



**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL
OVIEDO**

SENTENCIA: 01369/2023

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO

C/ SAN JUAN N° 10
Tfno: 985 22 81 82
Fax: 985 20 06 59
Correo electrónico:
NIG: 33044 44 4 2022 0003421
Equipo/usuario: MGZ
Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0001116 /2023

Procedimiento origen: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000580 /2022
Sobre: CESION ILEGAL

RECURRENTE/S D/ña
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: PATRONATO DEPORTIVO MUNICIPAL DE SIERO,
ABOGADO/A: ,
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL: ,

Sentencia nº 1369/23

En OVIEDO, a treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL, formada por los Iltmos Sres. D. FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNANDEZ, Presidente, D^a. ISOLINA PALOMA GUTIERREZ CAMPOS, D^a. MARIA PAZ FERNANDEZ FERNANDEZ y D. JOSE LUIS NIÑO ROMERO, Magistrados de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPPLICACION 0001116/2023, formalizado por la Letrada Doña _____, en nombre y representación de DOÑA _____, contra la sentencia número _____



Firmado por: JOSE LUIS NIÑO ROMERO
31/10/2023 10:53

Firmado por: FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNANDEZ
31/10/2023 10:56

Firmado por: ISOLINA PALOMA GUTIERREZ CAMPOS
31/10/2023 10:09

Firmado por: M. DE LA PAZ FERNANDEZ FERNANDEZ
31/10/2023 11:10



50/2023 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de OVIEDO en el PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000580/2022, seguidos a instancia de DOÑA frente a PATRONATO DEPORTIVO MUNICIPAL DE SIERO y la empresa , siendo Magistrado-Ponente **el Ilmo. Sr. DON JOSE LUIS NIÑO ROMERO.**

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: DOÑA presentó demanda contra PATRONATO DEPORTIVO MUNICIPAL DE SIERO y la empresa , siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 50/2023, de fecha dos de mayo de dos mil veintitrés.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: "PRIMERO.- La trabajadora demandante, Dña. , nacida el , cuyas demás circunstancias personales figuran en las actuaciones, prestó servicios para la entidad codemandada PATRONATO DEPORTIVO MUNICIPAL de SIERO en varios periodos, en virtud de los contratos que se relacionan seguidamente (informe de vida laboral doc 1 y contratos doc 4) (certif. servicios PDM):

- Contrato de trabajo de interinidad, a tiempo completo (C.T. 410) de 2/12/2014, para sustituir a trabajadora con derecho a reserva de puesto de trabajo, como TAFAD (Técnico de deportes). Ese contrato se extendió hasta el 3 de mayo de 2015.

- Contrato de trabajo de interinidad, a tiempo completo (C.T. 410) de 6/2/2017 como TAFAD (Técnico de deportes). Ese contrato se extendió hasta el 7 de diciembre de 2017.

- Contrato de trabajo de interinidad, a tiempo completo (C.T. 410) de 11/1/2019 para sustituir a trabajadora con derecho a reserva de puesto de trabajo, como TAFAD (Técnico de deportes), en virtud de resolución de la Presidencia del PDM 11 de enero de 2019. Ese contrato se extendió hasta el 31 de octubre de 2019.

Durante la vigencia del anterior, entre el 6 y el 16 de mayo de 2019 realizó formación en Mantenimiento de Piscinas en el Centro de Investigación Elías Masaveu S.A.



- Contrato de trabajo de interinidad, a tiempo parcial (C.T. 510) de 7/6/2021, para sustituir a trabajadora con derecho a reserva de puesto de trabajo, como conserje. Ese contrato se extendió hasta el 10 de septiembre de 2021.

El 21 de junio de 2021 se creó desde el Departamento TIC del Ayuntamiento de Siero una cuenta de correo corporativa,
() asignada a la usuaria

A fecha 12/4/2023 la referida cuenta de correo sigue operativa, sin embargo no parece tener actualmente ninguna actividad. No existe almacenamiento de mensajes enviados y en la bandeja de entrada se encuentran hasta 278 mensajes no leídos, en fechas que van desde el 21/6/2021 hasta el 5/4/2023. (doc. Informe Sº TIC 12/4/2023).

