ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JDO. DE LO SOCIAL N. 4
MURCIA

SENTENCIA: 00083/2021
Nº AUTOS: 502/2019

En la Ciudad de Murcia a treinta de marzo de Dos Mil Veintiuno.

Ilma. Sra. Dª. MARIA DOLORES NOGUEROLES PEÑA, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social nº 4 de MURCIA, tras haber visto los presentes autos sobre RECONOCIMIENTO DE DERECHO y CANTIDAD, de una parte, y como demandante, D. , que comparece asistido de la Letrada Dª. , y, de otra, como demandado, EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, que comparece representado por la Procuradora Dª y asistida del Letrado D. .

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA NUM. 83/2021

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: La parte actora formuló demanda ante el Servicio Común General, Oficina de Registro y Reparto de esta Capital, que en turno de reparto correspondió al Juzgado de lo Social núm. Cuatro.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda por el Servicio Común de Ordenación del Procedimiento Sección Social, se efectuó el señalamiento del acto de juicio por dicho Servicio que tuvo lugar el día acordado, en el que comparecieron las partes que figuran en el acta levantada al efecto, quedando registrada la vista del juicio oral en documento electrónico utilizando los medios técnicos de grabación y reproducción del sistema informático eFidelius. Abierto el acto del juicio, la parte actora aclara que el salario del año 2017 de los meses de julio y agosto, asciende a 1.739,04 € cada mes; en el año 2018, julio y agosto, 1.703,5 € cada mes, el año 2019, julio y agosto, 1.825,39 € cada mes, y año 2020, julio y agosto,

1.872,08 € cada mes, siendo el total reclamado de 14.281,02 €; se hicieron las alegaciones procedentes en derecho, practicándose las pruebas propuestas y admitidas.

TERCERO: En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para dictar sentencia debido al volumen de asuntos y cúmulo de señalamientos de este Juzgado.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: El demandante D. , con DNI , viene prestando servicios para el Excmo. de CARAVACA DE LA CRUZ, desde el día 15 del mes de octubre del año 2009, como profesor de Música, especialidad de flauta travesera, con categoría profesional reconocida A2, desarrollando su prestación de servicios en el Conservatorio y Escuela de Música de Caravaca de la Cruz, Leandro Martínez Romero.

SEGUNDO: El trabajador demandante ha venido prestando sus servicios de forma continuada, como personal laboral al servicio de la Entidad demandada, de conformidad con las siguientes contrataciones:

-contrato de obra o servicio determinado, desde el 15-10-2009 hasta el 30-06-2010, fecha en que se resuelve dicho contrato.

- contrato de obra o servicio determinado septiembre del año 2010, hasta el 30 de junio de 2011.

- contratos de obra o servicio, en los siguientes cursos hasta 2013-2014.

En total el actor encadena 5 contratos temporales con interrupción, únicamente, en los meses de julio y agosto, en los que pasa a situación legal de desempleo, percibiendo su salario por el SEPE, pese a que en el mes de julio tiene obligación de desempeñar tareas y realizar trabajo para la Escuela de Música y Conservatorio.

TERCERO: Los contratos de trabajo suscritos, dichos contratos eran para la prestación del servicio de impartir clases como profesor de música en el Conservatorio de Caravaca de la Cruz, durante cada uno de los cursos escolares, sin que la causa de su trabajo estuviese en cubrir sustituciones, sino en impartir

diferentes asignaturas con carácter de titularidad, desarrollando tareas que configuraban la actividad principal de la Escuela de Música y Conservatorio: la impartición de música a los alumnos matriculados en el centro durante el curso ordinario y, en su caso particular, en la especialidad de flauta travesera. Durante todos estos años, su actividad ha respondido a las mismas necesidades y causas y ha tenido un marcado carácter continuado; hace el seguimiento de todos sus alumnos, sus evaluaciones, impartiendo la docencia contenida en las programaciones y evaluando según los criterios a los que se encuentran sujetas dichas evaluaciones. Ha actuado siempre en relación de dependencia con el Ayuntamiento recibiendo las directrices de éste y del equipo directivo por él nombrado.

CUARTO: En fecha de 25 de marzo de 2015 por resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Caravaca de la Cruz se reconoce, con efectos retroactivos desde septiembre de 2014, carácter indefinido en la modalidad de discontinuo de la relación laboral con el actor; modalidad que se mantiene vigente desde entonces y hasta la actualidad, interrumpiéndose la relación laboral y pasando éste a situación de desempleo durante los meses de julio y agosto.

