

Getxo
UDMA AYUNTAMIENTO

Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

SARRERA
ENTRADA

2018 EKA JUN. 22

ERREGISTRUA
REGISTRO

Zk/Nº 18 TOG

**JUZGADO DE LO SOCIAL NÚMERO DOS
DE BILBAO
DES 707/17**

SENTENCIA Nº: 200/2018

En Bilbao a quince de junio de dos mil dieciocho.

Mónica González Fernández, magistrada del Juzgado de lo Social número dos de Bilbao, ha examinado las presentes actuaciones de DES 707/17 en que ha sido demandante [REDACTED] y demandado EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE GETXO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por turno de reparto correspondió a este Juzgado el conocimiento de la demanda presentada por [REDACTED] frente a EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE GETXO, en la que se suplica que con estimación de la misma se declare la nulidad o improcedencia del despido de que ha sido objeto la demandante; y subsidiariamente se condene a la demandada a abonar una indemnización de 20 días de salario en cuantía de 35.514,14 euros.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma a la demandada, señalando día y hora para la celebración del juicio que tuvo lugar el día 13 de junio.

En el acto del juicio la parte actora se ratificó en su escrito inicial; la demandada contestó en términos de oposición interesando la íntegra desestimación de la demanda. No habiendo conformidad sobre los hechos se recibió el pleito a prueba, proponiéndose como medios de prueba documental y testifical. Todas las pruebas fueron practicadas en el plenario tras lo cual se formularon conclusiones quedando el pleito visto para sentencia.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: La demandante ha venido prestando servicios para el AYUNTAMIENTO DE GETXO desde el 23 de mayo de 2000, con categoría de Grupo C2-Seguridad y Orden Público y salario bruto anual de 31.953,82 euros incluida la prorrata de pagas extras.

SEGUNDO: Ha prestado servicios para la demandada en los siguientes períodos:

- Del 23 de mayo de 2000 al 26 de mayo de 2000
- Del 6 de junio de 2000 al 29 de septiembre de 2000
- Del 2 de octubre de 2000 al 4 de diciembre de 2000
- Del 19 de diciembre de 2000 al 29 de diciembre de 2000
- Del 9 de febrero de 2001 al 8 de agosto de 2001

Del 16 de agosto de 2001 al 30 de noviembre de 2009
Del 1 de diciembre de 2009 al 2 de julio de 2017

Se dan por reproducidos los contratos de trabajo aportados y el certificado de vida laboral de la trabajadora demandante.

TERCERO: En octubre de 2009 se reconoce a la actora la condición de indefinida no fija hasta la cobertura reglamentaria de la plaza, y queda destinada al puesto 7871, puesto al que ha estado adscrita hasta la extinción.

CUARTO: Por Decreto de Alcaldía 2052/2011 de 15 de abril se aprobaron bases para proveer 46 plazas de auxiliar administrativo. A resultados del anterior procedimiento tomaron posesión 46 personas el 3-7-2017.

Entre ellas una persona que ocuparía la plaza 7871.

QUINTO: La trabajadora es cesada el 2-7-2017 tras notificación de 26-6-2017. En el momento del cese se le remunera con una indemnización de 11.272,52 euros brutos (equivalente a 8 días/año).

SEXTO: No consta que la actora ostente, ni haya ostentado la condición de representante legal de los trabajadores.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Los hechos que se declaran probados en el anterior relato fáctico han quedado acreditados por la valoración conjunta de la prueba practicada conforme a las reglas de la sana crítica -artículo 97.2 LRJS y en particular por la documental obrante en autos.

En cuanto al salario de la prueba articulada resulta acreditado que la actora percibía un salario anual de 31.953,82 euros, así resulta de las nóminas de los últimos doce meses aportadas a las actuaciones, lo que supone un salario bruto diario de 88,76 euros.