- Contrato de trabajo de interinidad, a tiempo completo (C.T.410) de 18/10/2021, para sustituir a trabajador con derecho a reserva de puesto de trabajo, como Monitora de Actividades Acuáticas en la piscina climatizada de La Pola de Siero. Ese contrato se extendió hasta el 9 de febrero de 2022. La relación laboral de los trabajadores del PDM de Siero se rige por el Convenio Colectivo del PDM de Siero.

SEGUNDO.- El 13 de mayo de 2019 se publicó en el BOPA la convocatoria y bases para la selección de personal temporal para la formación de una bolsa de empleo de *Encargado de Piscinas Exteriores* para el PDM de Siero en régimen de contratación temporal cuando las necesidades del servicio lo requieren, para prestar servicios en las piscinas exteriores del concejo durante la temporada de verano.

La Base Primera señala que *"Las funciones propias de un encargado de piscinas exteriores son las de mantenimiento específico y vigilancia de las instalaciones, entre las cuales se incluyen las tareas de trabamiento físico-químico del agua del vaso, control de la depuradora, seguimiento y reposición del stock de productos de almacén, acondicionamiento de playas y solárium, limpieza de vasos previa a la temporada de verano, aplicación y llevanza del sistema de autocontrol, control de accesos y recaudación información al público y supervisión del cumplimiento de la normativa por parte de los usuarios. Con los aspirantes propuestos y, en función de las necesidades existentes, se formalizará contrato de trabajo temporal a jornada completa o a tiempo parcial, al que será de aplicación el Convenio Colectivo del PDM de Siero"*. . (-doc 7 actora)



Doña participó en la referida convocatoria, y está incluida en la Bolsa de Empleo de *Encargado de Piscinas Exteriores* para el PDM Siero con el nº 12. En la misma bolsa se encuentra incluido su compañero con el puesto 15 (doc 6 actora).

La actora está incluida en la lista de la bolsa de empleo de *Encargada de Piscinas Exteriores* del Patronato Deportivo Municipal del Ayuntamiento de Siero, en la que se indica que ha finalizado el último contrato con el Patronato el 10 de septiembre de 2021.

TERCERO.- En la piscina de exteriores de Lieres prestan servicios dos trabajadores encargados del mantenimiento y dos socorristas. En los años anteriores, los trabajadores de mantenimiento eran contratados por el Patronato Deportivo Municipal de la bolsa de empleo y los socorristas bien contratados por una empresa externa o por el propio Patronato. Esta situación se mantuvo así hasta el año 2022, en el cual el PDM decidió externalizar algunos puestos de trabajo del citado servicio, de manera que procedió a cubrir los dos puestos de encargados y uno de socorrista mediante la contratación externa.

En fecha 3 de junio de 2.022 se elaboró informe por el Director del Patronato Deportivo Municipal para la contratación del servicio de mantenimiento y control de accesos de la Piscina de Lieres, que tendría una duración del 1 de junio al 11 de septiembre de 2.022, horario de lunes a domingo de 11,30 a 20,30 horas.

El objeto del contrato era: realización de tareas de mantenimiento y preparación de los vasos y de todo el sistema de depuración y desinfección del agua de la piscina exterior de Lieres así como de la zona verde. Comprenderá también la atención al público, el control de accesos, el cobro de entradas, la custodia de la caja de recaudación, la cumplimentación y del libro de control y la vigilancia del cumplimiento de las normas de uso de la instalación (el servicio de socorrismo y de la limpieza de los vestuarios queda excluido de este contrato).

Las tareas a realizar eran: * Del 1 al 19 de junio y 11 de septiembre (periodo de preparación de la instalación: Vaciado de vasos; Limpieza de paredes, fondo y demás elementos de los vasos; Limpieza de playa y pediluvios; Limpieza de filtros de arena y pre-filtros; Limpieza de locales de depuración y almacenamiento de productos; Colocación de escaleras de piscinas; Llenado de vasos; Comprobación de equipos dosificadores y colocación de garrafas; Preparación y puesta



