

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº
06 de lo Social**

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja -
28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34002650



(01) 30305413189

ROLLO Nº: RSU 213/2015

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPPLICACION

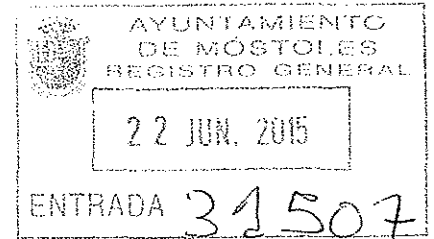
MATERIA: DESPIDO

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 2 DE MÓSTOLES

Autos de Origen: DEMANDA 725-2014

RECURRENTE/S: DOÑA

RECURRIDO/S: AYUNTAMIENTO DE MÓSTOLES



**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID**

En MADRID, a quince de junio de dos mil quince.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID, formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE, DON LUIS LACAMBRA MORERA, DON BENEDICTO CEA AYALA**, Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº 428

En el recurso de suplicación nº **213/2015** interpuesto por la Letrada **DOÑA** , en nombre y representación de **DOÑA** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **2 DE MÓSTOLES**, de fecha **DIEZ DE**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social- Recurso de Suplicación 213/2015

DICIEMBRE DE DOS MIL CATORCE, ha sido Ponente el **Ilmo. Sr. D. BENEDICTO CEA AYALA**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos nº 725-2014 del Juzgado de lo Social nº 2 DE MÓSTOLES, se presentó demanda por **DOÑA** contra **AYUNTAMIENTO DE MÓSTOLES**, en reclamación de **DESPIDO**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en **DIEZ DE DICIEMBRE DE DOS MIL CATORCE**, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

“Que desestimando la acción de despido ejercitada por
debo absolver y absuelvo al **AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES** de las pretensiones contra él dirigidas”.

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como **HECHOS PROBADOS** se declaran los siguientes:

“**PRIMERO.-** en fecha 14 de febrero de 2006, celebró contrato administrativo (contrato menor de servicio) con el **AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES**. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la realización de las distintas actividades programadas en fiestas de Carnaval, fiestas del 2 de mayo, día de las regiones y fiestas de distritos para el año 2006, con estricta sujeción al plan de trabajo del departamento de festejos de la Concejalía de Participación Ciudadana y Distritos. El periodo de duración del contrato se fijó de 15 de febrero a 30 de junio de 2006. Se fijó un precio de 9.829,26 euros, pagaderos proporcionalmente a mes vencido, contra factura emitida por la actora previa retención del IRPF.

SEGUNDO.- en fecha 5 de septiembre de 2006, celebró contrato administrativo (contrato menor de servicio) con el **AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES**. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la producción de diversos programas de festejos con estricta sujeción al plan de trabajo del departamento de festejos de la Concejalía de Participación Ciudadana y Distritos. El periodo de duración del contrato se fijó de 5 de septiembre a 31 de diciembre de 2006. Se fijó un precio de 8.737,12 euros, pagaderos proporcionalmente a mes vencido, contra factura emitida por la actora previa retención del IRPF.

TERCERO.- en fecha 8 de febrero de 2007, celebró contrato administrativo (contrato de consultoría y asistencia) con el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos con estricta sujeción al pliego de contratación. El periodo de duración del contrato se fijó de 8 de febrero de 2007 al 30 de junio de 2007. Se fijó un precio de 13.105,68 euros, pagaderos proporcionalmente a mes vencido, contra factura emitida por la actora previa retención del IRPF.

CUARTO.- en fecha 10 de marzo de 2008, celebró contrato administrativo con el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos con estricta sujeción al pliego de contratación. El periodo de duración del contrato se fijó de 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2008. Se fijó un precio de 28.768 euros, pagaderos proporcionalmente a mes vencido, contra factura emitida por la actora previa retención del IRPF. Dicho contrato fue prorrogado para el periodo comprendido entre 1 de enero de 2009 y el 31 de diciembre de 2009.

QUINTO.- en fecha 28 de febrero de 2009, celebró contrato administrativo de servicios con el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos. El periodo de duración del contrato se fijó de 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2011. Se fijó un precio máximo de 55.320 euros

SEXTO.- en fecha 28 de febrero de 2009, celebró contrato administrativo de servicios con el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos. El periodo de duración del contrato se fijó de 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2011. Se fijó un precio máximo de 55.320 euros

SÉPTIMO.- en fecha 7 de mayo de 2012, celebró contrato administrativo de servicios con el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a

la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos. El periodo de duración del contrato se fijó en un año con posibilidad de prórroga por periodos no superiores a un año. Se fijó un precio máximo de 26.550 euros

OCTAVO.- en fecha 7 de mayo de 2013, acordó con el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES, la modificación y prórroga del anterior contrato administrativo por el periodo comprendido entre 7 de mayo de 2013 y el 6 de mayo de 2014. En dicho contrato se comprometía a prestar trabajos de apoyo a la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos de la concejalía de juventud del Ayuntamiento de Móstoles. Se fijó un precio máximo de 25.000 euros.

