



Roj: STSJ MU 1031/2013 - ECLI:ES:TSJMU:2013:1031
Id Cendoj: 30030340012013100377
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Murcia
Sección: 1
Nº de Recurso: 1147/2012
Nº de Resolución: 121/2013
Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION
Ponente: JOAQUIN ANGEL DE DOMINGO MARTINEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL

MURCIA

SENTENCIA: 00121/2013

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

PASEO GARAY, 7. PLANTA 2

Tfno: 968229215-18

Fax:968229213

NIG: 30030 44 4 2011 0006932

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0001147 /2012

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL 0000684 /2011 JDO. DE LO SOCIAL nº 008 de MURCIA

Recurrente/s: EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MORATALLA

Abogado/a: MARIA DEL CARMEN MARQUES BENITO

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: MORATALLA CLUB DE FUTBOL, Geronimo

Abogado/a: , JOAQUIN DOLERA LOPEZ

Procurador/a:

Graduado/a Social:

En MURCIA, a veinticinco de febrero de dos mil trece.

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

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MORATALLA, contra la sentencia número 0265/2011 del Juzgado de lo Social número 8 de Murcia, de fecha trece de diciembre , dictada en proceso número 0684/2011, sobre DESPIDO, y entablado por Geronimo frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MORATALLA y MORATALLA CLUB DE FUTBOL.

Actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOAQUÍN ÁNGEL DE DOMINGO MARTÍNEZ, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y en el que consta sentencia, en la que figuran declarados los siguientes hechos probados: "PRIMERO.- El actor, D. Geronimo , mayor de edad y con D.N.I. núm. NUM000 , ha venido prestando servicios como conserje del campo municipal de fútbol de Moratalla, con una antigüedad desde 16-08-04 y salario mensual de 1.126,01 €, en virtud de contrato de trabajo para obra o servicio determinado suscrito con la empresa MORATALLA CLUB DE FÚTBOL. SEGUNDO.- Dicha empresa ha venido utilizando el precitado campo de fútbol en virtud de sucesivos convenios de colaboración suscritos anualmente desde el año 2004 por la Asociación Deportiva Moratalla C.F. (a la que pertenece el MORATALLA CLUB DE FÚTBOL) con el AYUNTAMIENTO DE MORATALLA; los que, obrantes en autos, se dan aquí por reproducidos. TERCERO.- El contrato de trabajo suscrito por el actor con la empresa MORATALLA CLUB DE FÚTBOL fue debido a una expresa petición efectuada por quien era Alcalde de Moratalla en el año 2004, D. Vicente , al Presidente de dicho club de fútbol, D. Alvaro , como condición necesaria para la suscripción de los convenios de colaboración anteriormente mencionados. CUARTO.- Como consecuencia de todo lo anterior, el actor ha venido desempeñando funciones de conserje (incluidas labores de mantenimiento y reparaciones menores) en todos los eventos, tanto deportivos como de cualquier otra índole, llevados a cabo en el campo de fútbol. Utilizando para ello los elementos materiales puestos a su disposición por el AYUNTAMIENTO DE MORATALLA y siguiendo órdenes e instrucciones expresas que le eran regularmente impartidas por personal del Ayuntamiento (entre ellos quien fue concejal de deportes del Ayuntamiento desde 2007 hasta 2011, D^a Amparo , y el encargado de obras y servicios en pedanías, D. Felix). Además de lo anterior, el actor, en ocasiones, ha percibido directamente su sueldo del AYUNTAMIENTO DE MORATALLA y era sustituido en vacaciones por un empleado de los servicios municipales. QUINTO.- En fecha 31-07-11 el MORATALLA CLUB DE FÚTBOL notificó al actor carta de igual fecha y del siguiente tenor literal:

Estimado Sr.:

Por la presente le comunicamos que la empresa se ve en la necesidad, objetivamente acreditada, de amortizar su puesto de trabajo por causas económicas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 c) del Estatuto de los **Trabajadores** , R.D.L 1/1995 de 24 de Marzo.