al día de plan de autocontrol de piscinas; Colocación de papeleras; Trabajos de jardinería. * Del 20 de junio al 10 de septiembre (fecha de apertura al público). Antes de la apertura al público (entre las 11,30 y las 13 horas): Limpieza y desinfección de la playa de la piscina; Limpieza, desinfección y llenado de pediluvios; Limpieza de pre-filtros y filtros de arena; Pasar robot limpia-fondos en los vasos; Toma de parámetros del agua de los vasos: cloro, ph, conductividad, turbidez, agua depurada y renovado, etc. y anotación en los libros registros; Comprobación de equipos dosificadores y cambio de garrafas de cloro y ácido; Comprobación del estado de limpieza de la instalación: vestuarios, aseos, etc. Tras el cierre al público: Toma de parámetros y anotación en libros de registro; Recoger zona de estancia y cambiar papeleras; Vaciado de pediluvios; Añadir cloro grano al agua de la piscina los días de sol y afluencia de usuarios; Comprobar equipos dosificadores y cambio de garrafas.

En relación con la cualificación del personal se recogía que los trabajadores deberían contar con la formación específica de mantenimiento de piscinas conforme a lo establecido en el Reglamento técnico-sanitario de las piscinas de uso colectivo. Y, en cuanto a los materiales se señalaba que los materiales necesarios para la realización de las tareas de mantenimiento serán aportados por el Patronato (robot barre-fondos, medidores, consumibles, etc.). (doc PDM)

CUARTO.- Por resolución del Vicepresidente del Patronato de 8 de junio de 2.022 se acordó aprobar el gasto correspondiente al contrato menor de mantenimiento y control de accesos de la piscina exterior de Lieres para la temporada del año 2.022 por un límite máximo de 17.279,28 euros y celebrar con la empresa el referido contrato menor (doc PDM).

QUINTO.- La empresa fue adjudicataria del servicio "Realización de tareas de mantenimiento y preparación de los vasos y de todo el sistema de depuración y desinfección del agua de la piscina exterior de Lieres así como de la zona verde. Comprenderá también la atención al público, el control de accesos y el cobro de entradas, de custodia de caja de recaudación, la cumplimentación y del libro de control y la vigilancia del cumplimiento de las normas de uso de la instalación".

Figuran en autos las facturas que expide la adjudicataria para el cobro de los servicios prestados al PDM de Siero de mantenimiento y conserjería piscina Lieres (doc PDM).



SEXTO.- El representante de la empresa

, coordinador de piscinas del PDM de Siero, referencias sobre las personas que formaban parte de la bolsa de empleo (testifical de D). Tras ello, se puso en contacto el día 31 de mayo con el Sr

, declinando ésta última la suscripción del contrato al haber sido seleccionada para presta servicios en Langreo, por lo que el día 3 de junio se puso en contacto con . Tanto la demandante como el Sr. aceptaron la contratación.

SÉPTIMO.- El 7 de junio de 2022 la demandante suscribió un contrato de trabajo indefinido, fijo discontinuo, para prestar servicios con la categoría profesional de oficial de segunda de mantenimiento/taquillera, para la realización de las funciones según contrato con PDM Siero, en el centro de trabajo sito en la piscina municipal de Lieres. Se señalaba en el contrato que se refería a los trabajos fijos discontinuos correspondientes a la atención y mantenimiento de la piscina municipal exterior de Lieres, dentro de la actividad cíclica intermitente que consistía en preparación y apertura de la piscina y que la duración sería del 7 de junio al 11 de septiembre. Se estableció que el convenio colectivo aplicable era el de instalaciones deportivas y gimnasios. Se adjuntaba como cláusulas adicionales las tareas que tendría que realizar que coinciden con las que se reflejaban en el informe del director del Patronato deportivo municipal de 3 de junio de 2.022, copia del contrato obra en los ramos de prueba de actora y PDM, dándose su contenido por íntegramente reproducido.

Percibía una retribución mensual de 1.276,25 euros, incluidos prorrata de pagas extras, complemento y plus de transporte (indiscutido).

Figura en autos el Registro horario y el recibo de salarios de junio de 2022 de la actora firmado por ella misma y por el representante de la empresa empleadora

.
El día 10 de septiembre de 2.022 causó baja en la Tesorería General de la Seguridad Social.