NOVENO.- La trabajadora ha venido girando facturas, contra las cuales el AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES ha abonado los importes coincidentes con lo reflejado en los contratos administrativos celebrados.

DÉCIMO.- En fecha 13 de marzo de 2014 la actora presentó reclamación previa al ayuntamiento, solicitando que se declarara que la relación que mantenía con dicho organismo era de naturaleza laboral”.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala, habiéndose fijado para votación y fallo el día 3.06.15.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia, desestimatoria de la demanda de despido, por la extinción del último contrato de servicios suscrito, formulada en autos, por considerar, la resolución dictada, que la relación que vinculaba a las partes era de naturaleza administrativa, y no laboral, es recurrida en suplicación por la demandante, D^a , al estimar, en esencia, que la prestación de servicios contratada era, por sus condiciones, características y circunstancias, de naturaleza laboral y no administrativa.

El recurso se compone de dos motivos, el 1º de los cuales se ampara en el apartado b) del art. 193 LRJS. Aduce en síntesis la recurrente que, y frente a lo razonado en la sentencia de instancia, sí interpuso reclamación previa impugnando el despido, de la que aportó copia a los folios 7 y 8 de los autos, así como que la demanda sí reunía todos los requisitos formales para el procedimiento de despido, con remisión a una extensa documental, relativa,

según aduce, a todos los contratos y facturas mensuales de la trabajadora, que acredita así el vínculo laboral – sic -.

El presente motivo, así articulado, no puede merecer acogida. En efecto, y conforme, entre otras muchas, se declara en la STS de fecha 2-7-14, recurso nº 214/2013, “El recurso de casación común – y con ello también el de suplicación, con el que comparte idéntica naturaleza - en modo alguno es una apelación, por más que comparta con ella algunos caracteres secundarios, de manera que la revisión de hechos probados posibilitada por el art. 207.d LRJS – en el caso de la suplicación, el art. 193.b - solo cabe si se cumple una serie de requisitos cumulativos: 1º.- Que se indiquen qué hechos han de adicionarse, rectificarse o suprimirse, sin que en ningún caso bajo esta delimitación conceptual fáctica puedan incluirse normas de derecho o su exégesis. 2º.- Que se citen concretamente la prueba documental que, por sí sola, demuestre la equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara. 3º.- Que se precisen los términos en que deben quedar redactados los hechos probados y su influencia en la variación del signo del pronunciamiento. 4º.- Que tal variación tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia. Nada de ello sucede en el presente caso, de modo que la resolución del recurso planteado ha de llevarse a cabo partiendo del escrupuloso respeto a los hechos declarados probados por la sentencia combatida”.

Por todo ello, e incumplidos tales requisitos formales en la articulación del presente motivo, se impone su desestimación.

SEGUNDO.- En el 2º motivo del recurso, que se ampara en el apartado c) del art. 193 LRJS, se denuncia la infracción de los arts. 1.1 y 15.3 del RDL 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas – vigente hasta el 30-4-08 -, en particular su art. 196; la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público – vigente hasta el 16-12-11 -; y el RDL 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en particular su art. 10. Aduce en síntesis la recurrente que suscribió con la demandada varios contratos “menores de servicios”, al amparo de los arts. 196 y 10 de las sucesivas leyes de contratos del sector público, en los que la prestación de servicios pactada consistía en el desarrollo estricto de un plan de trabajo del Departamento de Festejos, realizando las mismas funciones del personal laboral o funcionario de la concejalía, con sujeción a horario y siguiendo las directrices de los miembros del departamento, utilizando los medios de la concejalía, y cobrando por ello partidas mensuales fijas contra facturas confeccionadas por la propia concejalía, lo que evidencia, a su juicio, que la relación era laboral, ex art. 1 ET. Se trataba, añade, de actividades normales y propias de la Administración municipal, así como de una actividad

“en sí misma” considerada, con independencia del resultado final – STS de fecha 15-10-07 -. Cita también las SSTs de 19-6 y 10-7-07, para concluir de todo ello que estamos en presencia de un fraude de ley, al haberse utilizado la figura del contrato administrativo menor de servicios para encubrir una auténtica relación laboral. De ahí que su extinción deba considerarse constitutiva de un despido, con los efectos del art. 56 ET, según así reza el suplico del recurso.

A todo ello se opone la recurrida para insistir en que ninguna de las circunstancias en que la recurrente basa su pretensión para sostener el carácter laboral de la relación han sido probadas en el curso del juicio, por lo que reitera la desestimación del recurso, en los términos ya recogidos en la sentencia de instancia.