El motivo que nos lleva a tomar esta decisión se concreta en la necesidad de reducir los costes fijos debido a la falta de ayudas que tiene el club y la reducción de socios.

Esta circunstancia nos lleva a extinguir su relación laboral con efectos del próximo día 31 de Julio de 2011.

Con el presente escrito le ponemos a su disposición en las oficinas de esta empresa la indemnización legalmente establecida, de acuerdo a lo establecido en el artículo 53.1 b) del Estatuto de los **Trabajadores** . Con el ruego de que acuse recibo de este escrito, le saluda atentamente.

SEXTO.- Por resolución de Alcaldía de 01-08-11 se acordó no proceder a prorrogar el convenio de colaboración suscrito con la Asociación Deportiva Moratalla C.F. y requerir a la misma para el cese inmediato de cualquier actividad en las instalaciones municipales cedidas en virtud del convenio. SEPTIMO.- En fecha 14-09-11 se celebró el preceptivo acto conciliatorio ante el S.R.L., en virtud de papeleta por despido presentada el 26-08-11, que finalizó con el resultado de sin avenencia. OCTAVO.- El actor, a efectos de lo dispuesto en el art. 43.4 del Estatuto de los **Trabajadores** , ha optado por adquirir la condición de **trabajador** indefinido del AYUNTAMIENTO DE MORATALLA"; y el fallo fue del tenor siguiente: "Que debo desestimar y desestimo la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por el AYUNTAMIENTO DE MORATALLA frente a la demanda planteada en su contra por D. Geronimo ".

SEGUNDO .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la Letrada D^a. M^a. Carmen Marqués Benito, en representación de la parte demandada EXCMO AYUNTAMIENTO DE MORATALLA, con impugnación del Letrado D. Joaquín Dólera López, en representación de la parte demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTO PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social nº 8 de Murcia, se dictó sentencia el 13-12-11 en los autos nº 684/11 sobre Despido, seguidos a instancia de don Geronimo contra Moratalla Club de

Fútbol y el Excmo Ayuntamiento de Moratalla, desestimando la excepción de falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento y estimando la demanda declara improcedente el despido, y la **cesion ilegal** de mano de obra.

FUNDAMENTO SEGUNDO .-: Por parte del mencionado Ayuntamiento, se interpuso recurso de suplicación en solicitud de una sentencia de esta Sala que revoque la de instancia y le absuelva de la demanda. Recurso que fue impugnado por el actor que pidió su desestimación, la confirmación de la sentencia y la imposición de costas.

FUNDAMENTO TERCERO .-: Se ampara la parte recurrente en el apartado b) del art. 193 de la LJS para que se revise:

El hecho probado tercero que dice: "El contrato de trabajo suscrito por el actor con la empresa MORATALLA CLUB DE FÚTBOL fue debido a una expresa petición efectuada por quien era Alcalde de Moratalla en el año 2004, D. Vicente , al Presidente de dicho club de fútbol, D. Alvaro , como condición necesaria para la suscripción de los convenios de colaboración anteriormente mencionados". Proponiendo para el mismo la siguiente redacción alternativa: ""El contrato de trabajo suscrito por el actor con la empresa Moratalla Club de Fútbol surge como consecuencia de los Convenios de Colaboración para el fomento de la actividad deportiva en el Municipio de Moratalla, correspondiendo al Club, el diseño, organización y dirección de las actividades necesarias para el cumplimiento del objeto del Convenio, incluyendo la aportación de los recursos personales precisos. El Ayuntamiento cede sus instalaciones para ser usadas por el Moratalla club y le aporta una cantidad económica que es variable dependiendo del Presupuesto Municipal".