OCTAVO.- El Sr también firmó el contrato de trabajo de 7 de junio de 2022 con la adjudicataria, así como los registros horarios y recibos de salarios de la empresa , que figuran en autos (doc. 3



). El administrador de la empresa
le solicitó el 30 de junio de 2022 un favor
consistente en ayuda para solucionar ciertas dudas y poner en
marcha la piscina de Illas.

NOVENO.- El primer día de prestación de servicios de la actora
en la piscina de Lieres los oficiales de mantenimiento de
piscina contratados por el Patronato le facilitaron
mascarilla, guantes y gafas, y estuvieron en la piscina para
dar instrucciones de cómo debía realizar la actora las tareas
que se le habían encomendado. La piscina tiene la peculiaridad
de recibir el agua del río, y no de la red, por lo que tiene
cierta complejidad técnica (testifical D.

). Si la actora tenía alguna incidencia relacionada
con el mantenimiento lo comunicaba a D.

que son los encargados del mantenimiento.

Si tenía alguna incidencia relativa al programa Cronos, que es
a través del cual puede comprobarse si los usuarios son
socios, llamaba al coordinador de piscinas . La
recaudación la recogía el tesorero. Tanto el barre-fondos como
el resto de material necesario para el mantenimiento de la
piscina, así como los fungibles, eran facilitados por el
Patronato deportivo municipal.

DÉCIMO.- El 9 de junio de 2022 el Comité de Empresa del PDM de
Siero presentó escrito en el Registro Municipal de Siero,
solicitando explicación sobre la contratación de una empresa
externa para la gestión de las piscinas exteriores de Lieres,
que fue contestado mediante escrito del Vicepresidente del PDM
de 27 de junio de 2022. El 3 de agosto el Comité de Empresa
presentó escrito de alegaciones, interesando que se procediera
a la contratación del personal de las piscinas exteriores de
Lieres a través de la bolsa de empleo suscrita al efecto.
Figuran en autos y se tienen por reproducidos.

UNDÉCIMO.- La empresa con CIF
, tiene su domicilio en Polígono Parque Empresarial
La Carrera nº 4 de Siero, y está inscrita en el Registro
Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector
Público desde el 20/5/2021. Su administrador único es Don
. Consta como CNAE

"Actividades de los gimnasios", y alta en la TGSS con Código
de Cuenta de Cotización nº , con los
trabajadores en el periodo 1/1/2021 a 10/4/2023 que figuran en
el informe de vida laboral de un CCC, entre los que se
encuentra la actora.

DUODÉCIMO.- El 22 de junio de 2022 Doña recibió
Información sobre los riesgos derivados de su trabajo y se le

facilitó formación en materia Preventiva acorde con su puesto de trabajo por el Técnico de Prevención en Riesgos Laborales del Servicio de ajeno de Prevención de , de la empresa

DÉCIMO TERCERO.- Cronos es el software de gestión de instalaciones deportivas y control de accesos utilizado por el PDM. En relación a la clave y contraseña para el uso de tal aplicación informática de gestión de cobros asignada a Doña , en su condición de trabajadora de la adjudicataria del servicio de control de accesos de la piscina exterior de Lieres, se creó una cuenta a nombre de la actora para que pudiera operar con el programa Cronos, para lo que se estableció una contraseña inicial cuya modificación con fines de seguridad quedaba al arbitrio de la usuaria (informe Secretaria delegada del PDM 10/4/2023).

DÉCIMO CUARTO.- El 2 de septiembre de 2022 el Comité de Empresa del PDM Siero presentó denuncia ante la Inspección de Trabajo y SS, denunciando al PDM Siero por cesión ilegal de personas en la apertura este verano de las instalaciones de las piscinas exteriores de Lieres.

DÉCIMO QUINTO.- El 10 de septiembre de 2022 la trabajadora formuló la demanda cuyo conocimiento correspondió este Juzgado, se tramitó por el procedimiento ordinario, y que aquí se resuelve.

DÉCIMO SEXTO.- El 12 de septiembre de 2022 la demandante presentó papeleta de conciliación ante la UMAC. Se celebró el 26 de septiembre de 2022 con el resultado de sin avenencia respecto de e intentada sin efecto respecto de PDM Siero.