TERCERO.- Tal como entre otras muchas se razona en la STS de 15-7-13, recurso nº 3227/2012, “es bien sabido que, desde el punto de vista material, la prestación de servicios profesionales en régimen de ajenidad y dependencia es de naturaleza jurídico-laboral y que solamente es posible calificarla como contrato administrativo porque una ley expresamente permita esa exclusión que, por ello mismo, tiene naturaleza constitutiva y no meramente declarativa. Ahora bien, esa exclusión constitutiva no se produce en el vacío, esto es, no es un cheque en blanco que se conceda a la Administración Pública para que -cual nuevo Rey Midas que convertía en oro todo lo que tocaba - pueda convertir en contrato administrativo cualquier contrato materialmente laboral por el solo hecho de calificarlo como tal (a través de las sucesivas configuraciones legales y denominaciones que esos contratos administrativos de prestación de servicios han recibido por parte de las sucesivas leyes de la contratación administrativa que se reseñan en la propia sentencia recurrida: para trabajos específicos y concretos no habituales; de consultoría y asistencia, de asistencia o servicios, etc.). Por el contrario, esa exclusión constitutiva tiene que tener un fundamento, pues de lo contrario entraría en abierta contradicción con el artículo 35.2 de la Constitución que establece que “la ley regulará un estatuto de los trabajadores”, de la misma forma que el artículo 103.3 dice que “la ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos”. Es decir, la Constitución establece un modelo bipolar (funcionarios y laborales) del personal al servicio de las Administraciones Públicas, modelo al que se han ido aproximando las sucesivas concreciones de la legislación ordinaria - y la que más lo hace es el Estatuto del Empleado Público (Ley 7/2007, de 12 de abril, artículos 8 a 12), si bien ese modelo bipolar siempre ha permitido algunas excepciones de contratos administrativos de prestación de servicios personales que, como tales excepciones deben ser interpretadas restrictivamente y que, como decíamos, siempre se han autorizado sobre la base de alguna razón

justificadora" (...)” añadiendo que "la procedencia de esta contratación administrativa queda condicionada a la concurrencia del presupuesto que la habilita, es decir, a que se refiera a... un producto delimitado de la actividad humana y no esa actividad en sí misma independientemente del resultado final de la misma". Naturalmente, ese producto no tiene que ser un objeto físico: puede ser un proyecto arquitectónico, un dictamen profesional, una conferencia, etc. etc. Algo que el profesional hace con sus propios medios y que entrega ya finalizado a la Administración contratante. Lo que no cabe es que el profesional se inserte en el ámbito organizativo de la Administración contratante para, codo con codo con el resto del personal funcionario y laboral de la misma, y bajo la dirección de superiores jerárquicos de la propia Administración contratante y con los medios de ésta, participe, como es el caso, en tareas habituales de la propia Administración contratante, por mucho que las mismas se subdividan en proyectos concretos... (...)”.

En el caso de autos los hechos probados sólo aluden a los distintos contratos que suscribieron las dos partes, el último de los cuales, fechado el 7-5-13, que es prórroga del anterior, contemplaba, como objeto del mismo, la prestación de “trabajos de apoyo a la producción de diversos programas y actividades a desarrollar por el departamento de festejos de la concejalía de juventud del Ayuntamiento de Móstoles – hecho 8º -. También alude al precio – 25.000 € -, y a como se pagaba – mediante facturas, hecho 9º -. Pero, y como a continuación razona la sentencia de instancia, no ha habido actividad probatoria – o la practicada ha sido notoriamente insuficiente -, para acreditar cuantos indicios o elementos son necesarios para poder apreciar la laboralidad de la relación en los términos que se postulan en el recurso, y que puedan ser determinantes para desvirtuar la refrendada naturaleza administrativa de la relación, habida cuenta de que la demandante se ha limitado a aportar los contratos administrativos suscritos y las facturas emitidas - y sin que sus requisitos formales tampoco hayan sido cuestionados -, pero sin descender a explicar, mediante la remisión a los concretos medios de prueba propuestos y practicados, aquellas circunstancias de la relación que a su juicio constituyen indicios de su carácter laboral, pues solo se ha hecho mención a los mismos en el desarrollo del motivo, con carácter genérico, y sin apoyo probatorio, salvo la imprecisa, genérica e insuficiente remisión a los contratos suscritos y a las facturas emitidas.

En definitiva, y como cuestión de prueba que es, el motivo y el recurso deben ser desestimados. Sin costas – art. 235 LRJS -.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por **DOÑA** _____ contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 DE MOSTOLES de los de MADRID, de fecha **DIEZ DE DICIEMBRE DE DOS MIL CATORCE**, en virtud de demanda formulada por **DOÑA** _____ contra **AYUNTAMIENTO DE MÓSTOLES**, en reclamación de **DESGUADO**, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220, 221 y 230 de la L.R.J.S, advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 213/2015 que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 213/2015), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S.).

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

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