

Documento TOL7.021.830

Jurisprudencia

Jurisdicción: Social

Ponente: [José Luis Barragán Morales](#)

Origen: Tribunal Superior de Justicia de Andalucía sede en Málaga

Fecha: 24/10/2018

Tipo resolución: Sentencia

Sección: Primera

Número Sentencia: 1738/2018

Número Recurso: 1338/2018

Numroj: STSJ AND 13109/2018

Ecli: ES:TSJAND:2018:13109

ENCABEZAMIENTO:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN 29001 Málaga

AVDA. MANUEL AGUSTIN HEREDIA Nº 16 -2º

N.I.G.: 2906744S20170012934

Negociado: JL

Recurso: Recursos de Suplicación 1338/2018

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 8 DE MALAGA

Procedimiento origen: Despidos / Ceses en general 983/2017

Recurrente: AYUNTAMIENTO DE MARBELLA, Edmundo , Eloy , Estanislao y Eutimio

Representante: JUAN CARLOS SANCHEZ-AREVALO TORRES, FRANCISCO ANTONIO CIVICO ROMEROy EDUARDO ALARCON ALARCON

Recurrido: AYUNTAMIENTO DE MARBELLA, Edmundo , Eloy , Estanislao y Eutimio

Representante: JUAN CARLOS SANCHEZ-AREVALO TORRES, FRANCISCO ANTONIO CIVICO ROMEROy EDUARDO ALARCON ALARCON

Sentencia Nº 1738/18

ILTMO. SR. D. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE

ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,

ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO

En la ciudad de Málaga, a veinticuatro de octubre de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en

Málaga, compuesta por los magistrados arriba relacionados, en nombre del Rey, y en virtud de las atribuciones

jurisdiccionales conferidas, emanadas del Pueblo Español, dicta la siguiente sentencia en el recurso de

suplicación referido, interpuesto contra la del Juzgado de lo Social número ocho de Málaga, de 17 de abril de

2018, en el que han intervenido como recurrentes y recurridos DON Edmundo , DON Eutimio y DON Norberto

, dirigidos técnicamente por el letrado don Eduardo Alarcón Alarcón, y DON Eloy , dirigido técnicamente por

el letrado don Francisco Antonio Cívico Romero, y AYUNTAMIENTO DE MARBELLA, dirigido técnicamente

por el letrado don Juan Carlos Sánchez Arévalo Torres.

Ha sido Ponente JOSE LUIS BARRAGAN MORALES.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO: El 10 de octubre de 2017 don Edmundo , don Eutimio , don Norberto y don Eloy presentaron demandas contra Ayuntamiento de Marbella, en las que suplicaban que su cese fuese calificado de despido improcedente.

SEGUNDO: La demanda se turnó al Juzgado de lo Social número ocho de Málaga, incoándose el correspondiente proceso de despido con el número 983-17, en el que una vez admitida a trámite por decreto de 22 de noviembre de 2017, se celebraron los actos de conciliación y juicio el 29 de enero de 2018.

TERCERO: El 17 de abril de 2018 se dictó sentencia cuyo fallo era del tenor siguiente: <Desestimar las demandas interpuestas por D. Edmundo , D. Eutimio , D. Estanislao y D. Eloy contra Ayuntamiento de Marbella, absolviendo a la demandada>.

CUARTO: En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes: 1.1. D. Edmundo viene prestando sus servicios para el demandado con la categoría profesional de operario limpieza y salario mensual bruto último ascendente a 2.206,83 €.

1.2. El referido trabajador ha prestado sus servicios en los períodos -el primero de ellos datado el 23.06.04- que se detallan en su demanda y se dan por reproducidos.

1.3. El referido trabajador recibió en fecha 06.10.17 comunicación de finalización de contrato, que obra en autos y se da por reproducida.

1.4. Obra en autos y se da por reproducido Informe Vida Laboral del trabajador.

2.1. D. Eutimio viene prestando sus servicios para el demandado con la categoría profesional de operario limpieza y salario mensual bruto último ascendente a 2.206,83 €.

2.2. El referido ha prestado sus servicios en los períodos -el primero de ellos datado el 20.05.04- que se detallan en su demanda y se dan por reproducidos.

