

JDO. DE LO SOCIAL N. 1  
CARTAGENA

SENTENCIA: 00071/2022

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000421 /2021

En Cartagena, a 3 de marzo de 2022.

**SENTENCIA**

Vistos en juicio oral y público por el Ilmo. Sr. [REDACTED], Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº1 de Cartagena, los presentes autos nº 421/2021 sobre derechos, seguidos a instancias de [REDACTED], asistido por la letrada [REDACTED], contra las empresas [REDACTED], representada por el graduado social [REDACTED] y [REDACTED], representada por el letrado [REDACTED] contra el AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA, representado por la procuradora [REDACTED] y asistido por el letrado D. [REDACTED] se procede, EN NOMBRE DE S. M. EL REY, a dictar la presente resolución.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** La parte actora presentó ante este Juzgado la demanda que encabeza las presentes actuaciones y, admitida a trámite, se señaló para la celebración del juicio el día 1 de marzo del presente año, el cual tuvo lugar con sujeción a lo establecido en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

**SEGUNDO.** En la tramitación de este procedimiento se han observado las formalidades legales pertinentes.

**HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO.** El demandante ha venido prestando servicios para la empresa [REDACTED] con antigüedad de 03-10-2017.

**SEGUNDO.** El trabajador viene prestando servicios como guía turístico en el marco del contrato adjudicado por el Ayuntamiento de Cartagena a las empresas demandadas para el servicio de guías turísticos, control de acceso y custodia de yacimientos, conjuntos arqueológicos y equipamientos culturales. El contrato, así como el pliego de prescripciones técnicas por las que se rige, obra en autos y su contenido se da por reproducido.



**TERCERO.** En fecha 16-10-2021 la empresa [REDACTED] pasó a prestar el servicio, como nueva adjudicataria del contrato, y se subrogó en la relación laboral del demandante.

**CUARTO.** El actor presta servicios en el Museo Arqueológico Municipal, y sus funciones consisten en ofrecimiento a los visitantes de las funciones de guía, atención personalizada y explicación de colecciones permanentes y exposiciones temporales, dar a conocer los hechos más relevantes de la historia de Cartagena a través de los hallazgos arqueológicos, realización de estadísticas de visitantes, y el resto de tareas que se especifican en el pliego de prescripciones técnicas.

**QUINTO.** Además, el actor, por propia iniciativa, colaboraba con la trabajadora del Ayuntamiento responsable del departamento didáctico en talleres con niños, actividades de estudiantes en prácticas, y otras similares.

**SEXTO.** Cuando, con motivo de la pandemia del COVID-19, el museo permaneció cerrado al público, el demandante desempeñó otras tareas, como realización de un inventario de una colección de moneda donadas al museo.

**SÉPTIMO.** Cuando el demandante lo necesita, utiliza un ordenador perteneciente al Ayuntamiento, ubicado en la biblioteca del centro, que es de uso común para el personal, estudiantes en prácticas, etc.

**OCTAVO.** Las empresas demandadas tienen designado un coordinador para el servicio, abonan al trabajador su salario, le proporcionan formación, se encargan de sus reconocimientos médicos y le conceden vacaciones y permisos.

**NOVENO.** Las vacaciones del actor, así como su horario de trabajo, se coordinan con el Ayuntamiento en función de las necesidades del museo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Los anteriores hechos probados expresan el resultado de la convicción del juzgador, alcanzada tras la valoración de los medios de prueba aportados por las partes, consistentes en la prueba documental aportada y los interrogatorios de partes y testigos practicados en el acto del juicio.

Concretamente, se ha declarado probada la antigüedad alegada por la parte demandada, por ser la que el actor tenía reconocida por la empresa [REDACTED] (03-10-2017), que es la fecha en la que esta inició la prestación del servicio, y la parte demandante no ha acreditado ningún hecho por lo que tenga que aceptarse la antigüedad de 10-03-2016 que postula en la demanda.

**SEGUNDO.** Sentado lo anterior, en el presente procedimiento el demandante solicita se declare que ha sido objeto de una cesión ilegal de trabajadores por parte de las empresas demandadas y, como consecuencia de ello, se le reconozca la condición de trabajador indefinido del Ayuntamiento de Cartagena.



Frente a esta pretensión, las demandadas se oponen negando la concurrencia de los requisitos de la cesión ilegal, y afirman que, tanto [REDACTED] como [REDACTED], son empresas reales, con sus propias plantillas y organizaciones, que prestan servicios para numerosos clientes y que, en este caso, han ejercido respecto al demandante sus funciones de empresarios.

**TERCERO.** La cesión ilegal de trabajadores está regulada en el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores, cuya actual redacción deriva de la Ley 43/2006, y que establece que la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en los términos que legalmente se establezcan (apartado 1), y 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 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 (apartado 2).