QUINTO: Los trabajadores que se encuentran en la situación del demandante son contratados nuevamente el 1 de septiembre, con lo cual durante el mes de julio están obligados a planificar el curso escolar, pese a no encontrarse vigente un contrato de trabajo. Con la finalización de sus contratos de trabajo a los profesores tampoco se les liquidan las vacaciones no disfrutadas, lo que ha motivado las reclamaciones oportunas en vía administrativa.

SEXTO: Durante los meses de julio y septiembre, es cuando se lleva a cabo la planificación y organización del curso, lo que obliga a elaborar la siguiente documentación docente:

1.-Actas, Memorias, Horarios, Inventarios de Aulas, REC (Registro de Evaluación continua, actividades de archivo.
2.-Proyecto educativo.
3.-Proyecto curricular de la Escuela de Música
4.-Programaciones didácticas
5.-Programación General Anual
6.-Memoria final de curso.

SEPTIMO: Por Jefe de Servicio del Conservatorio y Escuela de Música Leandro Martínez Romero, Don , se han emitido informes en junio de 2017 y 2018 respectivamente, a solicitud del Ayuntamiento de Caravaca, en que se explica la

necesidad de que los contratos de trabajo de los profesores no sean suspendidos, sino que se prolonguen durante el mes de julio, concluyéndose que es imprescindible el trabajo de todo el claustro de profesores durante esta mensualidad; el centro de enseñanza cuenta con más de 900 alumnos matriculados y que requiere, en consecuencia, un gran trabajo de organización y preparación del curso lectivo.

OCTAVO: Los trabajadores que se encuentran en la misma situación que el actor son contratados nuevamente el 1 de septiembre, con lo cual están obligados a planificar el curso escolar, pese a no encontrarse vigente un contrato de trabajo. Con la finalización de sus contratos de trabajo a los profesores no se les liquidan las vacaciones no disfrutadas.

NOVENO: En el Conservatorio y Escuela de Música Leandro Martínez Romero, muchos miembros del claustro de profesores, con idénticas funciones que las que desempeña el actor, tiene la condición de personal fijo del Ayuntamiento de Caravaca, y otros profesores, sin especiales dedicaciones o funciones características más allá que las de cualquier otro profesor, sin tener la condición de personal fijo, son trabajadores laborales indefinidos no discontinuos que no ven suspendido su contrato de trabajo durante las mensualidades estivales, percibiendo su retribución durante el mes de julio y disfrutando sus vacaciones anuales en el mes de agosto.

DECIMO: El demandante presentó reclamación previa en fecha 05-06-2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: De conformidad con lo establecido en el art. 97.2 de la LRJS, los hechos que se declaran probados resultan de las pruebas practicadas consistentes en la documental obrante en autos, interrogatorio del Ayuntamiento del Ayuntamiento demandado que contestó al mediante el correspondiente pliego de preguntas, y testifical.

SEGUNDO: La parte actora deduce demanda por la que solicita que se reconozca el carácter de fijeza de la relación laboral que el actor mantiene con el Ayuntamiento a través de su prestación de servicios en el Conservatorio y Escuela de Música Leandro Martínez Romero de Caravaca de la Cruz, con reconocimiento de antigüedad desde el día 15 de octubre del año 2009, con las consecuencias que ha lugar en derecho, entre ellas, en su caso, el cobro de los salarios relativos a los meses de julio y agosto no percibidos que no se encuentren

prescritos y la obligación de cotización durante del Ayuntamiento respecto de tales periodos, subsidiariamente, se declare que el actor no ostenta la condición de indefinido discontinuo reconociendo el carácter indefinido no fijo pero continuo de la relación laboral que el demandante mantiene con el consistorio así como su antigüedad desde el 15 de octubre del año 2009, con las consecuencias a que ha lugar en derecho, entre ellas el cobro de los salarios relativos a los meses de julio y agosto que no se encuentren prescritos y a la obligación de cotización por parte del Ayuntamiento por su retribución a la Tesorería General de la Seguridad Social durante los meses en que habría debido encontrarse empleado y no en situación legal de desempleo, con imposición de las costas a la parte demandada.