2.3. El referido trabajador recibió en fecha 06.10.17 comunicación de finalización de contrato, que obra en autos y se da por reproducida.

2.4. Obra en autos y se da por reproducido Informe Vida Laboral del trabajador.

3.1. D. Estanislao viene prestando sus servicios para el demandado con la categoría profesional de operario limpieza y salario mensual bruto último ascendente a 2.206,83 €.

3.2. El referido ha prestado sus servicios en los períodos -el primero de ellos datado el 22.06.98- que se detallan en su demanda y se dan por reproducidos.

3.3. El referido trabajador recibió en fecha 06.10.17 comunicación de finalización de contrato, que obra en autos y se da por reproducida.

3.4. Obra en autos y se da por reproducido Informe Vida Laboral del trabajador.

4.1. D. Eloy viene prestando sus servicios para el demandado con la categoría profesional de operario limpieza y salario mensual bruto último ascendente a 1.765,46 €.

4.2. El referido ha prestado sus servicios en los períodos -el primero de ellos datado el 05.11.03- que se detallan en su demanda y se dan por reproducidos.

4.3. El referido trabajador recibió en fecha 06.10.17 comunicación de finalización de contrato, que obra en autos y se da por reproducida.

4.4. Obra en autos y se da por reproducido Informe Vida Laboral del trabajador.

5. Es de aplicación el Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Marbella.

QUINTO: El 17 de abril y el 20 de abril de 2018 demandado y demandantes, respectivamente, anunciaron recurso de suplicación y, tras presentar los escritos de interposición, que fueron impugnados de contrario, se elevaron las actuaciones a esta Sala.

SEXTO: El 26 de junio de 2018 se recibieron dichas actuaciones, se designó ponente, y se señaló la deliberación, votación y fallo del asunto para el 24 de octubre de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: Los demandantes, trabajadores temporales del Ayuntamiento de Marbella, fueron cesados a la terminación de su contrato. En la demanda impugnaron esos ceses solicitando que fuesen declarados constitutivos de despidos improcedentes. La sentencia del Juzgado de lo Social ha desestimado la demanda.

En los recursos de suplicación, el Ayuntamiento demandado solicita la modificación del pronunciamiento de la sentencia recurrida de que los demandantes son trabajadores a tiempo parcial declarándoles indefinidos discontinuos, y los demandantes reiteran lo solicitado en la demanda.

SEGUNDO: Al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, don Edmundo , don Eutimio y don Norberto solicitan la adición del siguiente nuevo hecho probado: <En el momento del cese de los actores 6.10.2017, continuó prestando servicio con la categoría de operario de limpieza, doña Mariola , contrato eventual por circunstancias de la producción, que damos por reproducido (folios 212, 213, 214 y 215), doña Noemi , con contrato temporal (folios 216 y 217), cuya copia unida a autos damos por reproducida, doña Remedios , con contrato temporal obrante en autos que damos por reproducido (folios 218 a 224)>. Basan su pretensión en el contenido de los folios 212 a 224 de las actuaciones.

Ayuntamiento de Marbella impugna este motivo de suplicación por entender que no concurren los requisitos formales exigidos para el éxito de la adición propuesta.

La adición propuesta de un nuevo hecho probado debe ser estimada ya que su contenido se desprende la comunicación del Ayuntamiento demandado al Servicio Público de Empleo Estatal de las fechas de inicio y terminación 8/7/2016 y 17/10/2016- y de su prórroga -18/10/2016 a 17/01/2017- del contrato de trabajo eventual a tiempo parcial por circunstancias de la producción firmado con doña Mariola (folios 212 y 213), del contrato de trabajo temporal a tiempo completo firmado por el Ayuntamiento demandado con doña Mariola el 1 de agosto de 2017 con duración prevista hasta el 30 de enero de 2018 (folios 214 y 215), del contrato de trabajo temporal firmado por el Ayuntamiento demandado con doña Noemi el 8 de julio de 2017 con una duración prevista hasta el 7 de enero de 2018 (folios 216, 217, 220 y 221), y del el contrato de trabajo temporal firmado por el Ayuntamiento demandado con doña Remedios el 8 de julio de 2017 con una duración prevista hasta el 7 de enero de 2018 (folios 218, 219, 222 y 223).

