



XDO. DO SOCIAL N. 4
VIGO

818-100

SENTENCIA: 00444/2015



RÚA LALÍN 4-3°
Tfno: 986.81.74.51 -52-53
Fax: 986.81.74.54
NIG: 36057 44 4 2013 0002272
N02700

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000474 /2013

Procedimiento origen: /
Sobre: ORDINARIO

DEMANDANTE/S D/ña:
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: CONCELLO DE VIGO, IMESAPI, S.A.
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

SENTENCIA

En la ciudad de Vigo, a dos de Julio de dos mil quince.

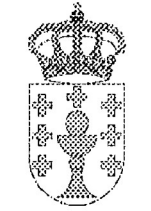
Vistos por mí, Carmen López Moledo, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social número Cuatro de Vigo, los presentes autos sobre reconocimiento de derecho seguidos entre partes, como demandantes _____,

y _____ asistidas del letrado Sr. Barros Arias Castro y como demandadas las empresas IMESAPI, S.A. representada por el letrado Sr. Fuentes Numancia, y el CONCELLO DE VIGO que no compareció al acto de juicio.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 02-05-13 tuvo entrada en este Juzgado de lo Social demanda presentada por la citada parte demandante en la que, tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminaba suplicando que se dictase sentencia de conformidad con el suplico de la demanda.

Segundo.- Admitida a trámite dicha demanda, se señaló para la celebración del acto de juicio el día 29-04-15, el cual se celebró el día señalado en todas sus fases con el

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACION
DE JUSTICIA

resultado que consta en el acta, quedando los autos conclusos para sentencia.

Tercero.- En la tramitación de los presentes autos se han observado las normas legales de procedimiento.

HECHOS DECLARADOS PROBADOS

Primero.- Susana Bernárdez Fernández, con DNI n° 36.069.513-Q, vino prestando sus servicios para la empresa Imesapi S.A. con una antigüedad de 30/07/2007 y una categoría profesional de Oficial de 2ª Administrativo, y un salario bruto mensual, con inclusión del prorrateo de las pagadas extras, de 1.555,29 euros.

Segundo.- [Redacted], con DNI n° [Redacted], vino prestando sus servicios para la empresa Imesapi S.A. con una antigüedad de 08/04/2003 y una categoría profesional de Oficial de 2ª Administrativo, y un salario bruto mensual, con prorrateo de las pagadas extras, de 1.314,87 euros .

Tercero.- [Redacted], con DNI n° [Redacted] vino prestando sus servicios para la empresa Imesapi S.A. con una antigüedad de 04/07/2006 y una categoría profesional de Oficial de 2ª Administrativo, y un salario bruto mensual, con prorrateo de las pagadas extras, de 1.260,08 euros .

Cuarto.- Las demandantes prestaban sus servicios en los Centros cívicos del Ayuntamiento de Vigo, [Redacted] en el Centro [Redacted] de Teis, [Redacted] en el Centro Cívico del Casco Viejo y Patricia en el Centro Cívico de Saiáns, y lo [Redacted] empresa Imesapi S.A. desde el día 01/01/2008 porque esta empresa había sido la adjudicataria del servicio de Atención al Público y Conserjería de los cuatro centros cívicos dependientes de la Consellería de Participación Ciudadana del Ayuntamiento de Vigo situados en el Casco Viejo, Coruxo, Saiáns y Teis. La adjudicación fue realizada a la empresa Imesapi S.A. por la Junta de Gobierno Local en su sesión de fecha 21 de enero del 2008 y conforme al pliego de cláusulas administrativas y pliego de prescripciones técnicas que la dicha Junta de Gobierno Local había aprobado en su reunión de fecha 17 de octubre del 2007.

Quinto.- Imesapi S.A. prestó el servicio indicado hasta el día 31 de julio del 2013, fecha en la que se hizo cargo del mismo incluso la empresa Mampower Group Solutions S.L.U. en virtud de la adjudicación que el día 5 de julio del 2013 hizo la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Vigo en el seno del expediente n° 2716-321, adjudicación que se basó en el



ruego de prescripciones técnicas y de condiciones administrativas particulares aprobado por la Junta de Gobierno Local de Vigo el día 8 de marzo del 2013, para la contratación por procedimiento abierto del servicio de Portería, control de acceso e información al público en los centros cívicos municipales.

Sexto.- .- Con fecha 15 de julio del 2013 la empresa Imesapi S.A. entregó a cada una de las demandantes una comunicación en la que se les hacía saber que: " teniendo en cuenta la comunicación adjunta por parte del Ayuntamiento de Vigo, por la presente le indicamos que: Finalizando las labores propias de su categoría y especialidad profesional en la ejecución del servicio u obra para cuya realización fue contratado, a la terminación de la jornada del día 31 de julio de 2013 daremos por resuelta la relación laboral que le ha vinculado con esta empresa. Le hacemos saber también que Imesapi S.A. ha puesto a disposición de la empresa Mampower Group Solutions S.L.U. toda la documentación que precisan de cara a la posible subrogación de plantilla adscrita a este servicio (entre los que se encuentra Ud.) teniendo en cuenta la normativa laboral vigente en el caso de sucesiones de empresas. Todo ello de conformidad con lo establecido en el art 49 apartado 1 c) y artículo 44 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo Estatuto de los Trabajadores.