El hecho probado cuarto que dice: "Como consecuencia de todo lo anterior, el actor ha venido desempeñando funciones de conserje (incluidas labores de mantenimiento y reparaciones menores) en todos los eventos, tanto deportivos como de cualquier otra índole, llevados a cabo en el campo de fútbol. Utilizando para ello los elementos materiales puestos a su disposición por el AYUNTAMIENTO DE MORATALLA y siguiendo órdenes e instrucciones expresas que le eran regularmente impartidas por personal del Ayuntamiento (entre ellos quien fue concejal de deportes del Ayuntamiento desde 2007 hasta 2011, D^a Amparo , y el encargado de obras y servicios en pedanías, D. Felix). Además de lo anterior, el actor, en ocasiones, ha percibido directamente su sueldo del AYUNTAMIENTO DE MORATALLA y era sustituido en vacaciones por un empleado de los servicios municipales". Proponiendo para el mismo esta redacción alternativa: "" El actor ha venido desempeñando funciones de Conserje en los eventos deportivos llevados a cabo en el campo de fútbol. Utilizando las instalaciones cedidas por el Ayuntamiento según consta en los Convenios suscritos y correspondiendo el diseño, dirección y organización al Moratalla Club de Fútbol, siguiendo órdenes tanto del Presidente del Club, como del técnico de deportes y de la Concejala de deportes que se las daban de "motu proprio" y sin contar con el Ayuntamiento."

En cuanto al hecho tercero, la modificación propuesta no puede ser aceptada ya que la declaración del Presidente del Moratalla Club de Fútbol ha sido valorada por el Juzgador de instancia, y no ha sido desvirtuada por la prueba documental.

Y en cuanto al hecho probado cuarto, de la prueba documental no se desprende la necesidad de variar el mencionado hecho, no siendo la prueba testifical posible de alegar en el recuso de suplica a estos efectos modificativos de un hecho probado.

FUNDAMENTO CUARTO : Al amparo del apartado c) del art. 193 de la LJS se alega en el recurso infracción del art. 43.2 ET .

Motivo que no puede ser aceptado habida cuenta que ninguna infracción de norma legal ni de jurisprudencia se produce con la sentencia recurrida y ello por cuanto de la prueba practicada, se desprende que las tareas realizadas por el demandante como conserje del campo de futbol se han ejercitado al margen de cualquier dirección empresarial por parte de la empresa que lo contrato, pues se limitaba a abonar salarios y a veces era el propio Ayuntamiento quien los pagaba. Por el contrario, la prestación de sus servicios era bajo la dirección y las ordenes del Ayuntamiento (a través de la concejal de deportes o del encargado de obras y servicios en pedanías), en sus instalaciones, y usando sus medios. Siendo incluso sustituido en ocasiones en sus vacaciones por un empleado municipal.

Todo lo cual en aplicación del art. 43 , 56 y concordantes del ET y de la jurisprudencia que lo interpreta, entre otras las sentencias del TS de fecha 25-6-09 y 2-6-11 , debe desestimarse el recurso planteado y confirmarse al sentencia de instancia, con imposición de costas a la parte recurrente por ser preceptivo.

FALLO



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

Desestimar el recurso de suplicación interpuesto por el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MORATALLA, contra la sentencia número 0265/2011 del Juzgado de lo Social número 8 de Murcia, de fecha trece de diciembre, dictada en proceso número 0684/2011, sobre DESPIDO, y entablado por Geronimo frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MORATALLA y MORATALLA CLUB DE FUTBOL.; y confirmar como confirmamos el pronunciamiento de instancia.

Se condena en costas a la parte recurrente, que deberá abonar al Letrado impugnante de su recurso, la cantidad de 250 euros en concepto de honorarios.

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

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

ADVERTENCIAS LEGALES

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

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banesto, cuenta número: 3104000066114712, a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banesto, cuenta corriente número 3104000066114712, Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, haciendo constar como concepto el de Recursos y como dígito el 35.

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

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

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