TERCERO: Al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso de don Eloy solicita: -La adición del siguiente nuevo hecho probado 4.5: <La causa del último de los contratos celebrados por el actor fue para atender a las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedido, consistentes en realizar tareas de limpieza de calles, playas y red viaria del término municipal, incluso el baldeo de las mismas, debido al aumento de la carga de trabajo que se produce por el incremento en la afluencia de turistas en los períodos de Semana Santa, Fiestas Patronales de Marbella y por la celebración de verbenas y eventos musicales, deportivos y de cualquier tipo que se realicen como consecuencia de la época estival, lo que produce una acumulación de tareas que no se puede atender con el personal existente aun tratándose de la actividad normal de la empresa>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 34 a 37 de las actuaciones.

-La adición del siguiente nuevo hecho probado 4.6: <Que a los folios 351 a 369 constan incidencias de ausencias en el OAL de Limpieza de Marbella desde el 1 de enero de 2016 hasta el 31 de octubre de 2016, y ausencias en el Ayuntamiento de Marbella desde el 1 de noviembre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016, pero no se justifican ausencias durante el último de los períodos en que el trabajador fue contratado de abril a octubre de 2017. Tampoco se encuentran justificadas posibles ausencias, vacantes, permisos o vacaciones del personal durante todos los períodos en que el trabajador ha venido siendo contratado desde el año 2003 en adelante>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 34 a 37 y 351 a 369 de las actuaciones.

-La adición de un nuevo hecho probado 4.7: <Que el trabajador forma parte de una bolsa de trabajo creada en el año 2007 cuando formaba parte de la antigua empresa municipal Control, Limpieza, Abastecimientos y Suministros, la cual se mantuvo tras el proceso iniciado por el Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Marbella de 2008 y la integración y creación del OAL Limpieza de Marbella, la cual se ha mantenido finalmente cuando se produjo la integración de todos los trabajadores de los distintos OALes como personal laboral del Ayuntamiento y desde noviembre de 2016>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 58 a 88, y 108 a 133 de las actuaciones.

-La adición del siguiente nuevo hecho probado 4.8: <Constituía el objeto social del antiguo OAL Limpieza de Marbella la limpieza viaria, playas y saneamiento entre otros, y la contratación de personal en régimen laboral o de prestación de servicios necesarios para el cumplimiento de sus fines. Los Presupuestos del OAL de Limpieza de Marbella incluyen dentro del resumen de gastos el de personal dentro del cual se incluyen aquellos relativos al personal que forma parte de la bolsa>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 34, 35, 89 a 98 y 108 a 111 de las actuaciones.

-La adición del siguiente nuevo hecho probado 4.9: <El personal de la bolsa a la que pertenece el trabajador viene cubriendo durante todo el año servicios de limpieza viaria, baldeo y playas con independencia de la época del año de que se trate y de la causa que figure en sus contratos de forma cíclica, continua y alternativa por períodos que no superan los 6 meses anuales de contratación>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 58 a 88 y 108 a 133 de las actuaciones.

Ayuntamiento de Marbella impugna estos motivos de suplicación por entender que no concurren los requisitos formales exigidos para el éxito de las adiciones propuestas.

Los demandantes don Edmundo , don Eutimio y don Norberto muestran su conformidad con los motivos formulados por don Eloy al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

La adición propuesta del nuevo hecho probado 4.5 debe ser estimada ya que su contenido se desprende del Informe de Vida Laboral de don Eloy (folios 34 y 35) y del contrato de trabajo temporal firmado por don Eloy con el Ayuntamiento demandado el 7 de abril de 2017 con una duración prevista hasta el 6 de julio de 2017 (folios 36 y 37).

La adición propuesta del nuevo hecho probado 4.6 debe ser desestimada ya que su contenido no se desprende del Informe de Vida Laboral de don Eloy (folios 34 y 35), ni del contrato de trabajo temporal firmado por don Eloy con el Ayuntamiento demandado el 7 de abril de 2017 con una duración prevista hasta el 6 de julio de 2017 (folios 36 y 37), ni del listado de ausencias debidas a vacaciones, permisos por asuntos propios, licencias y permisos reglamentarios del Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" en 2016 (folios 351 a 369), sin perjuicio de constatar que la causa de la contratación temporal de dicho demandante nada tiene que ver con la sustitución de trabajadores del Ayuntamiento de Marbella debidas a vacaciones, permisos por asuntos propios, licencias y permisos reglamentarios..