La parte demandada se opone a la demanda, niega la existencia de fraude de ley en la contratación del actor ya que la relación laboral encuentra su causa en los contratos temporales que con regularidad se suscribieron, siendo una causa cierta, que no es otra que las necesidades docentes por lo que el periodo de contratación tiene que coincidir con el tiempo preciso para la docencia; que actor ya tiene reconocida la condición de indefinido discontinuo desde 2015; alega también que donde presta servicios el actor no es un centro docente con un número de alumnos fijos pues al finalizar un curso no se sabe cuántos alumnos habrá al curso siguiente y, además, cada año el Ayuntamiento tiene que decidir si hay o no presupuesto para la atención de todas las necesidades del conservatorio; y que no es posible la declaración de trabajador fijo ya que para ello sería necesario seguir un proceso selectivo previo.

TERCERO: La parte actora alega fraude de ley en la contratación temporal, si bien ya el Ayuntamiento le reconoció la condición de trabajo indefino no fijo discontinuo en marzo de 2015, con efectos de septiembre de 2014, por tanto, la cuestión litigiosa se centra en determinar si procede reconocer al demandante la condición de trabajador fijo, o bien, de trabajador indefinido no fijo no discontinuo.

CUARTO: En cuanto al posible carácter fijo en la relación laboral, el actor entiende, en base al Acuerdo Marco Anexo a la Directiva1999/70 CEE del Consejo, de 28/06/1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP, sobre el trabajo de duración determinada, que la figura del indefinido no fijo creada jurisprudencialmente, no satisface las cotas de protección que vienen determinadas por la Directiva Europea y su Acuerdo Marco. En segundo lugar, afirma que el carácter discontinuo que se le ha otorgado a la relación laboral de los

profesores del Conservatorio no resulta procedente desde un punto de vista legal pues la interrupción de la actividad lectiva del centro durante los meses de julio y agosto no afecta a la actividad docente ni al personal que la desarrolla sino solo al calendario de clases de los alumnos.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo en Sentencia de 17/09/2020, nº 782/2020, Recurso nº 1408/2018, dictada en Casación para la Unificación de Doctrina, ha establecido lo siguiente en los apartados 2 y 3 del Fundamento Jurídico Noveno:

"*2. La relación laboral indefinida no fija tiene como finalidad salvaguardar los principios que deben observarse en el acceso al empleo público (no solo a la función pública) a fin de evitar que el personal laboral temporal contratado irregularmente por una entidad del sector público adquiera la condición de trabajador fijo en el puesto que venia desempeñando. Para impedirlo, su condición pasa a ser la de trabajador contratado por tiempo indefinido con derecho a ocupar la plaza hasta que se cubra por el procedimiento previsto o se amortice. Dicha finalidad debe cumplirse también en las entidades públicas cuya normativa prevé el acceso respetando los criterios de igualdad, mérito y capacidad.*

3. Es cierto que el art. 103 de la Constitución hace referencia al "acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad". Pero el hecho de que la Carta Magna solamente vincule el mérito y la capacidad con el acceso a la función pública no impide que normas con rango legal también puedan exigir el respeto de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público distinto de la función pública, como ha hecho la disposición adicional 1 en relación con el art.55.1 del EBEP, ampliando el ámbito de aplicación de dichos principios a finde evitar que la contratación temporal irregular permita el acceso a la condición de trabajador fijo de estas empresas del sector público. Se trata de salvaguardar el derecho de los ciudadanos a poder acceder en condiciones de igualdad al empleo público en dichas entidades".

En aplicación de la citada sentencia, la pretensión deducida con carácter principal no puede prosperar. Así para impedir que el personal laboral temporal que haya sido contratado irregularmente por una entidad de derecho público pueda adquirir la condición de trabajador fijo en el puesto que desempeña, su condición pasa a ser la de trabajador contratado por tiempo indefinido, lo que genera el derecho, como en el caso del actor, a ocupar la plaza hasta que sea objeto de

cobertura por el procedimiento previsto o se amortice, finalidad que debe también ser objeto de cumplimiento en las entidades públicas, como es el Ayuntamiento de Caravaca de la Cruz, donde el acceso a los empleos se hace respetando los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, a lo que no obsta el hecho que el actor participara en convocatorias públicas y abiertas para su contratación pues ello solo tiene como objetivo garantizar la objetividad en las elección del personal que aspira al empleo público, que no es equivalente exactamente a la función pública, como concepto distinto o más amplio, pues la observancia de los principios de igualdad, mérito y capacidad del art. 103 de la Constitución, en relación con el art. 55 del Estatuto Básico del Empleado Público, para el acceso al empleo público, tiene dos objetivos, uno, evitar que la contratación temporal irregular permita el acceso a la condición de trabajador fijo en la Administración Pública y, otro, la necesidad de salvaguardar el derecho de los ciudadanos a poder acceder en condiciones de plena igualdad al empleo público. Teniendo en cuenta además que el art. 61.7 del TREBEP dispone que "*Los sistemas selectivos de personal fijo serán los de oposición, concurso -oposición, con las características establecidas en el apartado anterior, o concurso de valoración de méritos*".