DÉCIMO SÉPTIMO.- El trabajador Sr formuló demanda de Cesión ilegal de Trabajadores que ha sido desestimada por sentencia nº 178/2023 de 31 de marzo de 2023 (autos 575/2023) que figura en el ramo de prueba de PDM. No consta su firmeza.

DÉCIMO OCTAVO.- La demandante no ostenta ni ha ostentado representación laboral ni sindical. "

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Desestimando íntegramente la demanda formulada por Doña , contra el PATRONATO DEPORTIVO MUNICIPAL DE SIERO, y la empresa absolviendo a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 14 de septiembre de 2023.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 19 de octubre de 2023 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurso de suplicación.

1. La representación de la parte actora en este procedimiento, D. A. G., recurre en suplicación la sentencia dictada con fecha 2 de mayo de 2023 por el Juzgado de lo Social 3 de Oviedo en los autos 580/2022, en la que se desestimaba la pretensión deducida en la demandada que pretendía la declaración de existencia de cesión ilegal de trabajadores por parte de , al Patronato Deportivo Municipal de Siero (en adelante PDM), reconociendo a la demandante la condición de trabajadora indefinida fija-discontinua en el citado Patronato, en las condiciones ordinarias de un trabajador que preste servicios en el mismo, a jornada completa, con la categoría de encargado de piscinas exteriores y con una antigüedad a todos los efectos de 02.12.2014, con sometimiento en cuanto a las condiciones laborales al Convenio colectivo de aplicación en el mismo.

2. El escrito de interposición del recurso se articula en un solo motivo de suplicación, encaminado a la revisión del derecho aplicado y se plantea con encaje procesal en el apartado c) del artículo 193 LRJS, que contiene una censura jurídica en la que se denuncia infracción del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores. Pretende la revocación de la recurrida dictándose otra sentencia por la que se estime la demanda interpuesta por la parte actora.

3. El recurso de suplicación ha sido impugnado, en el trámite correspondiente, tanto por la representación del Patronato Deportivo Municipal de Siero, como por la defensa de la mercantil , solicitando en

ambos casos la confirmación de la recurrida con imposición de costas a la parte recurrente.

SEGUNDO.- Censura jurídica, alegaciones y hechos relevantes.

1. La parte recurrente denuncia la infracción del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores, y argumenta en este sentido que del relato de hechos probados contenido en la recurrida se desprende que el Patronato Deportivo Municipal de Siero (PDM) ha incurrido en cesión ilegal de trabajadores, ya que éstos se limitaron a prestar servicios en el PDM en iguales condiciones que venían haciéndolo en años anteriores los trabajadores que eran contratados de manera directa por el Patronato. Hasta el año 2022 el PDM contrataba directamente a las personas que prestaban servicios en las piscinas municipales, pero en el año 2022 el PDM decide no contratar a ningún trabajador más, procediendo a la externalización del trabajo en vez de consolidar los puestos de trabajo en aplicación de la Ley de Estabilización. Considera la parte recurrente que no hay externalización alguna sino una simple cesión de los trabajadores de la codemandada al PDM. Añade que el PDM únicamente saca a contratación la de dos trabajadores para que hagan lo que venían haciendo los que directamente trabajaban para el Patronato. Señala también que la demandante actuaba bajo dependencia y organización del PDM y no de la empresa , que se limitó únicamente a dar cobertura formal a la contratación y entregar la ropa de trabajo.

2. La defensa del PDM señala que la parte recurrente no cuestiona que la empresa contratista es una empresa real y no ficticia que ejerce como empresario y celebra un contrato administrativo con el Patronato, asumiendo los costes y riesgos que ello implica. Añade que la contratista fue la encargada de pagar la nómina a los trabajadores, proporcionar el uniforme y determinado material de trabajo, controla y fija el horario, concede las vacaciones y permisos, así como las órdenes sobre ejecución del trabajo, por lo que la contrata ejerció los poderes de organización y dirección. Expone también que la insistencia de la parte recurrente afirmando la existencia de cesión ilegal se hace sobre especulaciones, las cuales no encuentran reflejo en los hechos probados de la recurrida.