La adición propuesta del nuevo hecho probado 4.7 debe ser estimada ya que su contenido se desprende de la Propuesta presentada por la Alcaldesa de Marbella para la aprobación del Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Marbella el 11 de abril de 2008 (folios 58 a 62), del propio Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Marbella (folios 63 a 72), de las actuaciones llevadas a cabo por el Ayuntamiento de Marbella para la disolución de los Organismos Autónomos Locales, entre los que se encuentra el de "Limpieza Marbella" (folio 73), del personal activo en el Organismo Autónomo Local de Limpieza del Ayuntamiento de Marbella a fecha 17 de septiembre de 2015 (folios 74 a 88), de la Instrucción Específica sobre las condiciones de integración de los trabajadores del Organismo Autónomo "Limpieza Marbella" en la estructura de la Administración General del Ayuntamiento demandado (folios 108 a 111), de las resoluciones 201/2014 y 29/2015 y 54/2015 de la Vicepresidencia del Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" y de las actas de la reunión del consejo de administración de la empresa municipal Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L. de 19 de enero, 6 de febrero y 27 de marzo de 2007 (folios 112 a 133) .

La adición propuesta del nuevo hecho probado 4.8 debe ser desestimada ya que, aunque su contenido se desprende de los Estatutos del Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella", publicados en el Boletín Oficial de la provincia de Málaga el 16 de agosto de 2011 (folios 89 a 98) y de la Instrucción Específica sobre las condiciones de integración de los trabajadores del Organismo Autónomo "Limpieza Marbella" en la estructura de la Administración General del Ayuntamiento demandado (folios 108 a 111), dicha adición sería intrascendente para la modificación del fallo de la sentencia recurrida.

La adición propuesta del nuevo hecho probado 4.9 debe ser estimada ya que su contenido se desprende de la Propuesta presentada por la Alcaldesa de Marbella para la aprobación del Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Marbella el 11 de abril de 2008 (folios 58 a 62), del propio Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Marbella (folios 63 a 72), de las actuaciones llevadas a cabo por el Ayuntamiento de Marbella para la disolución de los Organismos Autónomos Locales, entre los que se encuentra el de "Limpieza Marbella" (folio 73), del personal activo en el Organismo Autónomo Local de Limpieza del Ayuntamiento de Marbella a fecha 17 de septiembre de 2015 (folios 74 a 88), de la Instrucción Específica sobre las condiciones de integración de los trabajadores del Organismo Autónomo "Limpieza Marbella" en la estructura de la Administración General del Ayuntamiento demandado (folios 108 a 111), de las resoluciones 201/2014 y 29/2015 y 54/2015 de la Vicepresidencia del Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" y de las actas de la reunión del consejo de administración de la empresa municipal Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L. de 19 de enero, 6 de febrero y 27 de marzo de 2007 (folios 112 a 133) .

CUARTO: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso de don Edmundo , don Eutimio y don Norberto denuncia infracción del artículo 6 del Código Civil, en relación con los artículos 8, 15.1 a) y 3 del Estatuto de los Trabajadores, 2.1 a) y 3 del Real Decreto 2720/1998 y 15.1 b), 16.1 y 16.2 del Estatuto de los Trabajadores, por entender que la actividad llevada a cabo por los mismos era una actividad cíclica y periódica, no temporal e incierta, del Ayuntamiento demandado, con lo que su contrato debe reputarse celebrado en fraude de ley y, en consecuencia, su cese debe declararse constitutivo de despido improcedente.

Ayuntamiento de Marbella impugna este motivo del recurso de suplicación, remitiéndose a la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida.

