

7-11-2019

**JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 21
MADRID**

P.O. Nº 428/19

SENTENCIA Nº 471/19

En Madrid, a 5 de noviembre de 2019

Vistos por mí, Dña. Silvia Plaza Ballesteros, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social Nº 21 de Madrid, los autos de Reconocimiento de Derecho, seguidos ante este Juzgado bajo el Número 428/2019, a instancia de [REDACTED] asistida del Letrado D. Pedro López Arias, contra la mercantil "Santagadea Gestión Aossa S.A." asistida del Letrado D. Aitor Manuel García Rodríguez, contra "Arje Formación S.L.", que no comparece pese a estar citada en forma, contra el Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid, asistido y representado por el Letrado D. Ángel Diego Lara Moral, y con citación al FOGASA que no comparece pese a estar citado en legal forma cuyos autos versan sobre reconocimiento de derecho, atendiendo a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 12/04/2019 tuvo entrada en este Juzgado, previo turno de reparto, demanda en la que la parte actora, tras exponer los Hechos y Fundamentos de Derecho que entendía de aplicación, terminaba solicitando se dictase sentencia por *"la que se declare la existencia de cesión ilegal de trabajadores de la empresa ARJE FORMACIÓN S.L. Y SANTAGADEA GESTIÓN AOSSA S.A. como sucesora de ésta, al Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid, declarando igualmente la condición de trabajadora fija discontinua en el Ayuntamiento de las Rozas de doña [REDACTED] desde el inicio de su relación laboral el 1 de septiembre de 2008, con ocupación en los periodos coincidentes con el curso escolar (septiembre a junio del año siguiente), condenándose a los demandados a estar y pasar por esta declaración"*

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, y señalado día y hora para la celebración del acto del Juicio, se procedió a la celebración del mismo el día 15/10/2019 exponiendo, a continuación, las partes comparecientes, cuanto a su derecho convenía en fase de alegaciones, practicándose las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que consta en la grabación levantada al efecto, elevando finalmente sus conclusiones a definitivas, quedando los autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La parte actora, [REDACTED] S viene prestando servicios en la "Escuela de Música y Danza" del Ayuntamiento de Las Rozas (Madrid), como profesora de lenguaje musical, iniciación musical y música y

movimiento, percibiendo salario bruto mensual de 1.782,14 € (folio 200 de las actuaciones), en virtud de los siguientes contratos:

1.- Contrato administrativo con el Ayuntamiento de Las Rozas de fecha 13/10/2008, para prestar servicios de "lenguaje musical-4" desde el 1/11/2008 hasta el 31/10/2009, que fue prorrogado hasta el 31/10/2010 (folios 165 a 168 de las actuaciones).

2.- Contrato administrativo con el Ayuntamiento de Las Rozas de fecha 30/09/2010, para prestar servicios de "lenguaje musical-4" desde el 1/10/2010 hasta el 30/09/2011, que fue prorrogado hasta el día 30/06/2012 (folios 169 a 173 de las actuaciones).

3.- Contrato administrativo con el Ayuntamiento de Las Rozas de fecha 31/08/2012, para prestar servicios de "lenguaje musical-4" desde el 31/08/2012 hasta el 30/06/2013 (folios 174 y 175 de las actuaciones).

4.- Contrato administrativo con el Ayuntamiento de Las Rozas de fecha 9/08/2013, para prestar servicios de "lenguaje musical-4" desde el 1/09/2013 hasta el 30/06/2014 (folios 176 y 177 de las actuaciones)

Se dan por reproducidas las facturas emitidas mensualmente por la actora, por el servicio prestado de "lenguaje musical 4" para la Escuela Municipal de Música y Danza por importe de 1900,80 €, obrantes a los folios 146 a 153 de las actuaciones.

5.- Contrato de duración determinada, obra o servicio, a tiempo parcial (22 horas semanales) con la empresa "Arje Formación S.L." de fecha 01/09/2014 con categoría profesional de titulado de grado, prestando servicios como profesora lenguaje musical, música y movimiento en el marco del contrato administrativo especial "Promoción a la cultura" del Ayuntamiento Las Rozas de Madrid en la Escuela Municipal de Música y Danza y salario bruto mensual de 1.760,13 € mensuales, siendo de aplicación el Convenio Colectivo estatal de ocio educativo y animación sociocultural (folios 178 a 182 de las actuaciones).

6.- Contrato indefinido, fijo discontinuo, a tiempo parcial (22 horas semanales) con la empresa "Arje Formación S.L." de fecha 01/09/2015 con categoría profesional de titulado de grado, prestando servicios como profesora lenguaje musical, música y movimiento en la Escuela Municipal de Música y Danza de Las Rozas (Madrid) y salario bruto mensual de 1.760,13 € mensuales, siendo de aplicación el Convenio Colectivo estatal de ocio educativo y animación sociocultural (folios 183 a 188 de las actuaciones).

Con fecha 20/03/2019, la mercantil "Santagadea Gestión Aossa S.A", dio de alta a D^a [REDACTED] como trabajadora de aquélla (folio 367 de las actuaciones), percibiendo salario mensual bruto de 1.835,22 €, incluida parte proporcional de pagas extraordinarias (folio 385 a 388 de las actuaciones)

En certificado emitido por el Dr. de la Escuela Municipal de Música y Danza de Las Roas, de fecha 29/11/2018, se hace constar que la actora es profesora de la Escuela desde el año 2008 hasta el día de hoy, impartiendo clases de iniciación y lenguaje musical, asistiendo a claustros y exámenes realizados en el centro (folio 209 de las actuaciones).

SEGUNDO.- En Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Las Rozas (Madrid) en fecha 16/11/2018,19/12/2018 y 11/01/2019 se acordó el pago de salarios adeudados por "Arje Formación S.L.U. "a sus trabajadores en el mes de octubre, noviembre y diciembre de 2018, en los términos obrantes a los folios 83 a 99 de las actuaciones, a cuyo contenido nos remitimos.

TERCERO.- La Escuela Municipal de Música y Danza del Ayuntamiento de Las Rozas, cuenta con personal propio y con personal externo. En el curso académico 2018/2019 la Escuela ha contado con 13 trabajadores directamente contratados por el Ayuntamiento, todos ellos profesores de música y el Director de la Escuela y un total de 46 trabajadores externos que prestan sus servicios en la Escuela como administrativos y profesores de música y danza a través de terceras sociedades a las cuales les ha sido adjudicado contrato administrativo por el Ayuntamiento. Hasta el 19/03/2019 para la empresa "Arje Formación" y a partir del 20/03/2019 para "Santagadea Gestión AOSSA". Se da por reproducido el informe de la Inspección de Trabajo de 31/07/2019, obrante a los folios 210 a 214 de las actuaciones.

