



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**JUZGADO DE LO SOCIAL
NUMERO CINCO
MALAGA**

SENTENCIA N° 389/2021

En Málaga, a 9 de diciembre de 2021

D.^a María José Beneito Ortega Magistrada Juez del Juzgado de lo Social n° 5 de esta ciudad y su provincia, vistos los autos n° 100/2020 seguidos a instancia de [REDACTED] [REDACTED] contra EL AYUNTAMIENTO DE MALAGA, sobre DESPIDO .

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Procedente del turno de reparto correspondió a este Juzgado la demanda registrada en el Decanato de los Juzgados de esta ciudad el día 29 de enero 2020 y repartida a este Juzgado n° 5 por [REDACTED] en la que solicitaba se declarase improcedente el despido condenando a la demandada a las consecuencias de dicha declaración .

Segundo.- Que la demanda se admitió a trámite , acordándose la citación de las partes a los actos de conciliación y juicio para el día 6 de julio de 2020, que fueron suspendidos por las causas que obran en autos y que se celebraron el día señalado . Que fracasada la conciliación, el juicio tuvo lugar el día señalado , la parte la parte actora se ratificó en la demanda y en su escrito de aclaración y solicitó el recibimiento del pleito a prueba. Compareciendo la demandada que se opuso en base a las alegaciones que constan en autos .Recibido a prueba el juicio se propusieron y se llevaron a efecto con el resultado que consta, se evacuó el trámite de conclusiones, y se declararon los autos conclusos para dictar sentencia.

Tercero .- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales , excepto el plazo para señalar a juicio debido al volumen de asuntos que existen en este Juzgado .





HECHOS PROBADOS

- 1.- [REDACTED] ha venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Málaga desde el 9 de julio de 2001 en virtud de un contrato indefinido a jornada completa con la categoría de monitora (subgrupo c2) , con un salario mensual de 2.221,59 euros.
- 2.- La actora ha realizado su actividad en el programa para la Integración y Promoción Social de la población de la Barriada de los Asperones conforme a los Convenios con la Consejería para la Igualdad y Asuntos Sociales y financiados por la citada Consejería , el Ministerio y el Ayuntamiento .
- 3.- Las partes suscribieron diversos contratos temporales y con fecha 1 de agosto de 2010 se convirtió en indefinida la relación laboral , firmando un contrato en el que se incluyó como cláusula adicional lo siguiente “ El presente contrato se formaliza al amparo del Convenio de Colaboración suscrito entre la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Málaga el 17 de noviembre de 2009 para el desarrollo de un proyecto de interención a favor de la Comunidad Gitana denominado "integración y promoción social de la población de Asperones “, quedando él mismo condicionado a la suscripción anual del citado convenio-cuya vigencia se extiende por un periodo de 12 meses contados a partir del día 1 de agosto de 2010 para el presente ejercicio-así como a la concesión de la subvención correspondiente y que constituyen su causa, produciéndose en su caso las consecuencias previstas en los artículos 52 e), 41.1 y 45.1 b) del RDL1/1995.”
- 4.-El 16 de diciembre de 2019 se dicta Resolución por el Área de Recursos Humanos y Calidad del Ayuntamiento de Málaga por la que se resuelve :Primero .- Denunciar la vigencia del contrato de trabajo indefinido formalizado por esta Corporación de los trabajadores que cita entre ellos la actora .-Segundo.- Los efectos de la citada denuncia se producirán el día 31-12-2019, último día que prestará servicio en esta Corporación la trabajadora relacionada en el punto anterior, quedando desde entonces extinguida toda relación laboral con el Excmo. Ayuntamiento de Málaga. Tercero .- informar a los citados trabajadores que de conformidad con lo establecido en el apartado 4.4 del vigente convenio colectivo aplicable al personal laboral de esta corporación "con independencia del sistema de financiación los trabajadores de los programas de los servicios sociales que pudieran verse afectados en su relación laboral con esta corporación estarán sujetos a los siguientes procedimientos de continuidad: 1º se incorporarán a la bolsa de trabajo de sus respectivas categorías, en igualdad de





preferencia que los interinos que pudiesen existir en ellas, ordenándose entre ellos en función de la antigüedad acumulada. 2º si hubiese plaza vacante ocuparán las mismas de forma que procedan derecho." Asimismo, el apartado 4.4.3 modificación de plantilla: "caso de no poder aplicar lo previsto en el apartado 4.4.2, el Ayuntamiento procederá a la modificación de su plantilla, a fin de dar continuidad a la relación laboral."

5.- El 10 de enero de 2020 el Ayuntamiento dicta resolución, por la que acuerda nombrar a [REDACTED] funcionaria interina monitora para cubrir plaza vacante en la escala de administración especial, subescala servicios especiales, correspondiente al subgrupo de clasificación C2 con efectos desde el 1 de enero de 2020 .

6.- La actora se incorporó el día 1 de enero de 2020 con la misma antigüedad y salario .

7.- La demanda se presentó el día 29 de enero de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Formula la parte actora demanda por despido , siendo hechos conformes la antigüedad , categoría y salario .