3. La defensa de la mercantil S.L., expone en la impugnación del recurso que la recurrida motiva adecuadamente el rechazo a los pedimentos de la parte demandante en lo relativo a la externalización del servicio, las funciones desempeñadas por el trabajador, que serán las mismas con independencia del empleador, ejerciendo la empresa

el poder de organización, gestión y control de las incidencias que pudieran surgir y forma de resolverlas.

4. Para resolver la denuncia de la parte recurrente hemos de partir de los hechos acreditados en la sentencia de instancia, no discutidos por la parte recurrente, que en lo que ahora interesan son los siguientes:

La trabajadora demandante suscribió, entre los años 2014 y 2021, distintos contratos de interinidad con el PDM de Siero para prestar servicios como técnica de deportes y como conserje en centros de trabajo de la empleadora. Está incluida en la bolsa de empleo de encargado de piscinas exteriores del PDM.

El día 3 de junio de 2022, se realiza un informe por el PDM para la contratación del servicio de mantenimiento y control de accesos de la Piscina de Lieres, que tendría una duración del 1 de junio al 11 de septiembre de 2.022, horario de lunes a domingo de 11,30 a 20,30 horas. Tras los trámites administrativos correspondientes, el PDM y la empresa codemandada , suscribieron un contrato menor de mantenimiento y control de accesos de la piscina exterior de Lieres para la temporada de baño del año 2022.

La empresa adjudicataria del contrato solicitó al coordinador de piscinas del PDM, referencias sobre las personas integrantes de la bolsa de empleo de la que formaba parte la trabajadora demandante, poniéndose en contacto con ésta y con otra persona, celebrándose por la actora contrato de trabajo indefinido fijo discontinuo, para prestar servicios con la categoría profesional de oficial de segunda de mantenimiento/taquillera, para la realización de las funciones según contrato con PDM Siero, en el centro de trabajo sito en la piscina municipal de Lieres. Se señalaba en el contrato que se refería a los trabajos fijos discontinuos correspondientes a la atención y mantenimiento de la piscina municipal exterior de Lieres, dentro de la actividad cíclica intermitente que consistía en preparación y apertura de la piscina y que la duración sería del 7 de junio al 11 de septiembre. En las cláusulas adicionales se contenían las tareas que tendría que realizar la trabajadora que coinciden con las que se reflejaban en el informe del director del Patronato deportivo municipal de 3 de junio de 2022, antes citado.

. facilitó a la trabajadora la ropa de trabajo, le informó también sobre los riesgos derivados de su trabajo y le facilitó formación en materia preventiva acorde a su puesto de trabajo.

En los años anteriores, los trabajadores de mantenimiento eran contratados por el Patronato deportivo municipal de la bolsa de empleo. El primer día de prestación de servicios de la actora en la piscina de Lieres le facilitaron mascarilla, guantes y gafas los oficiales de mantenimiento de piscina contratados por el Patronato, que estuvieron en la piscina para dar instrucciones de cómo debía realizar el actor las tareas que se le habían encomendado. Las incidencias relacionadas con el mantenimiento las comunicaba la actora a los encargados del mantenimiento. Si tenía alguna incidencia relativa al programa informático de gestión Cronos, llamaba al coordinador de piscinas A. C. La recaudación la recogía el tesorero. A la actora se le facilitó una clave para la utilización del ordenador y acceder al programa Cronos. Tanto el barrefondos como el resto de material necesario para el mantenimiento de la piscina, así como los fungibles eran facilitados por el Patronato deportivo municipal, estando previsto en la contrata adjudicada a la empresa codemandada que la aportación de dichos elementos correría a cargo del PDM.

Con valor de hecho probado se afirma en la fundamentación jurídica de la recurrida que las personas trabajadoras contratadas por la codemandada comunicaban a ésta, a través de su encargado, distintas vicisitudes como la falta de cambio en la caja o la falta de conexión a internet, siendo el encargado De t el que lo comunicaba al PDM. Igualmente es la empresa codemandada la que fijaba el horario de las personas trabajadoras por ella contratadas.

TERCERO.- Cesión ilegal de trabajadores, regulación y doctrina jurisprudencial.