QUINTO: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso de don Eloy denuncia infracción, por error de aplicación, de los artículos 12.3, 15.1 b) y 16 del Estatuto de los Trabajadores y 3 del Real Decreto 2720/1998, por entender que la relación que mantiene con el Ayuntamiento demandado no puede ser calificada como indefinida discontinua sino continua. Así mismo, denuncia infracción, por error de aplicación, de los artículos 12.3 y 15.8 del Estatuto de los Trabajadores y 15 del Convenio Colectivo de aplicación, por entender que la relación laboral debe ser calificada como indefinida. Por último, denuncia infracción, por error de aplicación, de los artículo 12.3 y 15.8 del Estatuto de los Trabajadores y 15 disposición final del Convenio Colectivo, en relación con los artículos 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, 108 y 110 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y 18 y 23 de la Ley 3/2012, ya que el contrato no finalizó con las formalidades exigidas, por lo que el cese debe ser calificado como despido improcedente.

Ayuntamiento de Marbella impugna estos motivos del recurso de suplicación de don Eloy , remitiéndose a la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida.

Los demandantes don Edmundo , don Eutimio y don Norberto muestran su conformidad con los motivos formulados por don Eloy al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

SEXTO: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso del Ayuntamiento de Marbella denuncia infracción de los artículos 12.3, 15.1 b) y 16 del Estatuto de los Trabajadores e inaplicación de los artículos 15.1 a) del Estatuto de los Trabajadores y 3 del Real Decreto 2720/1998 porque la relación laboral de los demandantes con el Ayuntamiento es indefinida discontinua y no indefinida a tiempo parcial.

Los demandantes, don Edmundo , don Eutimio y don Norberto , impugnan el recurso de suplicación del Ayuntamiento demandado remitiéndose al contenido de su propio recurso de suplicación.

SÉPTIMO: Por razones de economía procesal la Sala analiza de manera conjunta los dos recursos de suplicación de los demandantes y el recurso de suplicación del Ayuntamiento demandado.

Para centrar los términos del debate, la Sala quiere poner de manifiesto que en las demandas de don Edmundo , don Eutimio y don Norberto se sostenía, como pretensión principal, que la relación laboral de los demandantes con el Ayuntamiento demandado era indefinida, como consecuencia de la existencia de fraude en su contratación, en base a lo cual se solicitaba la declaración de improcedencia de su despido; y, como pretensión subsidiaria, que se declarase su relación laboral como indefinida a tiempo parcial, con lo que su cese era constitutivo de despido improcedente. Y que en la demanda de don Eloy se sostenía que su relación laboral con el Ayuntamiento demandado era indefinida, como consecuencia de la existencia de fraude en su contratación, en base a lo cual solicitaba la declaración de improcedencia de su despido, petición que también formulaba en base a considerar que no se le había comunicado de manera formal su cese.

La sentencia recurrida no ha analizado la pretensión principal de la demanda, y de manera escueta ha declarado que la relación laboral de los demandantes con el Ayuntamiento demandado es una relación indefinida a tiempo parcial y, en base a ello, ha declarado que su cese no es constitutivo de despido improcedente.

Los dos recursos de suplicación de los demandantes sostienen es que la relación laboral de los mismos con el Ayuntamiento demandado indefinida, con lo que su cese, el 6 de octubre de 2017, será constitutivo de despido improcedente.

De acuerdo con lo establecido en los artículos 15.1 b) del Estatuto de los Trabajadores, en su texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo [en adelante, ET], y 3.2 a) del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, podrán celebrarse contratos de duración determinada <cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos así lo exigieran, aun tratándose de la actividad normal de la empresa; en tales casos, los contratos podrán tener

una duración máxima de seis meses, dentro de un periodo de doce meses, contados a partir del momento en que se produzcan dichas causas; por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, podrá modificarse la duración máxima de estos contratos y el periodo dentro del cual se puedan realizar en atención al carácter estacional de la actividad en que dichas circunstancias se puedan producir; en tal supuesto, el periodo máximo dentro del cual se podrán realizar será de dieciocho meses, no pudiendo superar la duración del contrato las tres cuartas partes del periodo de referencia establecido ni, como máximo, doce meses; en caso de que el contrato se hubiera concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, podrá prorrogarse mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima; por convenio colectivo se podrán determinar las actividades en las que puedan contratarse trabajadores eventuales, así como fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa>. Así mismo, el artículo 3.2 a) de dicho Real Decreto establece que <el contrato deberá identificar con precisión y claridad la causa o la circunstancia que lo justifique y determinar la duración del mismo>. Por su parte, los artículos 49.1.c) del ET y 8.1.b) del Real Decreto establecen que el contrato de trabajo para obra o servicio determinado se extinguirá por <la expiración del tiempo convenido>. Por último, de acuerdo con los artículos 15.3 y 9.3 de dichas normas, se presumirán por tiempo indefinido los contratos celebrados en fraude de ley.

