

**JUZGADO DE LO SOCIAL
Nº 5 DE MALAGA**

SENTENCIA Nº163 /2022

En la ciudad de Málaga a 20 de abril de 2022

D.^a María José Beneito Ortega Magistrada- Juez del Juzgado de lo Social nº 5 de esta ciudad y su provincia, vistos los autos nº858/2020 , juicio social ordinario seguidos a instancia de D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra AYUNTAMIENTO DE MIJAS, CLUB POLIDEPORTIVO MIJAS, FERROVIAR SERVICIOS S.A y EULEN,S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Que por D. [REDACTED] se presentó demanda siendo turnada a este Juzgado el 9.09.2020 contra solicitando “se dicte sentencia por la que se declare el derecho del actor a cobrar las cantidades reclamadas, condenado a las demandadas a estar y pasar por dicha declaración y abonar con carácter solidario a éste la cantidad total de SIETE MIL CUTROCIENTOS SETENTA Y SEIS EUROS CON SESENTA CENTIMOS (7.476,60 euros) por los conceptos y el periodo consignado en el hecho quinto del presente escrito de demanda, de los cuales, SEIS MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y UN CENTIMO (6.796,91euros), se corresponden al principal y SEISCEINTOS SETENTA Y NUEVE EUROS CON SESENTA Y NUEVE CENTIMOS (679,69 euros) a intereses.”Que se tuvo por admitida a trámite la demanda, ordenándose citar a las partes a los actos de conciliación y juicio .

Segundo: Que emplazadas las partes correctamente e intentada sin avenencia la conciliación , el juicio tuvo lugar en la Sala del juzgado el día y hora fijado, compareciendo la parte actora que tras ratificarse en la demanda solicitó que se dictara sentencia conforme al suplico de la misma previo recibimiento del pleito a prueba; compareciendo el Ayuntamiento , FERROVIAR SERVICIOS S.A y EULEN,S.A que se opusieron en base a las alegaciones que obran en autos .Que recibido el pleito a prueba se practicaron por su orden las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra en autos; tras lo cual la parte actora concluyó en defensa de sus pretensiones y declarándose en dicho acto del juicio concluso para sentencia.

Tercero: En la tramitación del presente pleito se han observado las prescripciones legales excepto el plazo para citar a juicio y dictar sentencia debido al volumen de



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VY44MDH9K7RXCA8TFLYZQH6SJQ | Fecha | 20/04/2022 |
| Firmado Por | MARIA CRISTINA CAMPO URBAY MARIA JOSE BENEITO ORTEGA | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 1/5 |



asuntos que existen en este Juzgado.

HECHOS PROBADOS

1.- D. [REDACTED] viene prestando servicios para el Ayuntamiento de Mijas desde el 24 de mayo de 2012, con la categoría profesional de conserje.

2.-Que por sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Málaga con fecha 11 de noviembre de 2019 se declaró la existencia de cesión ilegal del actor entre Club Deportivo Mijas y el Ayuntamiento de Mijas, el derecho del actor a adquirir la condición de indefinido (o indefinido no fijo si opta por el Ayuntamiento de Mijas) a su elección en la empresa cedente o cesionaria con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración. Condenando a Ferrovial Servicios S.A. y Eulen S.A a estar y pasar por los pronunciamientos anteriores. La sentencia no fue recurrida en suplicación quedando firme el 19 de diciembre de 2019 .

3.-El actor prestaba servicios de forma permanente y continuada para Club Polideportivo Mijas -antes Club de Atletismo Mijas-

4.- En virtud de contrato administrativo de 9 de octubre de 2017 el Ayuntamiento de Mijas adjudicó a Ferrovial Servicios S.A. la prestación de los servicios deportivos del Ayuntamiento de Mijas.El actor fue subrogado por Ferrovial Servicios S.A desde el 10.10.2017 a 7 de junio de 2018.

5.-En virtud de contrato administrativo el Ayuntamiento de Mijas adjudicó a Eulen S.A. la prestación de los servicios deportivos de Mijas, siendo subrogado el actor desde el 8 de junio de 2018 a 19 de abril de 2020.

6.-El actor optó por incorporarse como personal indefinido no fijo en el Ayuntamiento de Mijas . El 20 de abril de 2020 fue incluido en la plantilla del Ayuntamiento .

7.-Que conforme al Convenio del Ayuntamiento le correspondía percibir mensualmente en 2019 : salario base 583,54 ,complemento de destino 276,72, complemento específico 884,59 ,antigüedad 28,72 ,parte proporcional de pagas extra 295,69 y en 2020 : salario base 595,22, complemento de destino 282,26 y complemento específico 902,28 ,antigüedad 29,30 ,parte proporcional de pagas extra 295,69 euros. Percibió 1532,34 euros mensuales , en abril de 2020 , percibió 1717,57 euros con inclusión de vacaciones .

8.-Que se presentó papeleta de conciliación el 3 de septiembre de 2020.

9.- Que la demanda se presentó el día 7.09.2020.



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VY44MDH9K7RXCA8TFLYZQH6SJQ | Fecha | 20/04/2022 |
| Firmado Por | MARIA CRISTINA CAMPO URBAY MARIA JOSE BENEITO ORTEGA | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 2/5 |



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: La parte actora formula demanda reclamando las diferencias salariales desde mayo de 2019 a 19 de abril de 2020 por lo que le hubiese correspondido percibir de haber estado integrado formalmente en el Ayuntamiento de Mijas .Por las demandadas se opuso la existencia de prescripción.