La trabajadora demandante, se integran dentro del profesorado de la Escuela Municipal de Música y Danza del Ayuntamiento de Las Rozas desde el año 2008, como profesora iniciación y lenguaje musical, sin ningún signo distintivo diferenciador respecto del resto de profesores de la Escuela que ostenta la condición de personal laboral del Ayuntamiento de Las Rozas, ejerciendo las mismas funciones que estos últimos, asistiendo a los claustros de profesores, tribunales examinadores, bajo las instrucciones y supervisión del Director de la Escuela, M.R.T. (declaración del testigo M.M.A).

La testigo M.A.L.D, responsable técnico de la contrata adjudicada a "Santagadea Gestión AOSSA S.A." declaró en el acto del juicio, que vive en Sevilla y que sus funciones como responsable técnico de la contrata lo efectúa por teléfono y por correo electrónico, que desde la adjudicación de la contrata se ha desplazado a la Escuela Municipal, en dos ocasiones. La primera, para reunirse con todos los trabajadores de la contrata, informando de los derechos, obligaciones, contratos, normativa de prevención de riesgos laborales, etc. y la segunda, para hablar del informe de seguimiento de la actividad.

CUARTO.- Se da por reproducido el pliego de prescripciones técnicas que ha regir la adjudicación del contrato administrativo especial de promoción de la cultura para el curso 2014/2015, obrante a los folios 53 a 62 de las actuaciones. La prestación que asume la adjudicataria en el referido curso son:

- A) La provisión de los servicios docentes necesarios para dar cumplimiento a la oferta formativa vigente y garantizar el adecuado funcionamiento de la Escuela, sin perjuicio de posibles mejoras o modificaciones que se pueden proponer e implementar progresivamente.
- B) Nuevas propuestas formativas y culturales que enriquezcan y complementen la actual oferta formativa.
- C) El asesoramiento sobre el modelo pedagógico y de gestión de la Escuela para mejorar progresivamente en calidad y eficiencia.

En relación con las obligaciones y responsabilidades, son obligaciones de la empresa adjudicataria en relación con el personal:

“PERSONAL. En cuanto al personal suficiente, se estima como mínimo obligatorio a efecto de cumplimiento de este Pliego:

-PERSONAL DOCENTE: Sin perjuicio de que la Concejalía de Educación y Cultura disponga de personal laboral para impartir parte del programa formativo relativo a la etapa de formación musical, la adjudicataria asumirá la contratación de personal docente necesario para cubrir la totalidad de la oferta formativa. A estos efectos y para dar continuidad pedagógica a la oferta formativa, podrá contar –valorándose como criterio de adjudicación- con los servicios profesionales del profesorado que prestan servicios en la actual Escuela Municipal de Las Rozas, con las especialidades, horas y demás características a asumir, de acuerdo con el detalle que se especifica en el Anexo I.

-PERSONAL DE COORDINACIÓN Y GESTIÓN ADMINISTRATIVA: La adjudicataria pondrá a disposición de la prestación del servicio personal suficiente para desarrollar funciones de:

- Coordinación con el Ayuntamiento de Las Rozas, debiendo ser responsable de mantener todas las relaciones derivadas del contrato y de velar por el efectivo cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente pliego.*
- Gestión y tramitación administrativa, debiendo asegurar que todos los procesos que se gestionan en la Escuela (admisión y matriculación de alumnos; atención a usuarios, organización y gestión de bases de datos, de documentación y similares) y el seguimiento económico se realizan adecuadamente.*

-OBLIGACIONES DEL AYUNTAMIENTO

Instalaciones y medios materiales: El ayuntamiento pone a disposición de la empresa adjudicataria solamente a efectos de desarrollo del servicio y durante la vigencia del contrato, el uso de los espacios donde se desarrollará la actividad, así como su mantenimiento (asumiendo todos los gastos de luz, limpieza y otros derivados de la misma naturaleza), el mobiliario y equipamiento necesario para prestar el servicio:

- 26 aulas para música*
- 5 aulas para danza*
- 1 sala Polivalente para actuaciones de los alumnos en la Escuela*
- 1 sala de reuniones*
- Las aulas estarán disponibles de lunes a viernes, en horario de 9 a 22 h y los sábados de 9h a 22 h*
- Un espacio para secretaría y administración*
- Un despacho para coordinación*
- Asimismo, se podrá disponer del Auditorio como del Teatros municipales, previa planificación y programación con el equipo de programación cultural de la Concejalía.*

Además el Ayuntamiento pone a disposición de la empresa adjudicataria solamente a efectos del desarrollo del servicio y durante la vigencia del contrato un conjunto de instrumentos que se relacionan en el ANEXO II, así como sus costes de mantenimiento...

Personal: El Ayuntamiento aportará además el siguiente personal:

-Personal docente laboral que actualmente figura en la plantilla municipal para la impartición de las enseñanzas de música en los Ciclos I, II y III de formación musical (17 profesores especializados, en su mayoría, en enseñanza de instrumento), manteniendo con el mismo relación laboral existente.

-Personal laboral encargado de la Jefatura de Estudios.

-El personal administrativo laboral que actualmente figura en la plantilla (2 auxiliares administrativos), manteniendo con el mismo la relación laboral existente.

-El personal laboral encargado de las funciones de conserjería en el centro que actualmente figura en la plantilla, manteniendo con el mismo la relación laboral existente.

El Ayuntamiento informará puntualmente a la adjudicataria del régimen de admisión de alumnos, los precios públicos que procede abonar por los usuarios de la Escuela, así como la normativa de bonificaciones y/o exenciones a aplicar..."

QUINTO.- Se da por reproducido el pliego de cláusulas administrativas de 01/04/2014, obrante a los folios 63 a 76 de las actuaciones.

En este pliego, se recoge el precio anual en la cantidad de 760.675,85 € IVA excluido y precio del contrato, en la cantidad de 1.521.351,70 €. En el presupuesto anual se incluye los gastos de personal, incluyendo Seguridad Social, así como costes por eventuales sustituciones del personal que ejecute el contrato, tomando como base de cálculo las cantidades contenidas en el Anexo VI del presente pliego.

Asimismo, se exige una solvencia profesional. Así el personal docente "deberá acreditar estar en posesión del título de profesor del Plan de 1966 o del Título Superior (de música o danza, según corresponda) LOGSE o título docente equivalente... Y al personal de coordinación y de gestión administrativa, "al menos, uno debe estar en posesión de Titulación superior o equivalente y contar con una experiencia mínima profesional en la gestión de Escuelas de Música y Danza de entre 800 y 1.500 alumnos, durante, al menos 3 años"

"Cada licitadora podrá proponer la adscripción al servicio de personal adicional al anteriormente detallado que considere adecuado poner a disposición del servicio en relación a la propuesta del proyecto pedagógico y organizativo que presente, en cuyo caso el personal propuesto debe contar con la titulación académica necesaria para el desarrollo de las funciones que se encomienden en la propuesta, así como una experiencia mínima acreditada de al, menos, 3 años, en el desempeño de dichas funciones..."

"Corresponde exclusivamente a la empresa contratista la selección del personal que, reuniendo los requisitos de titulación y experiencia exigidos en los pliegos, formará parte del equipo de trabajo adscrito a la ejecución del contrato, sin perjuicio de la verificación por parte del Ayuntamiento del cumplimiento de aquellos requisitos.

El contratista asume la obligación de ejercer, de modo real, efectivo y continuo, sobre el personal integrante del equipo encargado de la ejecución del contrato, el poder de dirección inherente a todo empresario...

La empresa contratista designará un coordinador o responsable integrado en su propia plantilla que tendrá, entre sus obligaciones las siguientes: actuar como interlocutor de la empresa frente al Ayuntamiento, canalizando la comunicación entre el contratista y el personal integrante del equipo de trabajo adscrito al contrato, de un lado y el Ayuntamiento, de otro en todo lo relativo a las cuestiones derivadas de la ejecución del contrato; distribuir el trabajo entre el personal encargado de la ejecución del contrato e

impartir a dichos trabajadores las órdenes e instrucciones de trabajo que sean necesarias en relación con la ejecución del contrato; organizar el régimen de vacaciones del personal adscrito a la ejecución del contrato, debiendo, a tal efecto, coordinarse adecuadamente el contratista con el Ayuntamiento a efectos de no alterar el buen funcionamiento; informar al Ayuntamiento acerca de las variaciones, ocasionales o permanentes, en la composición del equipo de trabajo adscrito a la ejecución del contrato...

SEXTO.- Se da por reproducido el contrato administrativo especial para la prestación del servicio de "Promoción a la cultura" celebrado entre el Ayuntamiento de Las Rozas (Madrid) y la empresa "Arje Formación S.L." con fecha 31/07/2014, obrante a los folios 77 y 78 de las actuaciones.

La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 13/05/2016 aprobó la prórroga del contrato administrativo especial de "promoción a la cultura" hasta el día 31/07/2018 (folios 79 y 80 de las actuaciones)

SÉPTIMO.- Se da por reproducido el pliego de prescripciones técnicas que ha regir la adjudicación del contrato administrativo especial de promoción de la cultura para el curso 2018/2019, obrante a los folios 102 a de las actuaciones.

Entre las prestaciones y condiciones del servicio se encuentra, la asunción por la adjudicataria:

"-La provisión de los servicios docentes, que complementen al personal laboral con el que cuenta la Escuela y necesarios para dar cumplimiento a la oferta formativa vigente...

-El apoyo a la gestión a través de personal en los servicios administrativos y auxiliares necesarios para la gestión de la Escuela Municipal de Música y Danza.

-La implementación de acciones culturales y formativas que complementen la Actividad de la Escuela Municipal de Música y Danza (folio 108 de las actuaciones)."

En ese pliego, se establece la necesidad de "cubrir un puesto existente en la contratación actual y se propone sea subrogado, con un aumento de horas para cubrir las necesidades del trabajo organizativo al final del curso, teniendo una duración de contrato de ocho meses. Y un nuevo puesto, para realizar las mismas funciones, con el mismo tiempo de duración." (folio 105 reverso). Del mismo modo, se prevé la necesidad de "personal que realice las funciones de apoyo a profesores, al personal administrativo y de logística, propios de un centro del tamaño de la Escuela municipal de Música y Danza. Sus funciones se concretan en realizar las labores de conserjería y asistencia para el buen funcionamiento de la Escuela...Su contratación será durante el tiempo de curso (6 meses). Cada conserje trabajará en sábados alternos, siendo sus contratos de 38 horas semanales (folio 106 de las actuaciones)"

En cuanto a los recursos, "la entidad adjudicataria deberá poner a disposición de la Escuela material didáctico (literatura musical, cd's, DVD, etc.) instrumentos, vestuarios y escenografía para danza por valor de 12.000 euros durante la duración del contrato." (folio 107 de las actuaciones)

En relación con el personal, se regula el personal docente necesario para cubrir la oferta formativa y la subrogación del que actualmente presta servicios en la Escuela Municipal de Las Rozas, con las especialidades, horas y demás características a asumir, de

acuerdo con el detalle que se especifica en el Anexo I. Se establece el personal docente necesario, atendiendo al número de horas semanales, nº horas totales de contrato y nº total de horas anuales, de cada asignatura en los términos obrantes al folio 108 de las actuaciones. Del mismo modo, se regula el personal auxiliar necesario, en atención al número total de horas semanales, nº horas totales de contrato y horas anuales en los términos obrantes al folio 109 de las actuaciones. Y se propone elevar la cuantía del coste salarial y establecer un precio/hora mínimo para los nuevos contratos de 8,50 € para los auxiliares administrativos y de 7,50 € para los auxiliares de servicios generales. Se propone como mejora en el contrato. Igualmente, la adjudicataria pondrá a disposición de la prestación del servicio personal suficiente para desarrollar funciones de coordinación con el Ayuntamiento, con una dedicación estimada de 300 h y coste de 18.500 €

En relación con Instalaciones y medios materiales: *El ayuntamiento pone a disposición de la empresa adjudicataria solamente a efectos de desarrollo del servicio y durante la vigencia del contrato, el uso de los espacios donde se desarrollará la actividad, así como su mantenimiento (asumiendo todos los gastos de luz, limpieza y otros derivados de la misma naturaleza), el mobiliario y equipamiento necesario para prestar el servicio:*

- 27 aulas para música
- 5 aulas para danza
- 1 sala Polivalente para actuaciones de los alumnos en la Escuela
- 1 sala de reuniones
- Las aulas estarán disponibles de lunes a viernes, en horario de 9 a 14.30 h y de 16h a 22 h y los sábados de 9h a 14.30 h
- Asimismo, se podrá disponer del Auditorio Municipal del Centro cultural "Pérez de la Riva", previa planificación y programación con el equipo de programación cultural de la Concejalía...

Personal: La Escuela Municipal de Música y Danza cuenta con el siguiente personal laboral:

-Personal docente laboral que actualmente figura en la plantilla municipal para la impartición de las enseñanzas de música en los Ciclos I, II y III de formación musical, en su mayoría, en enseñanza de instrumento), manteniendo con el mismo relación laboral existente.

-Personal encargado de la Dirección de la Escuela.

-El personal administrativo laboral que actualmente figura en la plantilla (1 auxiliares administrativos

-El personal laboral encargado de las funciones de conserjería en el centro que actualmente figura en la plantilla.

El Ayuntamiento informará puntualmente a la adjudicataria del régimen de admisión de alumnos, los precios públicos que procede abonar por los usuarios de la Escuela, así como la normativa de bonificaciones y/o exenciones a aplicar..."

OCTAVO.- Se da por reproducido el pliego de cláusulas administrativas de 14/11/2018, obrante a los folios 114 a 131 de las actuaciones.

En este pliego, se recoge el límite máximo de gasto en la cantidad de 787.492,64 € IVA En dicho importe, se desglosan los gastos de personal, incluyendo Seguridad Social, en los términos contenidos al folio 115 de las actuaciones.

Asimismo, se exige una solvencia profesional. Así el personal docente “deberá acreditar estar en posesión del título de profesor del Plan de 1966 o titulación superior LOGSE. Y al personal de coordinación y de gestión administrativa, *“al menos, uno debe estar en posesión de Titulación superior o equivalente y contar con una experiencia mínima profesional en la gestión de Escuelas de Música y Danza de entre 800 y 1.500 alumnos, durante, al menos 3 años”*”

“La adjudicataria velará especialmente por los trabajadores adscritos a la ejecución del contrato para que desarrollen su actividad sin extralimitarse en las funciones desempeñadas ...debiendo dotarles de los medios identificativos que sean precisos para su diferenciación con los empleados públicos, no pudiendo utilizar en ningún caso, correo electrónico corporativo ni medios materiales cuya titularidad corresponda al Ayuntamiento...salvo aquellos a disposición del contratista para la correcta ejecución del contrato ...

Todo el personal de la empresa contratista deberá estar perfectamente identificada como personal de la misma...

Será responsable del contrato el Director de la Escuela de Música, D. M.R.T, al que le corresponderá supervisar su ejecución y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada...(folio 126 reverso de las actuaciones)”

Se da por reproducido el contrato administrativo celebrado con fecha 19/03/2019 entre el Ayuntamiento de Las Rozas (Madrid) y la mercantil “Santagadea Gestión AOUSSA S.A.” para la prestación del servicio de “asistencia y formación en música y danza” (folios 136 a 140 de las actuaciones)

NOVENO.- Se dan por reproducidos los emails obrantes a los folios 389 a 398 de las actuaciones, relativos a reunión para presentar a la nueva empresa “Santagadea Gestión AOUSSA S.A.” y resolver dudas, entrega de números de cuenta para ingreso nómina y modelo 145, consultas en prevención de riesgos laborales, solicitud de permiso por hospitalización de familiar, remisión certificado de delitos sexuales, regularización de vacaciones,

Se dan por reproducidos los emails, remitidos por la mercantil “Santagadea Gestión AOUSSA S.A.” a los trabajadores de la Escuela de Música y Danza de Las Rozas y entre ello, la actora, relativos a LOPD tratamiento de datos, guía de seguridad para el usuario, plan de igualdad, protocolo contra la prevención del acoso psicológico, plan de primeros auxilios, obrantes a los folios 441 a 448 de las actuaciones.

Se dan por reproducidos los emails intercambiados entre la actora y la coordinadora de AOUSSA, relativos a solicitud de vacaciones, permiso por hospitalización de familiar, obrantes a los folios 628 a 631 de las actuaciones.

En email de fecha 15/03/2019, remitido por M. L. al Director de la Escuela de Música y Danza, M. R.T, se presenta como encargada de coordinar desde Sevilla al Contrato de servicios de asistencia y formación de música y danza (folio 405 de las actuaciones)

En email de fecha 20/03/2019 remitido por el Dr. de la Escuela de Música a la coordinadora de AOSSA, le informa del permiso por hospitalización de familiar que tomará un profesor durante dos días, así como del modo de proceder a la sustitución del mismo (folio 406 de las actuaciones)

En email de fecha 03/04/2014, el Dr. de la Escuela de Música remite a la coordinadora de AOSSA, el curriculum vitae de una trabajadora para suplir a una profesora a partir del día 11 (folio 414 de las actuaciones)

C.R.R, secretaria de la Escuela Música y Danza, perteneciente a AOSSA, facilita a la coordinadora de AOSSA su dirección de correo electrónico en la Escuela: secretariaemmd2@lasrozas.es (folio 419, 423,424 de las actuaciones).

DÉCIMO.- Se dan por reproducidas las facturas, obrantes al documento nº 31 del ramo de prueba de "Santagadea Gestión AOSSA S.A." (folios 633 a 643 de las actuaciones)

ÚNDECIMO.- El día 8/02/2019 la parte actora presentó papeleta de conciliación ante la Dirección General de Trabajo, celebrándose acto de conciliación administrativa el día 01/03/2019 con resultado de intentado y sin efecto ante la incomparecencia de la empresa demandada "Arje Formación S.L." (folio 8 de las actuaciones)

Con fecha 10/04/2019, la parte actora presentó papeleta de conciliación ante la Dirección General de Trabajo frente a la empresa "Santagadea AOSSA S.A.", celebrándose acto de conciliación administrativa el día 08/05/2019 con resultado de sin avenencia (folio 27 de las actuaciones)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se reclama por la parte actora, se declare la existencia de una relación laboral directa con el Ayuntamiento de Las Rozas, desde el 1/09/2008 en que se suscribió contrato administrativo con aquél en fraude de ley, al que sucedió una cesión ilegal de trabajadores por parte de las mercantiles demandadas, con las consecuencias que de ello se derivan y que concretan en el suplico de su demanda, interesando se reconozca el derecho a adquirir la condición de fija discontinua en el Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid.

La mercantil "Arje Formación S.L." no comparece, pese a la citación en forma.

Las codemandadas comparecientes (Ayuntamiento de Las Rozas y "Santagadea Gestión AOSSA S.A."), niegan la existencia de cesión ilegal de las trabajadoras demandantes.

Concretamente el Ayuntamiento, alega en primer lugar una indebida acumulación de acciones al reclamar la existencia de relación laboral con el Ayuntamiento desde el 1/09/2008, acumulada al reconocimiento de cesión ilegal, no existiendo una identidad subjetiva entre ambas acciones ni misma causa de pedir; alegando la existencia de falta de acción ante la extinción de la prestación de servicios con el Ayuntamiento en fecha 30/06/2014.

En cuanto al fondo, alegó que es propietario de la Escuela Municipal de Música y Danza y en el curso 2013/2014, ante una matriculación de 2.000 alumnos, se decide sacar a concurso público. En los pliegos del mismo, se exigía a la adjudicataria la existencia de un coordinador y de personal docente necesario, bajo la supervisión del Ayuntamiento. El día 31/07/2014 se adjudicó a "Arje Formación S.L.", si bien ésta desde octubre de 2018 hasta marzo de 2019, incurre en impago de salarios a los profesores que asume el Ayuntamiento al amparo del art.42.2 del ET. Se hizo necesario convocar un nuevo concurso público, siendo adjudicado finalmente a "Santagadea Gestión AOSSA S.A.", celebrando con ésta contrato administrativo con fecha 19/03/2019. Se impone a la adjudicataria la designación de un coordinador, de subrogarse en el personal contratado por "Arje Formación S.L." y una inversión en bienes inmuebles por importe de 12.000 €. De tal modo que, existe una justificación técnica de la contrata, ante la matriculación de 2.000 alumnos que desborda la capacidad del Ayuntamiento. El personal laboral docente por cuenta del Ayuntamiento asciende a 13 trabajadores. El Dr. de la Escuela, M.R.T. no es el superior jerárquico de la actora, sino de los 13 trabajadores contratados por el Ayuntamiento, hace labores de coordinación. Existe un coordinador entre la empresa adjudicataria y el Ayuntamiento, impuesta por los pliegos de cláusulas administrativas. Las instalaciones y bienes materiales son propiedad del Ayuntamiento. Subsidiariamente, de estimarse la existencia de cesión ilegal de trabajadores, sería como contrato indefinido discontinuo, no fijo al no superar pruebas de selección.

La mercantil "Santagadea Gestión AOSSA S.A." se opone a la pretensión formulada de adverso, adhiriéndose a las manifestaciones del Ayuntamiento de Las Rozas. Destaca, dos datos relevantes, a su entender:

- existe falta de legitimación pasiva frente a la misma. No es cierto que los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas por lo que se adjudica la contrata a "Santagadea Gestión AOSSA S.A." sean los mismos que los que regían para "Arje Formación S.L.". Así, con la mercantil "Santagadea" no se exige un coordinador, sino un responsable técnico. Las actoras son personal docente que complementa al personal laboral de la Escuela Municipal de Música y Danza. Se trata de un servicio público que se concierta conforme al art.25 de la LBRL. En los pliegos de cláusulas administrativas, se indica que el Ayuntamiento se reserva la posibilidad de sustituir al personal docente. En todo caso, "Santagadea" lleva a cabo el servicio conforme a las prescripciones de los pliegos técnicos y administrativos. Y los indicios aportados por la actora son previos a la adjudicación e "Santagadea"

En cuanto a las condiciones laborales de la actora, profesora de iniciación y lenguaje musical, percibe un salario anual de 17.601,30 €, contrato fijo discontinuo a tiempo parcial (22 horas semanales) y antigüedad de fecha 01/09/2014.

En cuanto a los medios materiales de la contrata, en el pliego de prescripciones técnicas, se contempla en el apartado 3.b.2 la existencia de personal laboral propio del Ayuntamiento, personal de dirección, personal administrativo y conserje. Asimismo, se indica que el Dr. de la Escuela M.R.T será el supervisor de la ejecución del contrato y entre sus funciones, se encuentran, dar órdenes oportunas, promover mejoras necesarias, resolver incidencias, convocar reuniones, dar instrucciones a la contratista, etc. se trata de un contrato administrativo con justificación técnica. Todo lo narrado en demanda, se refiere a la relación mantenida con "Arje Formación S.L.". Con "Santagadea Gestión AOSSA S.A." no existe

cesión ilegal, que ha actuado conforme a los pliegos administrativos. Se ha hecho una aportación económica para atriles y demás material escolar.

SEGUNDO.- En primer lugar, en cuanto a la indebida acumulación de acciones alegada por el Ayuntamiento de Las Rozas (Madrid), no puede tener favorable acogida. Y es que en demanda, se ejercita una única acción encaminada a obtener el reconocimiento de la efectiva existencia de una relación laboral con el Ayuntamiento de Las Rozas, desde el 01/09/2008 en el que se celebró un contrato administrativo en fraude de ley, al encubrir una auténtica relación laboral, al que sucedieron sin solución de continuidad, diversos contratos laborales, a través de empresas interpuestas, "Arje Formación S.L." y "Santagadea Gestión AOSSA S.A." que incurrieron en cesión ilegal de trabajadores, con el único fin de ceder mano de obra al referido Ayuntamiento.

También se alega por las demandadas, falta de acción lo que tampoco puede tener favorable acogida.

La STS. Sala Cuarta, de lo Social, S de 7 May. 2010 afirma que "el tenor del artículo 43.3 del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 1270/1995) obliga a entender que la acción de fijeza electiva que el precepto reconoce al trabajador ilegalmente cedido, con los derechos y obligaciones que precisa la norma, ha de ejercitarse necesariamente "mientras subsista la cesión"; y así lo reconoció la antigua jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 22 de septiembre y 21 de diciembre de 1977 y 11 de septiembre (LA LEY 11269-JF/0000) de 1.986). **De modo que, concluida la cesión, no cabe el ejercicio de esa acción de fijeza, aunque aquella haya sido ilegal**". (STS de 8 de julio de 2.003 (LA LEY 119320/2003) -rcud. 2885/02-, y otras posteriores, como las de 12 de febrero de 2.008 (LA LEY 61910/2008) -rcud. 61/07- o 14 de septiembre de 2.009 (LA LEY 187382/2009) -rcud. 4232/08 - entre otras).

En el presente caso, aplicando esa doctrina hemos de dar un paso más y matizar la anterior doctrina para afirmar que **el momento en que ha de entenderse como determinante para analizar la posible existencia de una cesión ilegal de trabajadores** y la pervivencia de la situación que puede dar origen a tal situación encuadrable en el artículo 43.2 del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 1270/1995) no es el momento del juicio oral u otro anterior o posterior, **sino el de la demanda interpuesta en el Juzgado de lo Social**, pues en ese momento, tal y como disponen los artículos 410, 411 y 413.1 LEC , cuando se producen los efectos de la litispendencia.

Tal y como tiene establecido la Jurisprudencia de la Sala Primera de este Tribunal Supremo (STS 1ª 2 de diciembre de 2009 (LA LEY 273440/2009) , rec. 2117/2005) debe tenerse en cuenta el principio perpetuatio jurisdictionis , artículo 411 LEC (LA LEY 58/2000) , los presupuestos de actuación de los tribunales deben determinarse en el momento de presentación de la demanda siendo ineficaces las modificaciones que se produzcan con posterioridad tanto respecto de los hechos como de la norma jurídica. Del mismo modo, los efectos de la litispendencia, a los que ha de anudarse la perpetuación de la jurisdicción, se producen, con arreglo al artículo 410 LEC (LA LEY 58/2000) desde la interposición de la demanda si luego es admitida -SSTS de 8 de junio de 2006, 20 de abril de 2007 (LA LEY 14299/2007), 30 de mayo de 2007, 21 de mayo de 2008 .

Entonces, si es el momento en que procesalmente se ejercita de forma hábil la pretensión a través de la demanda en el que se produce la litispendencia -art. 411 LEC (LA LEY 58/2000) - de ello se desprende que no se ha producido la pérdida sobrevenida de objeto a que se refiere el artículo 22 de la misma norma, cuando hay alteraciones posteriores, como ocurrió en el caso presente, puesto que, según se dice en el número 1 de aquél precepto, no cabe "que se tengan en cuenta en la sentencia las innovaciones que, después de iniciado el juicio introduzcan las partes o terceros en el estado de las cosas". Lo que equivale a que, fijados los términos de la litis en el momento de la demanda, ha de analizarse si en ese momento concurren los elementos de hecho que conducirían a la declaración de la existencia de tal cesión ilegal, de la que habrá de desprenderse también la pretensión de fijeza que se postula por los demandantes, en este caso a ser fijos discontinuos en la empresa cesionaria, como consecuencia de esa situación de cesión ilegal, cuya realidad corresponde analizar desde el momento en que se pide, teniendo en cuenta también que el artículo 43.2 ET dice que se entiende que concurre esa cesión ilegal cuando se produzca alguna de las circunstancias previstas en el precepto, de lo que no cabe desprender que esa situación descrita en presente de indicativo, que ha de referirse al momento en que se ejercita la acción, haya de tener una proyección de futuro suficiente como para alcanzar el acto de juicio oral o el momento en que se dicta la sentencia.

En consecuencia, en el presente caso, constando en autos que la actora prestó servicios hasta el 19/03/2019 para la empresa "Arje Formación" y a partir del 20/03/2019 para "Santagadea Gestión AOSSA", en la Escuela Municipal de Música y Danza de Las Rozas, es evidente que reclamaron la existencia de cesión ilegal, estando viva la relación laboral con "Arje Formación S.L." al presentarse la papeleta de conciliación el día 8/02/2019 y la posterior demanda el día 10/04/2019. De tal modo que, producida la subrogación en la posición de esta empleadora por parte de "Santagadea Gestión AOSSA S.A." el día 20/03/2019, se decidió accionar frente a la misma, frente a la cual, se halla viva también la acción y la relación laboral.

TERCERO.- Aclarado lo anterior, procede entrar a analizar si concurre la cesión ilegal de la trabajadora demandante y para ello se debe partir de lo dispuesto en el artículo 43 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 23 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores que, tras la modificación operada por la Ley 43/2006 de 29 de diciembre y antes por el RDL de 9 de junio de 2006, considera que existe cesión de trabajadores 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"*. Como señala la Exposición de motivos de la Ley 43/2006, en relación al art. 43 que regula la cesión ilegal, se trata de deslindar la subcontratación de obras y servicios entre empresas de las prácticas que incurren en la figura de la cesión ilegal de trabajadores, teniendo presente que, según nuestra legislación, la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse legalmente a través de empresas de trabajo temporal.

Por otra parte, es doctrina consolidada de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que la línea divisoria entre los supuestos de subcontratación lícita y de pseudocontrata o cesión ilegal de trabajadores bajo falsa apariencia de contrata de obras o servicios ha de ser

trazada de acuerdo con la doctrina del empresario efectivo (STS 11 julio 1986 [RJ 1986\4026], 17 julio 1993 [RJ 1993\5688], 11 octubre 1993 [RJ 1993\7586], 18 marzo 1994 [RJ 1994\2548] y 12 diciembre 1997 [RJ 1997\9325], entre otras), debiendo ponderarse el desempeño de la posición empresarial no de manera general sino en relación al trabajador concreto que la solicita (STS 12 septiembre 1988 [RJ 1988\6875] y 19 enero 1994 [RJ 1994\352]).

Esa misma doctrina advierte que el problema más importante de delimitación del supuesto del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores se produce en relación con las contratas, cuya licitud reconoce el artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores puesto que, cuando la contrata se concreta en una prestación de servicios que tiene lugar en el marco de la empresa principal o arrendataria, no es fácil diferenciarla de la cesión, lo que se agrava porque en la práctica se recurre a las contratas como medio formal de articular el acuerdo interpositorio de facilitación de trabajadores entre el cedente y el cesionario y es difícil reconocer en las circunstancias de cada caso el límite entre un mero suministro de trabajadores y una descentralización productiva lícita. Por ello, se recurre 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 (STS de 7 marzo 1988 [RJ 1988\1863]); el ejercicio de los poderes empresariales (STS de 12 septiembre 1988 [RJ 1988\6877], 16 febrero 1989, 17 enero 1991 [RJ 1991\59] y 19 enero 1994 [RJ 1994\352]) y la realidad empresarial del contratista, que se pone de manifiesto en relación con datos de carácter económico (capital, patrimonio, solvencia, estructura productiva...). De acuerdo con esta doctrina, los casos de empresas contratistas que asumen la posición de empresarios o empleadores respecto de sus trabajadores, desempeñando los poderes y afrontando las responsabilidades propias de tal posición se incluyen en la subcontratación lícita, regulada por el art. 42 del ET, mientras que los casos de contratas ficticias de obras o servicios que encubren una mera provisión de mano de obra constituyen cesión ilegal de trabajadores, prohibida y regulada por el 43 del ET.

Y ello sin olvidar que la cesión ilícita no se agota en la existencia de una empresa aparente o simulada, sino que el fenómeno interpositorio puede producirse entre empresas reales en el sentido de organizaciones dotadas de patrimonio y estructura productiva propios (STS de 21 marzo 1997 (RJ 1997\2612) y 3 febrero 2000 (RJ 2000\1601)). La doctrina de unificación ha recordado en numerosas ocasiones que el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores bajo, el concepto común de cesión, se regulan en realidad fenómenos distintos y entre ellos, a los efectos que aquí interesan, debe distinguirse entre cesiones temporales de personal entre empresas reales, que no tienen necesariamente la finalidad de crear una falsa apariencia empresarial para eludir las obligaciones y responsabilidades de la legislación laboral a través de una empresa ficticia insolvente, y las cesiones en las que el cedente es un empresario ficticio. Así pues, la cesión puede tener lugar «aun tratándose de dos empresas reales si el trabajador de la una trabaja permanentemente para la otra y bajo las órdenes de ésta» o cuando resulta acreditado que poseyendo la cedente patrimonio y estructura propia, esa organización y recursos empresariales «no se ha puesto en juego», limitándose su actividad al «suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo» a la empresa arrendataria [SSTS de 15 noviembre 1993 (RJ 1993\8693), 17 julio 1993 (RJ 1993\5688), 19 enero 1994, 12 diciembre 1997 (RJ 1997\9315) y 17 de enero del 2002 (RJ 2002\3755)].

La actuación empresarial en el marco de la contrata, es, por tanto, un elemento clave de calificación, pero en el bien entendido que es a la parte actora a quien incumbe acreditar que concurren elementos propios de una cesión ilegal de trabajadores y, en el presente pleito, la prueba aportada por las partes, revelan que las instrucciones en la prestación de servicios, instalaciones y medios de materiales empleados para la ejecución de la contrata, provenían del Ayuntamiento de Las Rozas, lo que permita afirmar que estamos ante un mero suministro de mano de obra y, por tanto, ante una cesión de las trabajadoras en los términos prohibidos por el art. 43 del Estatuto de los Trabajadores. Sin perjuicio que la empresa "Arje Formación S.L." primero, y "Santagadea Gestión AOSSA S.A.", después, disponga de una infraestructura propia que ha puesto en juego para la ejecución del servicio contratado con el Ayuntamiento de las Rozas, haya contratado a quien les ha parecido oportuno para ejecutarlo, dentro de las pormenorizadas condiciones contenidas en el pliego de prescripciones técnicas, recogidas sintéticamente en el hecho probado cuarto, quinto, séptimo y octavo de la presente resolución.

En el caso sometido al enjuiciamiento, no cabe duda, que la trabajadora demandante fueron contratadas, primero, por "Arje Formación S.L." y después subrogadas por "Santagadea Gestión AOSSA S.A." para suministrarle mano de obra al Ayuntamiento de las Rozas de Madrid, para prestar servicios como profesora de iniciación y lenguaje musical, en la Escuela Municipal del Ayuntamiento. Para obtener tal conclusión basta destacar los siguientes hechos y las conclusiones que se extraen de los mismos:

a) El Ayuntamiento, es quien facilita los espacios donde se desarrollará la actividad, así como su mantenimiento (asumiendo todos los gastos de luz, limpieza y otros derivados de la misma naturaleza), el mobiliario y equipamiento necesario para prestar el servicio:

- 26 aulas para música
- 5 aulas para danza
- 1 sala Polivalente para actuaciones de los alumnos en la Escuela
- 1 sala de reuniones
- Las aulas estarán disponibles de lunes a viernes, en horario de 9 a 22 h y los sábados de 9h a 22 h
- Un espacio para secretaría y administración
- Un despacho para coordinación
- Asimismo, se podrá disponer del Auditorio como del Teatros municipales, previa planificación y programación con el equipo de programación cultural de la Concejalía.

Además el Ayuntamiento pone a disposición de la empresa adjudicataria un conjunto de instrumentos que se relacionan en el ANEXO II, así como sus costes de mantenimiento...

Y si bien, en los pliegos de prescripciones técnicas para el curso 2018/2019 se prevé que *"la entidad adjudicataria deberá poner a disposición de la Escuela material didáctico (literatura musical, cd's, DVD, etc.) instrumentos, vestuarios y escenografía para danza por valor de 12.000 euros durante la duración del contrato,"* (folio 107 de las actuaciones), dicho importe se estima irrelevante habida cuenta de la dimensión de la Escuela, con 2.000 alumnos matriculados, un límite de gasto en la contrata de 787.492,64 € y el coste elevado de los instrumentos musicales (ej. Un solo acordeón asciende a 1.565 € (folio 633 de las actuaciones)], lo que significa que lo que contrata el Ayuntamiento de Las Rozas, a cambio de un precio, es exclusivamente la mano de obra necesaria para llevar a cabo labores docentes en la Escuela Municipal, con los medios materiales e instalaciones que posee el

Ayuntamiento. Téngase en cuenta, que este personal externo llega a superar el triple del personal contratado directamente por el Ayuntamiento con el mismo fin (13 trabajadores contratados directamente por el Ayuntamiento, frente a 46 trabajadores externos)

b) Los medios humanos que deben utilizar las adjudicatarias en la realización de los trabajos contratados están prefijados por el Ayuntamiento de las Rozas, en el pliego de condiciones de la oferta, que dispone que en la oferta técnica se especificará el personal docente y cualificación técnica idónea del personal que realizará las tareas relacionadas anteriormente, al tener que ostentar el título de profesor de grado medio o superior del Plan 1966 o titulación superior LOGSE y con una experiencia mínima de 3 años, indicando el número previsto de horas (anuales), de prestación de servicios. En relación con el personal, se regula el personal docente necesario para cubrir la oferta formativa y la subrogación del que actualmente presta servicios en la Escuela Municipal de Las Rozas, con las especialidades, horas y demás características a asumir, de acuerdo con el detalle que se especifica en el Anexo I del pliego para el curso 2018/2019. Se establece el personal docente necesario, atendiendo al número de horas semanales, nº horas totales de contrato y nº total de horas anuales, de cada asignatura en los términos obrantes al folio 108 de las actuaciones. Del mismo modo, se regula el personal auxiliar necesario, en atención al número total de horas semanales, nº horas totales de contrato y horas anuales en los términos obrantes al folio 109 de las actuaciones. Y se propone elevar la cuantía del coste salarial y establecer un precio/hora mínimo para los nuevos contratos de 8,50 € para los auxiliares administrativos y de 7,50 € para los auxiliares de servicios generales. Se propone como mejora en el contrato.

Igualmente, la adjudicataria pondrá a disposición de la prestación del servicio personal suficiente para desarrollar funciones de coordinación con el Ayuntamiento, con una dedicación estimada de 300 h y coste de 18.500€. Se fija el coste estimado en formación del profesorado, en sustitución de los mismos, en asistencia a audiciones y conciertos. En relación al personal administrativo, es necesario tener titulación adecuada para realizar estas funciones y el dominio de aplicaciones informáticas, siendo muy aconsejable tener conocimientos musicales y habilidades sociales, proponiendo elevar el coste precio/mínimo para nuevos contratos y para los ya vigentes. Igualmente, se exige la designación de responsable técnico y se estiman las horas de dedicación así como el coste estimado.

Lo que significa que es el Ayuntamiento y no la adjudicataria del servicio, quien tenía atribuida la decisión última respecto de la idoneidad del personal que debía prestar el servicio que se llevaría a cabo las labores docentes, administrativas y conserjería. Por tanto, es el Ayuntamiento, y no la adjudicataria, quien fija las condiciones de selección del personal que le interesa que ejecute el servicio objeto de la contrata.

c) el Ayuntamiento es quien ha establecido la mayoría de las condiciones de trabajo. Basta dar lectura el pliego de condiciones administrativas y técnicas del contrato, tanto del curso 2014/2015 como del curso 2018/2019, para constatar que se especifica el número de trabajadores que debe emplear la adjudicataria, la categoría que deben ostentar los trabajadores, las tareas que les deben ser asignadas, la jornada de trabajo e, incluso, se prevé que los servicios se realizarán cumpliendo un determinado calendario y fija la fecha de las vacaciones.

d) el Ayuntamiento es quien ejerce las facultades directivas y organizativas propias de un empresario, en lo que escasa participación tienen las adjudicatarias, "Arje Formación

S.L.” y más tarde, “Santagadea Gestión AOSSA”. Así, se desprende de las condiciones del servicio que figuran en los pliegos de condiciones técnicas del contrato y ratifica la prueba practicada, concretamente la testifical de Dº M.M.A, responsable del departamento de lenguaje musical, que puso en evidencia que es el Dr. de la Escuela, M.R.T, contratado directamente por el Ayuntamiento, quien ordena y supervisa el trabajo. Esa situación no cambia por el hecho de que exista un responsable del servicio-coordinador nombrado de la contrata que realiza labores meramente instrumentales y administrativas desde su sede en Sevilla (regularización de vacaciones, formación en materia de prevención de riesgos laborales, convocatoria para asistir reunión y conocer a la empresa, como resulta de los emails reseñados en el hecho probado noveno de la presente resolución)

Como se evidencia de los emails remitidos por el Dr. de la Escuela de Música, D. M.R.T. a la responsable técnica de la contrata, M.L.D. y que se recogen en el hecho probado noveno, esta última, a la postre, es un mera receptora y transmisora de las instrucciones procedentes del Ayuntamiento, que es quien, a través de su propio personal, ejerce la facultades directivas y de supervisión e inspección del trabajo e incluso el modo de sustitución de trabajadores ausentes, sin que en ningún momento ejerza la adjudicataria las facultades directivas y organizativas propias de un empresario (SSTJS Madrid núm. 222/2010 de 5 abril [AS 2010\1102] y núm. 619/2010 de 27 septiembre [AS 2010\2648]).

e) Incluso, una de las auxiliares administrativas contratada por la adjudicataria AOSSA, C.R.R, facilita a la coordinadora de la contrata, una dirección de correo electrónico “secretariaemmd2@lasrozas.es”, como si se tratara de personal de la Escuela Municipal, cuando era personal externo. De hecho, el testigo Dº M.M.A, declaró en el acto del Juicio, que en la Secretaria de la Escuela se dirigían indistintamente a las dos secretarías que allí existen (una, personal contratado directamente por el Ayuntamiento y otra, contratada por la contratista)

En conclusión, todos los datos expuestos evidencian que “Arje Formación S.L.”, primero y “Santagadea Gestión AOSSA S.A.”, después, se limitaron a proporcionar mano de obra al Ayuntamiento de Las Rozas, siendo este último quién realmente ha ejercido las facultades propias de un empleador, mientras que las primeras son mercantiles meramente interpuestas entre las trabajadoras demandantes y el empresario real.

Habiendo sido el Ayuntamiento de Las Rozas, el empleador real de la demandante desde la suscripción del primer contrato administrativo, que supuso la iniciación de la prestación de servicios por la actora con fecha 01/11/2008 (y no 01/09/2008), como profesora de iniciación y lenguaje musical, para la Escuela Municipal de Música y Danza, bajo la dependencia jerárquica de su Dr. M.R.T, utilizando material de enseñanza y enseres de la misma y percibiendo mensualmente 1.900,80 € contra la entrega de factura, como se recoge en el hecho probado primero. Así, se declara por el testigo D. M.M.A. que manifestó en el acto del Juicio, que conoce a la actora desde que entró en la Escuela y que desde entonces, las funciones de la actora han sido las mismas, iguales a las de él mismo y como una compañera más. Así, también se expresa en certificado emitido por el Dr. de la Escuela Municipal de Música y Danza de Las Roas, de fecha 29/11/2018, en el que se hace constar que la actora es profesora de la Escuela desde el año 2008 hasta el día de hoy, impartiendo clases de iniciación y lenguaje musical, asistiendo a claustros y exámenes realizados en el centro (folio 209 de las actuaciones).

En consecuencia, procede la estimación de la demanda y el reconocimiento del derecho de la demandantes a adquirir la condición de indefinidos no fijos, discontinuos en el Ayuntamiento de Las Rozas desde el 01/11/2008, fecha del comienzo de la efectiva prestación de servicios bajo la cobertura de una contratación administrativa fraudulenta. Los derechos y obligaciones de la trabajadora demandantes en el Ayuntamiento, serán los que correspondan en condiciones ordinarias a un trabajador que preste servicios en el mismo o equivalente puesto de trabajo, si bien la antigüedad se computará desde 01/11/2008.

Finalmente, se ha de significar que dicha contratación administrativa fraudulenta y las posterior cesión de trabajadores prohibida en el art.43 ET, no supone, respecto a las Administraciones Públicas, que el trabajador contratado consolide, sin superar los procedimientos de selección, la condición de fijeza en plantilla, pues el organismo afectado está obligado a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del puesto de trabajo, y producida esa provisión en la forma legalmente procedente, existirá causa lícita para extinguir el contrato (entre otras Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 20/01/1998 (LA LEY 5941/1998), Recursos nº 317/1997 y 1112/1997 , y 21/01/1998 (LA LEY 2484/1998), Recurso nº 1427/1997), por lo que la declaración de indefinición -que no fijeza-, fruto de una irregular contratación por la Administración, no vulneraría los preceptos colectivos.

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

FALLO

Que **ESTIMANDO** la demanda interpuesta por D^a [REDACTED] contra la mercantil "Santagadea Gestión AOSSA S.A.", contra "Arje Formación S.L.", que no comparece pese a estar citada en forma, contra el Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid y con citación al FOGASA que no comparece pese a estar citada en legal forma, **DEBO DECLARAR Y DECLARO** la existencia de una cesión ilegal de la trabajadora demandante y el **DERECHO** de la misma a adquirir la condición de indefinida no fija discontinua en el Ayuntamiento de Las Rozas desde el día 01/11/2008.

Se advierte a la partes que contra esta Sentencia puede interponerse Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, anunciándolo por comparecencia o por escrito en este Juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación y designando Letrado o graduado social colegiado para su tramitación. Se advierte al recurrente que no fuese trabajador o beneficiario del Régimen Público de Seguridad Social, ni gozase del derecho de asistencia jurídica gratuita que deberá acreditar al tiempo de interponerlo haber ingresado el importe de 300 euros en la cuenta IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274 con nº 2519-0000-00-0428-19 del BANCO DE SANTANDER aportando el resguardo acreditativo; así como acreditar al tiempo de anunciarlo haber consignado el importe íntegro de la condena en el BANCO DE SANTANDER o presentar aval de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento de Entidad Financiera por el mismo importe, en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Así lo acuerda, manda y firma, Dña. Silvia Plaza Ballesteros, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social Nº 21 de Madrid.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada la anterior sentencia por la Sra. Magistrada-Juez que la dictó, encontrándose celebrando audiencia pública el día de su fecha, de lo que yo la Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