QUINTO: En cuanto a la petición subsidiaria, consistente en el reconocimiento de trabajador indefinido no fijo continuo, cabe decir que el contrato de trabajo fijo discontinuo es aquél que se celebra para atender a tareas o funciones que, aun siendo propias y habituales de la empresa, tienen carácter cíclico y se repiten en fechas inciertas dependiendo su duración, inicio y finalización de factores diversos, generalmente externos a la prestación de servicio, como pueden ser razones climatológicas, estacionales, sociológicas – art. 16.1 del Estatuto de los Trabajadores-.

La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictada en Recurso Unificación de Doctrina el 20-04-2005, Recurso 1075/2004, señala lo siguiente:

"*La cuestión aquí planteada ha de resolverse teniendo en cuenta que en el supuesto de autos los contratos se celebran, al menos parte de ellos, vigente la modificación del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores introducida por la Ley 12/2001, de 9 de julio, que añade el apartado 8 en donde se dice que "El contrato por tiempo indefinido de fijos-discontinuos se concertará para realizar trabajos que tengan el carácter de fijos-discontinuos y no se repitan en fechas ciertas, dentro del volumen normal de actividad de la empresa.*

A los supuestos de trabajos discontinuos que se repitan en fechas ciertas les será de aplicación la regulación del contrato a tiempo parcial celebrado por tiempo indefinido". A ello procede añadir que, como los contratos se repiten en fechas ciertas dentro del volumen normal de la actividad, no se pueden calificar de fijos-discontinuos y, como la demandante presta sus servicios no solo en fechas ciertas, sino durante 11 meses dentro de cada año natural por lo que la actividad laborales de forma ininterrumpida salvo el paréntesis del mes de agosto que se corresponde con las vacaciones en el centro y, con jornada de trabajo no inferior a la de un trabajador a tiempo completo comparable, no resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores, al establecer que "El contrato de trabajo se entenderá celebrado a tiempo parcial cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo comparable".

Por tanto, se ha de concluir, que al no tratase de contratos de trabajo de carácter de fijos discontinuos y, que tampoco es de aplicación la regulación del contrato a tiempo parcial celebrado a tiempo indefinido, que la doctrina correcta es la de la sentencia combatida y no la de contraste, dado que el artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores establece que "Se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de Ley". En este sentido ya se pronunció esta Sala en unificación de doctrina en sentencia de 26 de octubre de 1999 (recurso 818/99), aunque en supuesto de profesora que prestaba sus servicios en centro de enseñanza privada, que había suscrito un primitivo contrato para obra o servicio determinado con fecha de 1 de septiembre de 1996 y finalización el 31 de agosto de 1997,determinando como objeto contractual la temporada escolar 1996-1997 y que en fecha 1 de septiembre de 1997, suscribió nuevo contrato con análogo contenido, habiéndosele notificado el 1 de septiembre de 1998 la extinción del mismo. Establece la referida sentencia, que los contratos son en fraude de ley y que por ello la relación laboral es de carácter indefinido en los términos del número 1 del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, según lo dispuesto en el número 3 de dicho artículo (es decir, indefinido de carácter ordinario), en oposición a "fijo discontinuo " al que aludía el artículo 12 número 3.b), norma vigente en la fecha de la sentencia, cuando en su fundamento tercero dice que Poniendo en relación las exigencias legales descritas con la actividad que la trabajadora desarrollaba en el Colegio "Jardin de África" como profesora ordinaria o de materias obligatorias y comunes, pues no consta especialidad alguna de su puesto de trabajo, se ha de extraer la conclusión

de que en modo alguno se puede atribuir a esas funciones una sustantividad o autonomía dentro de la actividad de la empresa.

Las tareas que realiza una profesora en un colegio constituyen, en principio, la actividad natural y ordinaria y no es posible calificarlas de autónomas y diferenciadas de las cotidianas, normales y permanentes del centro. Por otra parte, tampoco es acertado decir que la actividad docente de la demandante sea de duración incierta, ni tampoco limitada en el tiempo. La división de la docencia en cursos escolares afecta a los alumnos y a su relación académica con el centro, pero no al vínculo laboral de la actora, que año tras año tendrán similares cometidos que realizar como profesora, materializando así el único objetivo de la empresa que se dedica a la enseñanza. De lo dicho se desprende que ninguno de los requisitos que esta modalidad contractual causal exige se dan en el supuesto examinado, por lo que la pretendida limitación de la actividad en el tiempo carece de justificación; en consecuencia han de entenderse realizados en fraude de ley los contratos suscritos por la empresa con la demandante ('artículo 6.4 del Código Civil), al perseguir un resultado de temporalidad prohibido por el ordenamiento jurídico, con el efecto de entenderse celebrados por tiempo indefinido (artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores)".

