

STS de 17 de diciembre de 2010, recurso 2120/2010

Cesión ilegal de trabajadores en un ayuntamiento (acceso al texto de la sentencia)

Se trata de un trabajador que presta servicios para una empresa que tiene una contrata municipal, si bien aquél declara haber prestado siempre servicios directamente para el propio ayuntamiento. Los aspectos más relevantes de esta sentencia son los siguientes:

- **El trabajador prestaba servicios en un pabellón deportivo municipal**, como oficial de tareas varias, **sin que en el mismo existiera presencia alguna de la empresa con la que formalizó el contrato de trabajo, por lo que entiende que se trata de una cesión ilegal** y que debe tener la opción de adquirir la condición de trabajador por tiempo indefinido del ayuntamiento titular de la instalación deportiva.
- Por su parte, **el ayuntamiento afectado entiende que no se dan las circunstancias necesarias para que se pueda apreciar la existencia de cesión ilícita de este trabajador, sino que estamos ante un verdadero supuesto de subcontratación de una actividad productiva** por parte del ayuntamiento, llevada a cabo a tenor de lo dispuesto en el art. 42 ET. Para ello, **alega que la empresa contratista mantenía el poder de dirección sobre ese trabajador**, a quien impartía órdenes, dirigiendo y controlando la ejecución de los servicios que éste prestaba.
- No obstante lo alegado por la empresa, el TS entiende que los extremos que pretende acreditar no resultan probados en ningún caso. **Por el contrario, quedó acreditado que los trabajadores cedidos al ayuntamiento recibían directamente las órdenes de trabajo y sus exigencias de forma directa de los funcionarios municipales, y ello constituye un supuesto de cesión o interposición empresarial no permitido legalmente** al no producirse la triangulación de personas que caracteriza a una contrata de las permitidas por el art. 42 ET, entrando dentro de la prohibición del art. 43 ET.
- Por otra parte, el mero hecho de que, como aparece acreditado en los autos, **se hubiera pactado entre empresa cedente y ayuntamiento cesionario que sería éste el que daría en todo caso las órdenes de trabajo no solo no sirve para enervar la realidad de la cesión, sino que incluso apoya la existencia de la misma**, deviniendo en cualquier caso contrario a las exigencias del precitado art. 43 ET.
- En consecuencia, **entiende el TS que estamos ante un supuesto de cesión ilícita de trabajadores**, con el consiguiente derecho del trabajador a optar por adquirir la condición de trabajador por tiempo indefinido en cualquiera de las dos empresas implicadas, cedente o cesionario.