OCTAVO: Pues bien, para resolver los tres recursos de suplicación formulados, la Sala parte de los siguientes presupuestos fácticos: 1.- La actividad de limpieza en el Ayuntamiento de Marbella era el objeto social de la sociedad municipal Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L., en la que en el año 2007 se creó una bolsa de contratación de personal temporal, constituida por 350 trabajadores, cerrada y de carácter rotativo, es decir, que se realizaba el llamamiento de los candidatos comenzando por el número 1 y una vez que se había llamado al candidato 350 se volvía a empezar desde el número 1, en la que se establecía que los contratos tendrían una duración de seis meses (documentos en que la representación procesal de don Eloy basa su pretensión revisoria).

2.- El personal de la referida sociedad municipal se integró en el Organismo Autónomo Local "Limpieza-Marbella" con efectos de 31 de diciembre de 2010. Este Organismo Local llevaba a cabo los siguientes trabajos en Marbella: barrido de viarias, con medios manuales y mecánicos; limpieza de playas, con medios manuales y mecánicos; y baldeo de viarias, con medios manuales y mecánicos. El 23 de diciembre de 2014 se dictó resolución 201/2014 de la Vicepresidencia del Organismo Autónomo Local mediante la que se aprobaba la nueva Bolsa de Trabajo asignando a todos los integrantes de la misma en uno de los tres sectores de la misma: viaria, playas y baldeo, Bolsa que, tras analizar las reclamaciones efectuadas por los distintos trabajadores, se vio modificada el 18 de marzo de 2015 mediante resolución 29/2015 de la referida Vicepresidencia. Ese Organismo Local contaba con 244 trabajadores indefinidos y 124 trabajadores temporales a fecha 17 de septiembre de 2015 (documentos en que la representación procesal de don Eloy basa su pretensión revisoria).

3.- El personal del Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" se ha integrado en el Ayuntamiento de Marbella, en el que sigue vigente la bolsa de contratación de personal temporal existente en el Organismo Autónomo con anterioridad. No consta que la forma de llamamiento de los trabajadores de la bolsa haya variado desde su constitución en el año 2007 (documentos en que la representación procesal de don Eloy basa su pretensión revisoria).

4.- El demandante don Edmundo ha prestado servicios para (folios 225 y 226, que el hecho probado 1.2 da por reproducidos) a) Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L. desde el 23 de junio al 22 de diciembre de 2004 (183 días), desde el 1 de julio al 31 de diciembre de 2005 (184 días), desde el 10 de agosto al 9 de octubre de 2006 (61 días), desde el 5 de abril al 4 de octubre de 2007 (143 días), desde el 3 de junio al 2 de diciembre de 2008 (170 días), desde el 29 de marzo al 28 de septiembre de 2010 (171 días) y desde el 3 de mayo al 2 de noviembre de 2011 (171 días).

b) Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" desde el 29 de mayo al 25 de septiembre de 2012 (112 días), desde el 27 de septiembre hasta el 28 de noviembre de 2012 (58 días), desde el 11 de julio de 2013 al 10 de enero de 2014 (172 días), desde el 15 de diciembre de 2014 hasta el 14 de junio de 2015 (170 días) y desde el 16 de marzo al 15 de septiembre de 2016 (172 días).

c) Ayuntamiento de Marbella, desde el 7 de abril al 6 de octubre de 2017 (172 días).

5.- El demandante don Eutimio ha prestado servicios (folios 260 y 261, que el hecho probado 2.2 da por reproducidos) para a) Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L. desde el 20 de mayo al 19 de noviembre de 2004 (184 días), desde el 31 de marzo al 13 de abril de 2007 (7 días) y desde el 7 al 27 de abril de 2007 (19 días).

b) Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" desde el 19 de enero al 18 de julio de 2015 (169 días) y desde el 16 de marzo al 15 de septiembre de 2016 (172 días) c) Ayuntamiento de Marbella, desde el 7 de abril al 6 de octubre de 2017 (172 días).

6.- El demandante don Norberto ha prestado servicios (folios 197 y 198, que el hecho probado 3.2 da por reproducidos) para a) Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L. desde el 22 de junio al 21 de octubre de 1998 (122 días), desde 3 de mayo a 5 de octubre de 1999 (156 días), desde 3 de julio de 2000 a 2 de enero de 2001 (184 días), desde 4 de septiembre de 2002 a 3 de marzo de 2003 (181 días), desde 15 de octubre de 2003 a 14 de abril de 2004 (183 días), desde 15 de diciembre de 2007 a 14 de junio de 2008 (170 días), desde 3 de abril a 2 de octubre de 2009 (170 días), desde 13 de mayo a 12 de noviembre de 2010 (117 días) y desde 7 de junio a 6 de octubre de 2011 (113 días).

b) Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" desde 6 de marzo a 5 de mayo de 2012 (56 días), desde 4 de junio a 3 de diciembre de 2013 (171 días), desde 19 de enero a 18 de julio de 2015 (169 días) y desde 16 de marzo a 15 de septiembre de 2016 (172 días).

c) Ayuntamiento de Marbella, desde el 7 de abril al 6 de octubre de 2017 (172 días).

7.- El demandante don Eloy ha prestado servicios para (folios 34 y 35, que el hecho probado 4.2 da por reproducidos) a) Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L. desde 5 de noviembre de 2003 a 4 de mayo de 2004 (182 días), desde 17 de octubre de 2007 a 16 de abril de 2008 (170 días), desde 6 de abril a 5 de octubre de 2009 (170 días), desde 10 de mayo a 9 de noviembre de 2010 (171 días) y desde 7 de junio a 6 de diciembre de 2011 (170 días).

b) Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella" desde 4 de junio a 3 de diciembre de 2013 (171 días), desde 19 de enero a 18 de julio de 2015 (169 días) y desde 16 de marzo a 15 de septiembre de 2016 (172 días).

c) Ayuntamiento de Málaga desde el 7 de abril al 6 de octubre de 2017 (172 días).

8.- La cláusula de temporalidad del contrato concertado por los cuatro trabajadores demandantes el 7 de abril de 2017 era del siguiente tenor literal: <atender a las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedido, consistentes en realizar tareas de limpieza de calles, playas y red viaria del término municipal, incluso el baldeo de las mismas, debido al aumento de la carga de trabajo que se produce por el incremento en la afluencia de turistas en los períodos de Semana Santa, Fiestas Patronales de Marbella y por la celebración de verbenas y eventos musicales, deportivos y de cualquier tipo que se realicen como consecuencia de la época estival, lo que produce una acumulación de tareas que no se puede atender con el personal existente aun tratándose de la actividad normal de la empresa> (hechos probados 1.2, 2.2, 3.2 y 4.2).

9.- Algunas trabajadoras temporales que fueron contratadas temporalmente para la limpieza viaria, la limpieza de playas o el baldeo viario, con contratos temporales de seis meses, después de los demandantes, continúan prestando servicios tras el cese de los demandantes (hecho probado adicionado a instancia de la representación procesal de don Edmundo , don Eutimio y don Norberto).

Pues bien, el contrato concertado por los demandantes con el Ayuntamiento demandado el 7 de abril de 2017 reuniría, formalmente, los requisitos legalmente establecidos para considerarlo como un contrato eventual, ya que es un hecho notorio que entre abril y octubre las necesidades de limpieza del Ayuntamiento de Marbella en calles y playas aumentan debido al gran número de visitantes que acuden a la localidad desde Semana Santa hasta la terminación del verano.

Ahora bien, el análisis de los anteriores contratos celebrados por los demandantes, primero con la empresa municipal ya disuelta Control de Limpieza, Abastecimiento y Suministros 2000 S.L., y luego con Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella", evidencia que son llamados, no en las fechas de mayor necesidad de limpieza del Ayuntamiento demandado, sino que son llamados de manera aleatoria durante los doce meses del año, lo cual es congruente, además, con las contrataciones posteriores a las suyas y que siguen vigentes a la fecha de sus ceses, que se reflejan en el hecho probado cuya adición ha sido estimada al resolver el motivo de suplicación formulado al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por los demandantes don Edmundo , don Eutimio y don Norberto .