En el plano de la jurisprudencia, el Tribunal Supremo ha venido desarrollando en numerosas sentencias una consolidada doctrina orientada a diferenciar la cesión ilegal de la subcontratación de obras y servicios y, a este fin, viene acudiendo a diversos criterios de valoración, que no son excluyentes, sino complementarios, y que tienen un valor indicativo u orientador, criterios entre los que se encuentran: 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 los poderes empresariales (12 de septiembre de 1988), y la realidad empresarial del contratista y el mantenimiento del trabajador dentro del ámbito de su poder de dirección (11 de octubre de 1993).

**CUARTO.** En el supuesto de autos, la parte demandante alega en su demanda que el trabajador viene prestando servicios como un trabajador más del Ayuntamiento de Cartagena, en las dependencias y con los medios materiales de este, realizando tareas distintas de las que son objeto de los contratos celebrados con las empresas adjudicatarias, sin ninguna diferencia con las de los trabajadores del Ayuntamiento y sometido a las órdenes e instrucciones de los mismos.

Pues bien, en este caso, tras examinar la actividad probatoria desarrollada y valorar en su conjunto todas las circunstancias concurrentes, se llega a la conclusión de que no se ha acreditado la concurrencia de las circunstancias determinantes de la existencia de cesión ilegal en los términos antes expuestos, por las razones que se exponen a continuación.

Pasando a analizar los elementos que, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, permiten diferenciar los supuestos de lícita externalización de servicios de los de cesión ilegal de trabajadores, hay que comenzar señalando que, tanto [REDACTED] como [REDACTED] son empresas reales, que



tienen su propia organización, sus propios trabajadores, y que prestan servicios para distintos clientes (hechos incontrovertidos). Además, tampoco se ha planteado controversia respecto a que han venido abonando el salario al actor, le han proporcionado formación, le conceden sus vacaciones y permisos, etc.

En cuanto al requisito de la justificación técnica de la subcontratación, en este caso el contrato consta de dos partes bien diferenciadas, que son, por una parte, el servicio de guías turísticos y, por otra, el control de acceso y custodia de yacimientos, conjuntos arqueológicos y equipamientos culturales. Pues bien, el actor estaba adscrito a la primera, es decir, al servicio de guías turísticos, y esta es una actividad perfectamente identificable y diferenciada, que requiere conocimientos específicos (historia, arqueología, además de inglés para atender a visitantes extranjeros), todo lo cual la dota de autonomía y justifica la decisión de externalizarla por medio de contratación administrativa.

Pasando a las funciones desempeñadas por el actor, tampoco se ha puesto en duda, y así resulta de la prueba testifical, que su actividad principal era la de guía turístico, aunque la parte demandante alegó que realizó otras tareas distintas. En este punto, la primera de los testigos declaró que el demandante le ayudaba en los talleres didácticos que se realizaban con niños, prácticas de estudiantes y otras tareas similares. Ahora bien, también declaró que el demandante lo hizo por su propia iniciativa y, además, tampoco puede sostenerse que estas tareas sean ajenas al contrato de servicios, puesto que en este se incluye ayudar y cooperar en talleres didácticos, colaborar en actividades que se planifiquen en torno a exposiciones temporales, trasladar valoración del patrimonio arqueológico, etc.. En segundo lugar, también explicaron los testigos que el actor, con motivo del cierre al público del museo a causa de la pandemia del COVID-19, asumió otras tareas distintas de las de guía turístico. Pues bien, tampoco este hecho puede ser determinante de la apreciación de una cesión ilegal, puesto que se trató de una circunstancia puntual y excepcional, que supuso la falta de visitantes con los que poder ejercer la actividad de guía turístico y, además, al parecer la tarea principal que asumió el actor fue la de inventariar una colección de monedas donadas por un particular, que también puede entenderse, por su naturaleza y cualificación, incluida dentro de las tareas que le son propias.

Por último, hay que añadir que la parte actora insistió en el dato de que las empresas contratistas no aportan medios materiales para el desarrollo del servicio; pero este tampoco es un dato significativo en este caso, ya que por las propias características del servicio no se exigen elementos materiales relevantes. Del mismo modo que tampoco puede tener el valor que la parte demandante le pretende atribuir el hecho de que se tratara de coordinar el horario y las vacaciones del actor con las necesidades del museo, o que recibiera instrucciones del personal del Ayuntamiento, puesto que una adecuada coordinación es requisito imprescindible para que el servicio pueda prestarse de forma satisfactoria.

**QUINTO.** Por todo lo expuesto, procede la desestimación de la demanda.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.



## FALLO

Que, desestimando la demanda interpuesta por [REDACTED] [REDACTED] absuelvo al AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA y a las empresas [REDACTED] de las pretensiones deducidas en su contra.

Incorpórese la presente sentencia al libro correspondiente, expídase testimonio para su unión a los autos, y hágase saber a las partes que contra ella cabe recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, recurso que habrá de anunciarse ante este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente al de la notificación de esta resolución.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

