre empresas ficticias sino una situación que puede darse entre empresas reales que, sin embargo, no actúan como tales en el desarrollo de la contrata al no implicar en ella su organización y riesgos empresariales, con doctrina reiterada en sentencias posteriores".

En el caso enjuiciado, la ejecución del trabajo concertado entre los dos órganos administrativos se realizó según Convenio, acordando ambos el lugar de prestación de servicios, el trabajador coordinador, los restantes trabajadores y los costes del Programa, con alternancia en locales y coordinadores, y sin que los distintos componentes del equipo perdieran en ningún momento la dependencia jerárquica de su respectiva Administración, de modo que la presencia -alterna- de mandos intermedios y un cierto grado de implicación de éstos en la puesta en práctica de los trabajos, corresponde lógicamente, vistas las características de la prestación, a una inevitable coordinación de funciones, necesaria ante la coincidencia en el Programa de los trabajadores de ambas Administraciones en una misma sede. No ha existido pues, en ningún momento, según lo que se declara probado en la sentencia recurrida, suministro de mano de obra o mera puesta a disposición en concreto de la demandante, de una a otra empleadora.

Inexistentes pues las infracciones legales denunciadas en ambos recursos, procede su desestimación y la confirmación de la sentencia impugnada.

En atención a lo expuesto, dictamos el siguiente

FALLO

Desestimamos los recursos de suplicación seguidos con el nº 627 de 2014, ya identificados antes, y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Notifíquese esta resolución a las partes con la advertencia de que:

- Contra la misma pueden preparar recurso de casación para unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo por conducto de esta Sala de lo Social en el plazo de diez días desde la notificación de esta sentencia.



- El recurso se preparará mediante escrito, firmado por Letrado y dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.

- En el caso de que quien pretendiera recurrir no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá, al momento de preparar el recurso y en el plazo de diez días señalado, consignar la cantidad objeto de condena o formalizar aval bancario por esa cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista; y que al momento de formalizar el recurso de casación, deberá acompañar resguardo acreditativo de haber depositado la cantidad de 600 euros, en la cuenta de este órgano judicial abierta en el Banco Español de Crédito (Banesto), debiendo hacer constar en el campo "observaciones" la indicación de "depósito para la interposición de recurso de casación".

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOS