



AA 15.6.2015

ASELUR

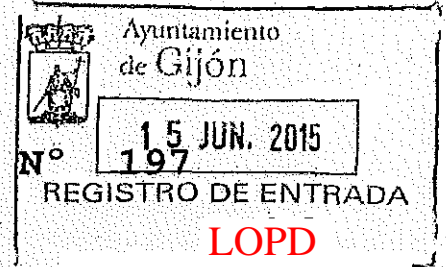
JDO. DE LO SOCIAL N. 2  
GIJON

SENTENCIA: 00197/2015  
JDO. DE LO SOCIAL N. 2 DE GIJON

PLAZA DECANO EDUARDO IBASETA N°1 GIJON Tfno: 985 17 55 59 //60/61Fax: 985 17 69 98NIG: 33024  
44 4 2014 0004246N02700

**PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001057 /2014**

Procedimiento origen: /Sobre: ORDINARIO DEMANDANTE/S D/ña: **LOPD**  
PALACIO ABOGADO/A: **LOPD** OCURADOR: GRADUADO/A SOCIAL: DEMANDADO/S D/ña:  
AYUNTAMIENTO DE GIJON ABOGADO/A: PROCURADOR: GRADUADO/A SOCIAL:



## S E N T E N C I A

En Gijón, a tres de junio de dos mil quince.

El Ilmo. Sr. D. Jairo Álvarez-Uria Franco Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social n° Dos de Gijón, ha dictado la presente Sentencia tras haber visto los autos n° 1057/14, sobre derechos, en los que han sido parte:

Como demandante: **U.S.I.P.A.**, representado por el letrado D. Santiago Peña Martínez en nombre de su afiliada D<sup>a</sup> **MARIA LOPD**

Como demandado: **AYUNTAMIENTO DE GIJON**, representado por la letrada D<sup>a</sup> **LOPD**

## ANTECEDENTES DE HECHOS

**PRIMERO.-** El día 3.12.14 tuvo entrada la demanda rectora de los autos de referencia en el Decanato de los Juzgados, recayendo en éste por turno de reparto en la que, tras la alegación de hechos y fundamentos de derecho solicitaba se dictara sentencia en la que con estimación de la demanda, se condene a la demandada en los términos interesados en el suplico de la demanda.

**SEGUNDO.-** En el juicio celebrado el día 2.6.15 la parte actora se ratificó en su escrito de demanda, oponiéndose la demandada con apoyo de los alegatos que constan en la grabación unida a autos; recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida.

## HECHOS PROBADOS

La autenticidad de este documento puede ser comprobada mediante el CEV: 10253262400065652000 en <https://sedelectronica.gijon.es>



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



**PRIMERO.-** El 15 de noviembre de 2002 se firmó el Convenio de colaboración entre la Consejería de Educación y Cultura del Gobierno del Principado de Asturias y el Ayuntamiento de Gijón, para el desarrollo del Plan de ordenación de las Escuelas del Primer Ciclo de Educación Infantil. El convenio fue publicado en el Boletín Oficial del Principado de Asturias de 24 de diciembre de 2002. El plan se acordó hasta el 31 de diciembre de 2002, entendiéndose prorrogado tácitamente por las partes siempre que no exista denuncia con una antelación mínima de dos meses.

**SEGUNDO.-** La cláusula segunda del convenio establecía que la escuela se desarrollará de conformidad con la Red Pública de Escuelas Infantiles. El Plan de Ordenación de las Escuelas Infantiles del Primer Ciclo de Educación Infantil fue publicado en el Boletín Oficial de la Junta General del Principado de Asturias de 10 de mayo de 2002.

**TERCERO.-** Conforme a la cláusula cuarta, el personal técnico educativo y de atención a los niños sería contratado directamente por el Ayuntamiento.

**CUARTO.-** La cláusula quinta del convenio establece que será la Consejería de Educación y Cultura la que dispondrá de una aportación económica para garantizar el funcionamiento, aportación equivalente al gasto neto e personal, manutención y funcionamiento correspondiente a una escuela de primer ciclo de educación de seis unidades. Si este importe resultare insuficiente, la Consejería, en función de sus necesidades presupuestarias, tramitará el correspondiente expediente de concesión de subvención al Ayuntamiento para cubrir esos gastos.

**QUINTO.-** También la cláusula quinta dispone: [l]a Consejería de Educación y Cultura, en los supuestos de finalización de la actividad por decisión unilateral de la Administración Autónoma, o en caso de minoración de unidades por descenso de los niños/niñas y en función e sus disponibilidades presupuestarias, tramitará el correspondiente expediente de concesión de subvención al Ayuntamiento de Gijón en cuantía idéntica a la correspondiente a las indemnizaciones del personal que determine la legislación laboral vigente, por cese y por esta causa.

**SEXTO.-** La demandante, D<sup>a</sup>. **LOPD**, con **LOPD** mayor de edad, afiliada al Sindicato USIPA, viene prestando servicios para ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE GIJÓN, con la categoría profesional de técnico de educación infantil, en Gijón, para prestar servicios en las Escuelas Infantiles de 0 a 3 años (Primer Ciclo de Educación Infantil), dentro del ámbito del Convenio Colectivo para el Personal Laboral, Fundaciones y Patronato del Ayuntamiento de Gijón, en virtud de un contrato de trabajo de obra o servicio determinado, con jornada a tiempo parcial, de 6 de septiembre de 2010, que se ha prorrogado hasta la presente fecha.

**SÉPTIMO.-** En la cláusula primera del contrato celebrado se indicaba que el mismo se inscribía dentro del Convenio de Colaboración suscrito entre la Administración del Principado de Asturias y el Ayuntamiento de Gijón, de 15 de noviembre de



2002, para la realización de los trabajos y servicios determinados en el Plan de Ordenación de las Escuelas del primer ciclo de Educación Infantil.

**OCTAVO.-** La actora presentó reclamación previa solicitando el reconocimiento de su relación como indefinida.

**NOVENO.-** Por Resolución de 22 de octubre de 2014 se desestimó la reclamación previa presentada por la actora y por otras trabajadoras.

**DÉCIMO.-** En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Reclama la actora que se declare que la relación laboral que le une con el Ayuntamiento de Gijón tiene carácter indefinido. Argumenta que las escuelas infantiles vienen funcionando en Gijón desde el año 2002, lo que revela una clara voluntad por parte del Ayuntamiento de permanencia en la prestación de dichos servicios que no se coherente con el carácter temporal de los contratos laborales que se han suscrito para articular dicha necesidad, destacando que no responden a una obra con sustantividad y autonomía propia, sino a una necesidad permanente de la administración local demandada. Se opone el Ayuntamiento de Gijón destacando que la obra o servicio que desempeñan las demandantes tiene autonomía y sustantividad propia, citando jurisprudencia que avala el hecho de que la dependencia de una subvención que financia una actividad determina el carácter temporal de la actividad y su autonomía en relación con la actividad propia de la empleadora. Destaca, en este sentido, que los contratos delimitan suficientemente cuál sea la obra o servicio determinado. Significa que la educación no es una materia propia del Ayuntamiento y que la nota de temporalidad deriva, asimismo, de la propia reglamentación y a tal fin se remite al propio convenio de colaboración. Con lo que la controversia se limita a una cuestión jurídica, a dilucidar conforme a la legislación y jurisprudencia aplicables al caso.

**SEGUNDO.-** La jurisprudencia vigente acerca del encadenamiento de sucesivos contratos temporales, venía considerando que transcurrido un período intermedio superior a veinte días hábiles (por analogía con el plazo de caducidad de la acción de despido), el posterior contrato debe entenderse desvinculado del anterior, rompiéndose la cadena contractual, configurándose en ese caso como contratos distintos e independientes entre sí; y ello porque para poder declarar la existencia de un despido y calificar el mismo como improcedente o nulo, debe accionarse dentro del plazo fatal de caducidad de veinte días (SSTS de 25 de mayo y de 29 de septiembre de 1997, de 17 de marzo de 1998, de 28 de febrero de 2005). Sin embargo, esta doctrina ha sido superada por la más moderna del TS que aprecia ese encadenamiento contractual en los casos de fraude pese a que se supere ese lapso temporal entre los sucesivos contratos. Efectivamente, cabe el examen judicial de toda la serie contractual, sin atender con







precisión aritmética a la duración de las interrupciones entre los contratos sucesivos en supuestos en que se acredita una actuación empresarial en fraude de ley y, al mismo tiempo, la unidad esencial del vínculo laboral, en base a la previsión legal del art. 15.5 del ET sobre la consideración como trabajadores fijos de quienes han mantenido sucesivos contratos temporales para el mismo o diferente puesto durante más de 24 meses en un intervalo de 30 meses, que en modo alguno queda condicionada por el tiempo transcurrido entre la celebración de uno y otro contrato (STS unificación de doctrina de 18 de febrero de 2009). Más, en el caso enjuiciado, los contratos se suceden prácticamente sin solución de continuidad y si a ello unimos el hecho de que no consta en modo alguno la finalización de las obras que motivaron los respectivos contratos y que la trabajadora era destinada a una actividad permanente de guardería municipal desarrollada durante varios años, es esa premisa de permanencia la que no puede sino llevarnos a considerar que los contratos celebrados por obra o servicio determinado no fueron sino una fórmula meramente aparente que encubría en realidad un contrato ordinario, empleándose la fórmula del contrato de duración determinada para la obtención de un beneficio patrimonial por parte de la empresa en perjuicio de la trabajadora, al privarla de esa manera de los derechos que le corresponderían con un contrato indefinido, utilizando de esa manera una norma de cobertura cual es el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, para calificar formalmente una relación laboral cuando la realidad demuestra que ello no era así; conducta constitutiva de un fraude de ley que con arreglo a lo establecido en los artículos 6.4 del Código Civil, 15.3 del Estatuto de los Trabajadores y 9.3 del R.D. 2720/1998, debe conducir a calificar el contrato celebrado como común u ordinario de carácter indefinido, con las consecuencias inherentes a tal declaración (SSTS de 21 de septiembre de 1993, de 5 de mayo de 2004, de 7 de noviembre de 2005), pues la división de las tareas que desarrollaba la actora en ciclos o cursos afecta a los alumnos y su relación con el centro, pero no al vínculo laboral de la trabajadora (STS de 22 de febrero de 2007). Ciertamente, no puede establecerse una vinculación directa entre la concesión de una subvención y el mantenimiento de la vigencia del contrato, ya que la subvención no es más que el mecanismo utilizado para financiar la contratación, lo que no quiere decir necesariamente que las funciones que realice el trabajador sean de carácter temporal ni que agotada la subvención la obra deba entenderse por ese solo hecho concluida, ya que para tal situación está especialmente prevista la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas.

**TERCERO.-** En este sentido, el caso ahora enjuiciado es sustancialmente idéntico a los ya resueltos por las SSTSJ de Asturias de 8 de febrero de 2013 y 30 de mayo de 2014, entre otras, a cuya argumentación jurídica procede remitirse en este trámite, en virtud de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en materia de motivación de resoluciones judiciales (SSTC de 18 de julio de 2005, de 30 de septiembre de 2002, de 29 de enero de 2001, de 8 de noviembre de 1999, de 11 de noviembre de 1998, entre otras). Efectivamente, la cuestión relativa al personal técnico de las escuelas infantiles que, conforme al convenio de colaboración que





suscribieron el gobierno autonómico y la administración local, prestan servicios para el Ayuntamiento de Gijón, ya ha sido resuelta por nuestra Sala. Así, la Sentencia de 8 de febrero de 2013, recaída en el Recurso de Suplicación 2979/12 concluye que este personal ha de adquirir la condición de indefinido razonando en los siguientes términos: "En el caso enjuiciado solo cabe confirmar la ilegalidad de la contratación de la actora, que desde el año 2006 viene prestando servicios para el demandado como técnico de educación infantil, pues tal contratación responde al carácter permanente de la actividad de guardería municipal desarrollada durante varios años, y es esa premisa de permanencia (que se deriva del tiempo que se viene desarrollando la actividad) la que actúa como factor que determina la ilicitud e irregularidad de una modalidad contractual utilizada con ausencia del requisito esencial del contrato para obra o servicio determinado: que se trate de trabajos con sustantividad y autonomía propia dentro de la habitual de la empresa". Recuerda dicha sentencia que esta misma sala resolvió el conflicto colectivo de este personal en relación con la aplicación del convenio colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Gijón, en cuya resolución se aplicó el mismo criterio, considerando que tales trabajadores no habían sido contratados para realizar un programa temporal sin o como personal de funcionamiento permanente. Y trae a colación el argumento sostenido en otra sentencia de 9 de abril de 2010 en el que, con invocación de lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 7/1985, de Bases del Régimen Local, no puede entenderse que tiene autonomía y sustantividad propia la actividad de educación infantil cuando dicho precepto incluye como competencia de los Ayuntamientos la de "participar en la programación de la enseñanza y cooperar con la Administración educativa en la creación, construcción y sostenimiento de los centros docentes públicos, intervenir en sus órganos de gestión y participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria". Todo lo expuesto conduce al acogimiento de la pretensión.

**CUARTO.-** A tenor de lo establecido en el art. 191 y la D.T. Segunda de la LRJS, contra la presente Resolución puede interponerse Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias.

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

### FALLO

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por el Sindicato **USIPA** en nombre de su afiliada D<sup>a</sup>. **LOPD** contra el **AYUNTAMIENTO DE GIJÓN**, debo declarar y declaro celebrados en Fraude de Ley los contratos temporales suscritos entre las partes, calificando la relación como laboral indefinida, con las consecuencias inherentes a tal declaración, condenando a la citada demandada a estar y pasar por la misma.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. La interposición de Recurso de Suplicación en el Orden Social exige el ingreso de una tasa en el Tesoro Público. Los términos, condiciones y cuantía de este ingreso son los que establece la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en los artículos 3 (sujeto pasivo de la tasa), 4 (exenciones a la tasa), 5 (devengo de la tasa), 6, (base imponible de la tasa), 7 (determinación de la cuota tributaria), 8 (autoliquidación y pago) y 10 (bonificaciones derivadas de la utilización de medios telemáticos). Esta Ley tiene desarrollo reglamentario en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, modificada por la Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo.

Están **exentos** de la tasa para recurrir en Suplicación: a) los trabajadores; b) los beneficiarios de la Seguridad Social; c) los funcionarios y el personal estatutario; d) los sindicatos cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social; e) las personas físicas o jurídicas a las que se les haya reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita; f) el Ministerio Fiscal; g) la Administración General del Estado, las de las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los organismos públicos dependientes de todas ellas; h) las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas; i) las personas físicas o jurídicas distintas de las mencionadas en los apartados anteriores e incluidas en el artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, dentro de los términos previstos en esta Disposición. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en BANCO SANTANDER a nombre de este Juzgado con el num. 3295 0000 65 1057 14 acreditándolo mediante la presentación del justificante de ingreso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones indicada, la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado o Graduado Social para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

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





**PUBLICACION.**- Firmada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado que la suscribe se hace pública incorporándose al libro de Sentencias. Doy fe.

La autenticidad de este documento puede ser comprobada mediante el CEV: 10253262400065652000 en <https://sedelectronica.gjjon.es>



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



La autenticidad de este documento puede ser comprobada mediante el CEV: 10253262400065652000 en <https://sedelectronica.gjon.es>