Séptimo.- Los inmuebles donde prestaban sus servicios las demandantes pertenecen al Ayuntamiento de Vigo. La empresa Imesapi S.A. no entregaba material alguno para la prestación del servicio, material que era entregado por el Ayuntamiento de Vigo. La empresa Imesapi S.A. no les daba instrucciones a las trabajadoras demandantes sobre la realización de su trabajo. La empresa Imesapi S.A. no dio cursos de formación a las demandantes. El responsable de Imesapi S.A. Don [redacted] organizaba las vacaciones con las demandantes y luego entregaba la información al Ayuntamiento de Vigo, que aprobaba las fechas de las vacaciones. Don [redacted], funcionario del Ayuntamiento de Vigo, enviaba por correo electrónico frecuentes comunicaciones a las demandantes en las que les autorizaba a acudir a citas médicas, les indicaba el cierre de los centros en determinadas fechas como el sábado de Semana Santa o Nochebuena; aprobaba los turnos de las vacaciones.

Octavo.- Mampower Group Solutions S.L.U. se adjudicó el servicio anteriormente gestionado por Imesapi S.A. en virtud de contrato firmado con el Ayuntamiento de Vigo el día 30 de julio del 2013.

Noveno.- El trabajo que realizaban las demandantes se corresponde con el de un Administrativo C1, complemento de

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

destino 19 y le corresponde un salario base de 720,02 euros, un valor por cada trienio de 26,31 euros, un complemento de destino de 417,25 euros y un complemento específico de 645,87 euros. Les corresponde también dos pagas extraordinarias por imponerte de 622,30 euros de salario base, 22,73 euros por trienio, 417,25 euros de complemento específico y 645,87 euros de complemento específico. En total la retribución bruta anual, computando un trienio es de 25.129,7 euros, 2.094,14 euros mensuales brutos.

Décimo.- Las demandantes presentaron reclamación previa el 22-03-13 ante el Concello reclamando la declaración de existencia de cesión ilegal, y papeleta de conciliación el 22-03-13.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Solicitan las actoras se declare la existencia de cesión ilegal, y en consecuencia su condición de trabajadoras indefinidas del Concello, con las categorías de oficiales 2ª administrativos. Por IMESAPI se niega la existencia de cesión ilegal, así como el salario de Susana Bernárdez. Las circunstancias profesionales de la vinculación de las demandantes con las demandadas no fueron discutidas y aparecen acreditadas por los documentos allegados (nóminas fundamentalmente) y son las que constan en los correspondientes hechos declarados probados. Con respecto a Susana Bernárdez, decir que el consignado en sentencia resulta de las nóminas aportadas por la empresa.

Sobre la cesión ilegal de trabajadores, debemos tener presente el contenido del artículo 43.2 del Estatuto de los Trabajadores. A este respecto, en aplicación de lo previsto en dicho artículo, la jurisprudencia matiza que para que la cesión de trabajadores no constituya cesión ilegal, han de darse las siguientes notas: que la empresa cedente ejerza su actividad propia, a cargo de su propio patrimonio, maquinaria instrumentos etc.; que ejerza funciones de dirección y gestión en la ejecución del servicio prestado, asumiendo el riesgo correspondiente, y mantenga con sus empleados el núcleo esencial del poder de dirección propio de todo empleador. La jurisprudencia ha venido sosteniendo que cabe la existencia de cesión ilegal entre empresas reales, es decir con organización e infraestructura propias, de la misma forma que cabe también aun cuando la empresa cedente se reserve parte del poder de dirección y control. Y en este sentido la sentencia del TS de 16-6-03 (RJ 2003\7092), que matiza «en este marco no resulta decisivo el que la contratista retenga algunas facultades empresariales (las de carácter disciplinario, la ordenación de las vacaciones y el control de