El presente caso es idéntico al resuelto por esta Sala en el RSU 956/2023, sentencia de 10.10.2023, debiendo darse la misma solución al no invocarse razones distintas en el recurso. Decíamos en dicha sentencia lo siguiente:

1. El artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores regula la cesión de trabajadores para que presten servicios a otra empresa, siempre que se efectúe a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas. Entiende que se produce cesión ilegal de trabajadores cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a la mera puesta a disposición de los trabajadores a favor de la empresa cesionaria; que la empresa cesionaria no tenga actividad; que no disponga de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para su desarrolla; que no ejerza las funciones inherentes a la condición de empresario.

2. Partiendo de tal marco normativo hemos de recordar que la doctrina del Tribunal Supremo al respecto de la cesión ilegal la encontramos sintetizada en la sentencia de dicho tribunal de 28.06.2023, Recurso 2735/2020, y las que en la misma se citan, donde se dice lo siguiente: Por tanto, para apreciar si concurre o no cesión ilegal habrá que tener en cuenta, en primer lugar, si existe una mera puesta a disposición de los trabajadores o, por el contrario, la empresa contratista ejerce, respecto de los trabajadores como verdadero empresario, manteniendo el control, la organización y la dirección de la actividad laboral; el control de la actividad de los trabajadores debe seguir en manos de la empresa subcontratada y no trasladarse a la principal, en todo aquello que incide en la organización del trabajo y el efectivo ejercicio de las facultades empresariales en el amplio abanico de decisiones y actuaciones que eso conlleva. Lo que en la práctica se traduce en que siga siendo la empresa subcontratada quien lo mantenga en materias tales como: la distribución de tareas; determinación de los turnos; vacaciones; descansos; aplicación de las facultades disciplinarias; etc., es decir, en el ejercicio de todas aquellas facultades organizativas y directivas que competen el verdadero empleador de los trabajadores bajo cuyo ámbito de organización y dirección desempeñan realmente su actividad. En segundo lugar, resulta imprescindible que la contratista empleadora sea una verdadera empresa con infraestructura organizativa suficiente y adecuada. Y, en tercer lugar, el contratista debe asumir un verdadero riesgo empresarial, siendo la contrata una actividad específica, delimitada y diferente de la actividad desarrollada por la empresa principal.

Por otro lado, la doctrina de la Sala caracteriza la cesión ilegal afirmando que el fenómeno interpositorio supone tres negocios jurídicos coordinados: 1º) un acuerdo entre los dos empresarios -el real y el formal- para que el segundo proporcione al primero trabajadores que serán utilizados por quien, sin embargo, no asume jurídicamente la posición empresarial; 2º) un contrato de trabajo simulado entre el empresario formal y el trabajador; y 3º) un contrato efectivo de trabajo entre éste y el empresario real, pero disimulado por el contrato de trabajo formal (STS de 11 de febrero de 2016, Rcd. 98/2015). Asimismo, hemos destacado que la esencia de la cesión no se halla en que la empresa cedente sea real o ficticia o que tenga o carezca de organización, sino que lo relevante a efectos de la cesión consiste en que esa organización "no se ha puesto en juego", limitándose su actividad al suministro de la mano de obra a la otra empresa que la utiliza como si fuera propia (SSTS de 19 de junio de

2012, Rcd 2200/2011; y de 11 de julio de 2012, Rcd 1591/11). De forma que aparece en la posición contractual de empresario quien realmente no la ostenta, es decir, lo que sucede es que quien se apropia efectivamente de los frutos del trabajo, dirige éste y lo retribuye no es formalmente empresario, porque su lugar está ocupado por un titular ficticio.

Por último, resulta necesario señalar que en la apreciación de la cesión ilegal es necesario ceñirse al caso concreto, pues suelen ser muy distintas las situaciones que pueden darse en la práctica (STS/4ª/Pleno de 26 de octubre de 2016, Rcd. 2913/14) "

CUARTO.- Resolución.

1. La anterior doctrina determina que únicamente se considerará que existe una cesión ilegal de trabajadores cuando una empresa, cualquiera que sea su entidad económica, limite su actividad a ceder mano de obra a otra empresa, creando una apariencia de relación laboral con el trabajador sin ejercer los poderes de organización y dirección que le corresponden, teniendo la cesión ilegal como finalidad que el contrato de trabajo se ajuste a la realidad en la prestación de los servicios, y evitar perjuicios para los trabajadores.