En el presente caso, no es procedente el contrato fijo discontinuo para la actividad docente que se repite en fechas ciertas pues la distribución de las enseñanzas musicales en cursos escolares afecta solo a los alumnos, pero no a la relación laboral del profesorado que, durante los meses de julio y septiembre viene obligado a desarrollar el trabajo propio de un profesor como es la planificación o programación del curso siguiente o la programación de las clases, y elaboración de la documentación docente que se describe en el ordina sexto de la presente resolución. Por Jefe de Servicio del Conservatorio y Escuela de Música Leandro Martínez Romero, Don , se han emitido informes en junio de 2017 y 2018 respectivamente, a solicitud del Ayuntamiento de Caravaca, en que se explica la necesidad de que los contratos de trabajo de los profesores no sean suspendidos, sino que se prolonguen durante el mes de julio, concluyéndose que es imprescindible el trabajo de todo el claustro de profesores durante esta mensualidad.

En consecuencia, procede declarar al demandante trabajador indefinido no fijo continuo con antigüedad de 15 de octubre del año 2009, fecha desde la que ha venido prestando servicios de manera ininterrumpida.

SEXTO: La parte actora reclama los salarios de los meses de julio y agosto que no se encuentran prescritos con obligación del Ayuntamiento demandado de cotizar por esos periodos. El plazo de prescripción es de un año conforme al art. 59 del Estatuto de los Trabajadores, que comenzará a computarse desde la fecha de presentación de la reclamación previa, el 05-06-2019 hasta el 05-06-2018, por lo que la cantidad abarca desde esta fecha hasta el año 2020, seis mensualidades en la cuantía que fue aclarad por la parte actora en el acto del juicio, por lo que la cantidad total que debe abonar el Ayuntamiento al demandante asciende a 10.801,94 €, -art. arts. 4.2 f), 26 y 29 del Estatuto de los Trabajadores y art. 217 de la LEC y 1.156 del Código Civil-, con la obligación del demandado de ingresar en la Tesorería General de la Seguridad Social las cotizaciones de los seis meses no prescritos.

SEPTIMO: No procede la imposición de costas procesales por cuanto, conforme al art. 97.3 de la LRJS, no se aprecia temeridad o mala fe por parte del Ayuntamiento demandado.

OCTAVO: De conformidad con el art. 191.1 de la LRJS frente a la presente sentencia cabe interponer recurso DE suplicación.

En atención a lo expuesto y por la autoridad que me confiere la Constitución,

FALLO

Estimo la pretensión subsidiaria deducida en la demanda interpuesta por D. frente a EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, declaro la condición del actor de trabajador indefinido no fijo de carácter continuo del Excmo. AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, desde el 15 de octubre del año 2009, con todas las consecuencias inherentes a tal declaración, y condeno a la Corporación Local demandada a estar y pasar por dicho pronunciamiento, y a abonar al demandante por los salarios de los meses de julio y agosto de los años 2018, 2019 y 2020, la cantidad total bruta de 10.801,94 €, sin perjuicio de la obligación de seguir abonando al actor los salarios de los citados meses de julio y agosto en los años sucesivos. Asimismo, se condena al AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ a que ingrese en la Tesorería General de la Seguridad Social las cotizaciones del actor de los meses de julio y agosto de los

años 2018, 2019 y 2020. Sin imposición de costas a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma legalmente establecida, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que deberá ser anunciado dentro de los cinco días hábiles siguientes al de notificación de esta sentencia conforme a lo previsto en los Arts. 190 y siguientes de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción social.

Adviértase igualmente a la parte recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen Público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 € (Art. 229 y D. Tª Segunda, punto 1 de Ley 36/2011 de 10 de octubre reguladora de la jurisdicción social) en la cuenta abierta en BANCO DE SANTANDER, a nombre del este Juzgado con el núm. 3095.0000.67.0502.19, acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso, incorporándolo a este Juzgado en el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado o Graduado Social para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Llévese a los autos copia testimoniada, uniéndose la presente al Libro de Sentencias.

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