De la documental se desprende que en virtud de un Convenio de Colaboración suscrito entre la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Málaga para el desarrollo de un proyecto de integración a favor de la Comunidad Gitana denominado "integración y promoción social de la población de Asperones " la actora ha venido prestando servicios como monitora con un relación laboral indefinida " , no se trata por tanto de una situación puramente coyuntural y transitoria y la subvención no es causa de un contrato como así ha establecido numerosa jurisprudencia .

El Ayuntamiento mediante carta 16 de diciembre de 2019 y con efectos desde el 31 de diciembre de 2019 declara " extinguida toda relación laboral " . La decisión tiene su causa en la no participación del Ayuntamiento en las convocatorias de la subvenciones destinadas al plan .En la propia comunicación se cita el artículo 49 . 1b) del ET como causa de extinción , el artículo 51 y 52.c) y el Convenio .

Segundo.- El artículo 52 ET establece que el contrato podrá extinguirse: "e) En el caso de contratos por tiempo indefinido concertados directamente por entidades sin ánimo de lucro para la ejecución de planes y programas públicos determinados, sin dotación económica estable y financiados por las Administraciones Públicas mediante consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias anuales





consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, por la insuficiencia de la correspondiente consignación para el mantenimiento del contrato de trabajo de que se trate." Por su parte la Disposición Adicional decimosexta del mismo cuerpo legal, relativa a la aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el sector público, establece: "El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre , se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) de la presente ley y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas. A efectos de las causas de estos despidos en las Administraciones Públicas, entendiéndose como tales, a los entes, organismos y entidades a que se refiere el artículo 3.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos. ... " Finalmente el artículo 3.1.a) de la Ley de Contratos del Sector Público consigna expresamente a la Administración Local (la cual está integrada por los Ayuntamientos) como uno de los entes, organismos o entidades que forman parte del sector público.

Es incorrecta la utilización por parte del Ayuntamiento demandado de la vía del artículo 52.e) ET , pues la vía a utilizar era la del apartado c) del mismo precepto, a la vista de lo establecido por la Disposición Adicional Decimosexta del ET antes transcrita. Así, en efecto, tras la reforma operada por la Ley 3/2012 de 8 de julio y la nueva redacción dada al artículo 52.e) por la Disposición Adicional Decimoctava, los Ayuntamientos, como entidades que integran la Administración Local, quedaron expresamente excluidos de la redacción originaria del artículo 52.e) ET , dada la eliminación de la referencia a las Administraciones Públicas, restringiendo su campo de aplicación a las entidades sin ánimo de lucro , por lo que la cláusula del contrato que permitía acudir a dicha causa deviene en ilícita .

Teniendo en cuenta la causa de extinción el Ayuntamiento no ha acreditado la insuficiencia presupuestaria , ni ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 53 del ET (puesta a disposición de la indemnización de veinte días por importe de 26.658 euros) , la decisión ha de calificarse como un despido improcedente con las





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

consecuencias que señalan los arts 122 y 123 de la LRJS y 56 del ET. La decisión de transformar la naturaleza del vínculo al amparo de lo previsto en el apartado 4.4 del acuerdo de prórroga del Convenio (BOP 4 de octubre de 2017) , no elimina la voluntad extintiva ,no pudiendo quedar exonerado de las consecuencias que señalan los citados artículos por incluir a la actora sin opción en una bolsa o por la suscripción de un contrato temporal de interinidad , sin perjuicio del descuento en caso de opción por la readmisión ,de los salarios de tramitación .

FALLO

Que estimando la demanda formulada por [REDACTED] contra EL AYUNTAMIENTO DE MALAGA, debo declarar y declaro improcedente la extinción del contrato , condenando al Ayuntamiento a que, a su opción, readmita a la actora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, con la condición de trabajadora indefinida no fija, con abono de los salarios de tramitación, a razón de 74,05 euros diarios , desde el 1 de enero de 2020 con el descuento que proceda , hasta la notificación de esta sentencia; o al abono de una indemnización de 53.316 euros .

Dicha opción deberá ejercitarse por escrito o comparecencia ante la Secretaria de este Juzgado, dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, sin esperar a su firmeza, entendiéndose que se opta por la readmisión en el caso de no verificarse aquella.

Contra la presente resolución cabe recurso de suplicación que habrá de anunciarse ante este Juzgado en el plazo de cinco días siguientes a su notificación, debiendo consignar en el caso que el recurrente no gozare del beneficio de Justicia gratuita en C/C que posee el juzgado el importe de la condena en metálico pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito .En el caso de condena solidaria, la obligación de consignación o aseguramiento alcanzará a todos los condenados con tal carácter, salvo que la consignación o el aseguramiento, aunque efectuado solamente por alguno de los condenados, tuviera expresamente carácter solidario respecto de todos ellos para responder íntegramente de la condena que pudiera finalmente recaer frente a cualquiera de los mismos ; respecto del depósito de 300 E, deberá ingresarse en dicha C/C al tiempo de anunciarlo .

Llévese la presente sentencia al Libro de sentencias y déjese testimonio de la misma en los autos y notifíquese a las partes interesadas .

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





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

"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."

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Iltra. Sra. Magistrada de lo Social que la suscribe, estándose celebrando Audiencia Publica en el día de la fecha, de lo que doy fe.-