2. De acuerdo con todo lo expuesto, ha de alcanzarse la misma conclusión contenida en la sentencia de instancia pues se estima que la condición de empleadora se mantiene en la codemandada ., pues no puede considerarse como una empresa meramente formal en la relación laboral del trabajador. De acuerdo con los hechos de la sentencia de instancia, se ha de concluir que la empleadora llevaba a cabo las labores propias del empresario en cuanto que fijaba el horario de los trabajadores, les proporcionaba la ropa de trabajo, realizó la información y prevención en materia de riesgos laborales, y también acordaba desplazamientos ocasionales de los trabajadores a otras piscinas donde la empresa tenía encomendada igualmente labores de mantenimiento. En definitiva, las facultades empresariales radicaron en todo momento en la empresa contratista codemandada, sin que las puntuales comunicaciones que pudo haber entre el personal de la contrata y el del Patronato tengan la importancia y entidad suficiente como para entender que el poder efectivo empresarial se concentraba en el Patronato y no en .

3. La parte recurrente hace hincapié en el recurso en el hecho de que en los años anteriores se limitaron a prestar servicios en el PDM en iguales condiciones los trabajadores que eran contratados de manera directa por el Patronato, y hasta el año 2022 el PDM contrataba directamente a las personas que

prestaban servicios en las piscinas municipales, y a partir de entonces el PDM decide no contratar a ningún trabajador más, procediendo a la externalización del trabajo en vez de consolidar los puestos de trabajo en aplicación de la Ley de Estabilización. Las anteriores circunstancias no empecen por sí solas la actuación de las demandadas, pues lo relevante, como ya se ha dicho, es que la empresa empleadora no sea tal sino que se interponga en la relación entre los trabajadores y el empresario real o material, lo que no ocurre en el presente caso. El fenómeno de la externalización, o descentralización productiva, es perfectamente válido en nuestro ordenamiento jurídico, respondiendo a la lógica de esos procesos el que las empresas que externalizan un servicio o una actividad, la lleven a cabo directamente con su propio personal hasta ese momento. Se debe añadir que la coincidencia de funciones de las personas trabajadoras no es un dato que revele la existencia de una cesión ilegal de trabajadores, pues es característico de la descentralización productiva. Todo lo expuesto lleva a la confirmación de la recurrida al no apreciarse las infracciones denunciadas.

Lo expuesto es trasladable en su integridad al presente caso, por lo que el recurso ha de ser desestimado.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

F A L L A M O S

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por DOÑA contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Oviedo, dictada en los autos número 580/22 seguidos a su instancia contra PATRONATO DEPORTIVO MUNICIPAL DE SIERO y la empresa , sobre CESIÓN ILEGAL, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, en los términos del Art. 221 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social y con los apercibimientos en él contenidos.

Depósito para recurrir

En cumplimiento del Art. 229 de la LRJS, con el escrito del recurso debe justificarse el ingreso de **depósito para recurrir (600 €), estando exento el recurrente que:** fuere trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social; el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, así como los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita.

Dicho depósito debe efectuarse en la cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta en el Banco Santander, oficina de la calle Uria 1 de Oviedo. El nº de cuenta se conforma como sigue: 3366 0000 66, seguidos de otros 6: los cuatro primeros conforman el nº de rollo -empezando por ceros si es preciso-, y después otros 2, que corresponden a las dos últimas cifras del año del rollo. Es obligado indicar en el campo concepto: **"37 Social Casación Ley 36-2011"**.

Si el ingreso se realiza mediante **transferencia**, el código IBAN del Banco es: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, siendo imprescindible indicar también la cuenta del recurso como quedó dicho, y rellenar al campo concepto aludido.

De efectuarse diversos pagos o ingresos en la misma cuenta se deberá especificar un ingreso por cada concepto, cuando obedezcan a otros recursos de la misma o distinta clase, debe contar -en el campo de observaciones- la fecha de la resolución recurrida el formato dd/mm/aaaa.

Pásense las actuaciones al Sr./Sra. Letrado/a de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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 tutelar 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.