En cuanto a la prescripción , conforme al art 59.2 del E.T el plazo se computará desde que la acción pudiera ejercitarse ,que se corrobora con lo dispuesto en el art 1969 del C.C . El inicio de la prescripción es claro, pues, en ambas normas sustantivas, empieza el período prescriptivo desde el momento en que pudo ejercitarse la acción, de modo que si, como en el caso presente, se ha ejercitado una acción dirigida a exigir prestaciones económicas -concretamente, la diferencia de salario el plazo del año nace a partir del día en que los salarios debieron ser percibidos o en que se recibieron en inferior cuantía .En este sentido es doctrina de la Sala que la tramitación de un procedimiento anterior en el que se postula un pronunciamiento declarativo sobre la procedencia de un incremento salarial no determina que la prescripción para las diferencias devengadas con posterioridad comience a computarse a partir de la sentencia dictada en aquel procedimiento, sino que tiene que serlo desde la fecha en que, habiéndose devengado la correspondiente retribución no se hizo efectiva en el momento legalmente previsto para el pago, porque el derecho que se reclama no surge de aquella sentencia, sino en el momento que se prestan los servicios que han de ser retribuidos. Las sentencias citadas añaden que el ejercicio de la acción declarativa no puede tener en estos casos los efectos interruptivos previstos en el art. 1973 del Código Civil.(STS , 21/09/99, 5/06/92) . Sin embargo la excepción a esta regla general es en los casos en que se ejercita un procedimiento de conflicto colectivo , pues dicha acción interrumpe el plazo , ya que. el art. 160.5 de la L.R.J.S atribuye a la sentencia firme dictada en proceso de conflicto colectivo efectos de cosa juzgada sobre los procesos, supuesto este que no concurre en el presente caso, estimándose prescritas las cantidades reclamadas desde mayo a agosto de 2019.

La sentencia determinó con efectos de cosa juzgada la antigüedad y categoría , conserje y teniendo en cuenta lo percibido y conforme a los cálculos realizados por el Ayuntamiento (folios 83,91 y 92) la diferencia asciende a 3.486,35 euros de septiembre de 2019 a 19 de abril de 2020, más el interés del art 29.3 del ET en los términos solicitados y que se recoge en el fallo .Como señala la sentencia de la Sala de fecha 8 de marzo de 2017 “ El artículo 26 del ET, bajo el epígrafe del salario, establece en su apartado 1 que se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VY44MDH9K7RXCA8TFLYZQH6SJQ | Fecha | 20/04/2022 |
| Firmado Por | MARIA CRISTINA CAMPO URBAY MARIA JOSE BENEITO ORTEGA | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 3/5 |





de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos computables como de trabajo. Por su parte, el artículo 29 de dicha norma, bajo el epígrafe Liquidación y pago, establece en su apartado 1 que la liquidación y el pago del salario se harán puntual y documentalmente en la fecha y lugar convenidos o conforme a los usos y costumbres añadiendo el apartado 3 de dicho precepto que el interés por mora en el pago del salario será el diez por ciento de lo adeudado. La interpretación aplicativa de dichas normas ha llevado a la jurisprudencia a sentar la objetiva y automática aplicación de los intereses para toda clase de deudas laborales, que en el supuesto de que no ostenten naturaleza salarial habrán de indemnizarse en el porcentaje previsto en el artículo 1108 Código Civil y que tratándose de créditos estrictamente salariales habrán de ser compensados con el interés del artículo 29.3 del ET, se presente o no «comprensible» la oposición de la empresa a la deuda (sentencias de 17 de junio de 2014 (ROJ: STS 2785/2014), 14 de noviembre de 2014 (ROJ: STS 5422/2014)) y 24 de febrero de 2015 (ROJ: STS 989/2015)».

Segundo .-En cuanto a la responsabilidad, el artículo 43.3 del ET señala " Los empresarios, cedente y cesionario, que infrinjan lo señalado en los apartados anteriores responderán solidariamente de las obligaciones contraídas con los trabajadores y con la Seguridad Social, sin perjuicio de las demás responsabilidades, incluso penales, que procedan por dichos actos". Si bien las empresas codemandadas adjudicatarias de los contratos fueron llamadas, para constituir la litis en el proceso por cesión ilegal, como indicó la sentencia su condena fue a estar y pasar por tal declaración, pero la sentencia declaró la existencia de cesión ilegal del actor entre Club Deportivo Mijas y el Ayuntamiento de Mijas con opción de adquirir la condición de indefinido (o indefinido no fijo si opta por el Ayuntamiento de Mijas) a su elección en la empresa cedente o cesionaria con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración, debiendo ser ambos los que deben responder solidariamente de las consecuencias del fenómeno interpositivo ilícito, al ser cedente y cesionario estimando la falta de legitimación pasiva respecto de las codemandadas.

FALLO

Que estimando en parte la demanda formulada por D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra AYUNTAMIENTO DE MIJAS, CLUB POLIDEPORTIVO MIJAS, FERROVIAR SERVICIOS S.A y EULEN,S.A. Debo condenar y condeno solidariamente al AYUNTAMIENTO DE MIJAS y al CLUB POLIDEPORTIVO MIJAS a abonar al actor el importe de 3.834,98 euros.



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VY44MDH9K7RXCA8TFLYZQH6SJQ | Fecha | 20/04/2022 |
| Firmado Por | MARIA CRISTINA CAMPO URBAY MARIA JOSE BENEITO ORTEGA | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 4/5 |



Absolviendo a FERROVIAR SERVICIOS S.A y EULEN,S.A de los pedimentos de la parte actora.

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 resolución 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 .

"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 Iltna. Sra. Magistrada de lo Social que la suscribe, estándose celebrando Audiencia Publica en el día de la fecha, de lo que doy fe.-



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VY44MDH9K7RXCA8TFlyZQH6SJQ | Fecha | 20/04/2022 |
| Firmado Por | MARIA CRISTINA CAMPO URBAY MARIA JOSE BENEITO ORTEGA | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 5/5 |