Ello evidencia que el Ayuntamiento demandado está utilizando de manera fraudulenta la contratación eventual de los trabajadores integrados en la bolsa de contratación creada en su día en la referida empresa municipal, que se mantuvo tras la integración de la misma en el Organismo Autónomo Local "Limpieza Marbella", al objeto de cubrir el servicio de limpieza durante los doce meses del año, mediante la rotación de los trabajadores integrantes de la bolsa, sin que su llamamiento dependa de las necesidades del servicio, sino que, de hecho, supone un complemento permanente de la plantilla de trabajadores indefinidos, existiendo un porcentaje de trabajadores temporales superior al 50% del número de trabajadores indefinidos. Por ello los trabajadores demandantes no son trabajadores indefinidos discontinuos ni trabajadores indefinidos a tiempo parcial del Ayuntamiento demandado.

Por tanto, si el contrato concertado por el Ayuntamiento demandado con los trabajadores demandantes contiene una causa de temporalidad que no responde a la realidad, el contrato debe ser reputado en fraude de ley, y su extinción debe ser declarada constitutiva de despido improcedente.

La decisión a la que llega la Sala en esta sentencia es novedosa, ya que la mayoría de sentencias dictadas hasta la fecha en procedimientos de despido o de declaración de derechos de trabajadores integrantes de la bolsa de trabajadores temporales de limpieza en el Ayuntamiento de Marbella concluían que los trabajadores eran indefinidos discontinuos o indefinidos a tiempo parcial, y, en algunas ocasiones trabajadores indefinidos cuando su cese se había producido en las fases de mayor necesidad de limpieza en el Ayuntamiento. El cambio de criterio responde a los datos reflejados en el apartado de hechos probados, mucho más completos que en los procedimientos en que recayeron las anteriores sentencias.

La declaración de improcedencia debe llevar consigo los efectos previstos en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores y 110 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en la relación con la disposición final 15 del Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Marbella, publicado en el Boletín Oficial de Provincia de Málaga el 7 de octubre de 2004, y como en el acto del juicio los cuatro demandantes habían ya ejercido su opción por la readmisión, la declaración de que sus ceses son constitutivos de despido improcedente debe llevar consigo la condena del Ayuntamiento demandado a la readmisión de los demandantes.

Los anteriores razonamientos deben dar lugar a la estimación de los recursos de suplicación de los demandantes y a la desestimación del recurso de suplicación del Ayuntamiento demandado, a la revocación de la sentencia recurrida y, en su lugar, a la estimación de las demandas.

FALLO:

I.- Se estiman los recursos de suplicación interpuestos por DON Edmundo , DON Eutimio , DON Norberto , por un lado, y por DON Eloy , por otro, se desestima el recurso de suplicación interpuesto por AYUNTAMIENTO DE MARBELLA y se revoca la sentencia del Juzgado de lo Social número ocho de Málaga, de 17 de abril de 2018, dictada en el procedimiento 983-17.

II.- En su lugar, se estiman las demandas formuladas por don Edmundo , don Eutimio , don Norberto y don Eloy frente a Ayuntamiento de Marbella, se declara que el cese de los cuatro demandantes el 6 de octubre de 2017 es constitutivo de despido improcedente y se condena al Ayuntamiento demandado a la readmisión de los cuatro demandantes, en las mismas condiciones y en el mismo puesto de trabajo, con la condición de indefinidos no fijos, con abono de los salarios dejados de percibir, a razón de un salario diario con prorrata de pagas extraordinarias de 72,55 euros desde el 6 de octubre de 2017 hasta su readmisión, sin perjuicio de los descuentos correspondientes a la prestación de servicios por cuenta ajena o a situaciones de incapacidad temporal durante ese período de tiempo.

III.- Se condena al Ayuntamiento de Marbella al pago de las costas procesales de su recurso de suplicación, en las que se incluirán los honorarios de letrado de los demandantes don Edmundo , don Eutimio y don Norberto , que no podrán exceder de mil doscientos euros.

Esta resolución no es firme, y contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que se preparará dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito firmado por letrado y dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.