"acceso y salida" del personal para lo que sin duda cuenta con una coordinadora (...), porque, como ya señaló la Sentencia de 12 de diciembre de 1997 (RJ 1997\9315), esa disociación o retención de facultades empresariales -una auténtica delegación de la gestión empresarial derivada del propio negocio interpositorio- es compatible en determinados casos con la cesión, como ya estableció esta Sala para los locutorios telefónicos. Además, las empresas de trabajo temporal, que realizan una actividad material de cesión legalmente exceptuada, retienen el ejercicio del poder disciplinario y desarrollan las actividades de selección y formación del personal cedido (artículo 12.3), aparte de asumir el cumplimiento de las obligaciones salariales y de Seguridad Social en relación con los trabajadores cedidos (artículo 12.1)». Respecto a la posibilidad de existencia de cesión ilegal entre empresas digamos "reales" podemos citar la sentencia del TSJ Cataluña de 17-04-07, que concluye que el fenómeno interpositorio puede producirse, por tanto, entre empresas reales en el sentido de organizaciones dotadas de patrimonio y estructura productiva propios. Es el supuesto de las contratatas y/o subcontratatas, en el que dos empresas con organización e infraestructura propias conciertan la realización de determinados trabajos, como es el supuesto que nos trata. La sentencia citada en último lugar concluye que para distinguir la cesión ilegal de la contrata lícita, la doctrina judicial ha recurrido 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, el ejercicio de los poderes empresariales 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 refiere también la sentencia de 17 Ene. 1991 (RJ 1991\58) cuando aprecia la concurrencia de la contrata 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 pronuncia la sentencia de 11 Oct. 1993 (RJ 1993\7586), que se refiere a la mera apariencia o ficción de empresa como «característica del supuesto de cesión ilegal».

Y en el presente supuesto resulta acreditado que el objeto del contrato de prestación de servicios concertado entre el Ayuntamiento de Vigo e Imesapi S.A. tenía un objeto cierto y real, la prestación del servicio de atención al público en los centros cívicos del Ayuntamiento de Vigo, servicio que incluía, entre otras actividades, el tratamiento de la información en general; la confección de ficheros, la vigilancia y control de las instalaciones; custodia y manejo



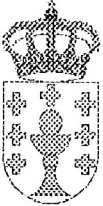
de las llaves de las instalaciones; atención al público y visitantes; organización de los expositores con la información; revisión de las instalaciones internas y externas; prendido, apagado y control de la calefacción, etc. Imesapi S.A. tiene por objeto el mantenimiento y rehabilitación de infraestructuras y que en el Ayuntamiento de Vigo, Imesapi S.A. se ocupa del alumbrado público y de la señalización vertical y horizontal de las calles. Una de las circunstancias en la que se hace mayor hincapié en la demanda, implica que la cedente no ejerza su función de empresaria, lo que efectivamente ha resultado acreditado. A pesar de que el objeto de la prestación de los servicios era cierto y real y que Imesapi S.A. contaba con una organización propia, lo cierto es que no ejercía efectivamente la dirección del personal que tenía trabajando en los Centros Cívicos del Ayuntamiento de Vigo. De la prueba practicada resulta acreditado que IMESAPI no les dio instrucciones sobre el trabajo, constando por la documental que era el Concello el que impartía las órdenes de trabajo, órdenes que abarcaban desde los permisos para ausentarse, los períodos en los que se cerraban los centros, la aprobación de modificaciones de horario de trabajo, la aprobación de vacaciones, la comunicación de que trabajadoras iban a secundar huelgas, la realización de inventarios etc. A mayor abundamiento, el representante legal de Imesapi S.A. reconoció que no le proporcionaba material alguno a las demandantes, por lo que tanto los inmuebles como todo el material que precisaban les era suministrado por el Ayuntamiento de Vigo.

De la prueba practicada entiendo que quedó probado que el poder efectivo de dirección y organización del trabajo lo tenía el Ayuntamiento de Vigo y no la empresa Imesapi S.A. debe estimarse la demanda en todas sus peticiones, excepto en el salario, pues a tenor de las certificaciones obrantes en autos, el salario para la categoría de Administrativo C1, complemento de destino 19 asciende a 2.094,14 euros.

Por último matizar que los efectos de la presente sentencia surtirán desde la fecha de presentación de la reclamación previa, el 22-03-13.

Segundo.- Según lo dispuesto por los artículos 191 de la LRJS, contra esta sentencia pueden la partes interponer recurso de suplicación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, de conformidad con lo establecido por el artículo 117 de la Constitución, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español,

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA**FALLO**

Que estimando parcialmente la demanda contra el CONCELLO DE VIGO y la empresa IMESAPI, S.L., se declara la existencia de cesión ilegal, y en consecuencia, la condición de las demandantes como personal laboral indefinido del Concello, con la categoría de Administrativo C1, complemento de destino 19, salario mensual bruto de a 2.094,14 euros, y las siguientes antigüedades:

----- 08-04-03 y 30-07-07, 04-07-06;
condenando al CONCELLO DE VIGO y a la empresa IMESAPI,S.L. a estar y pasar por tal declaración.

Se hace saber a las partes de su derecho para interponer contra esta resolución recurso de Suplicación ante la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que podrán anunciar al notificarle esta resolución o ante este Juzgado de lo Social en el plazo de cinco días a partir de su notificación, por comparecencia o por escrito, debiendo designar letrado. Y debiendo consignar la parte, en su caso, el depósito especial de 300 euros en la cuenta de este Juzgado: ES55.0049.3569.92.0005001274 del Banco Santander, debiendo poner en el campo concepto 3629.0000.36.0474.13.

Así por ésta mi sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.