Por lo que respecta a la antigüedad, frente a la postulada de 23 de mayo de 2000, la demandada reconoce una antigüedad de 16 de agosto de 2001. Del informe de vida laboral de la trabajadora se infiere probado que el 23 de mayo de 2000 inicia una prestación laboral que se ha desarrollado hasta el año 2017 sin solución de continuidad y sin interrupciones significativas; las interrupciones entre contratos son brevísimas, de apenas días de duración; únicamente consta una interrupción más larga entre el 29 de diciembre de 2000 y el 9 de febrero de 2001, pero es una interrupción que no impide apreciar una unidad esencial del vínculo laboral, si tenemos en cuenta que dura menos de un mes y medio, en una relación laboral de 17 años, y que coincide en parte con las vacaciones de Navidad.

SEGUNDO: Pretende la actora, que es conforme era indefinida no fija, que su cese debe calificarse como un despido nulo o subsidiariamente improcedente, considerando que la dotación definitiva de 46 plazas en la entidad demandada no podría servir como fundamento a la extinción de su contrato, señalando la existencia de 5 vacantes de la misma categoría. Subsidiariamente invoca la doctrina contenida en la STJUE 14-9-2016 para mejorar su indemnización.

LEIXO UDALA - AYUNTAMIENTO	2018 EKU: 22	SARRERA ENTRADA
ERREGISTRUA REGISTRO		
ZK/Nº		

El AYUNTAMIENTO defiende el ajuste a derecho de su decisión, al tiempo que descarta incluso la aplicación al caso de la doctrina contenida en el pronunciamiento europeo, sosteniendo que en el supuesto planteado no cabía la posibilidad de dar continuidad a la relación de intercambio

Centrados los términos de la presente Litis y compartiendo plenamente esta Juzgador el criterio mantenido por los Juzgados de lo Social nº 6 y nº 8 de esta plaza se ha de indicar:

SOBRE LA CALIFICACION DEL CESE que:

La STS de 28-3-2017, RAJ-1808, aborda este mismo supuesto dándole solución en estos términos: "4. La aplicación de la anterior doctrina al presente caso nos llevaría a estimar el recurso del Abogado del Estado, como hemos hecho en supuestos anteriores. No obstante, un examen más profundo de la cuestión, nos obliga a replantearnos la cuestión relativa a la cuantía indemnizatoria que procede en estos casos y a fijar un nuevo criterio cuantitativo con base en las siguientes razones:

Primera.- Porque la figura del indefinido no fijo, aunque es una creación jurisprudencial, ya es recogida en la Ley, el Estatuto Básico del Empleado Público (RCL 2015, 1695 y 1838) (EBEP (RCL 2015, 1695 y 1838)), aprobado por (RDL 5/2015, de 30 de octubre (RCL 2015, 1695)), cuyos artículos 8 y 11-1 nos muestran que la norma diferencia al personal laboral en función de la duración de su contrato en fijo, por tiempo indefinido o temporal, pues en otro caso no habría empleado el vocablo indefinido y sólo habría distinguido entre fijos y temporales, lo que conlleva que el personal indefinido no sea equiparable al temporal.

Segunda.- Porque el origen de la figura del personal indefinido, no fijo, se encuentra en un uso abusivo de la contratación temporal por parte de algún órgano administrativo. Cuando ese uso abusivo de la contratación temporal se lleva a cabo por empresas privadas el contrato se convierte en fijo, (art. 15, números 3 y 5, del ET), pero cuando lo hace la Administración, como el acceso a la función pública y a un empleo público en general debe hacerse con escrupuloso respeto de los principios de igualdad, mérito y capacidad (artículos 103 de la Constitución (RCL 1978, 2836) y 9-2, 11-2, 55, 70 y demás concordantes del Estatuto Básico del Empleado Público), no puede imponerse esa novación sancionadora de la relación jurídica, por cuanto se facilitaría, igualmente, un acceso fraudulento a un empleo público, al eludirse la aplicación de las normas que velan por el acceso a esos puestos funcionariales y laborales, mediante concursos públicos en los que se respeten los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Tercera.- Porque, cual se deriva de lo señalado, la figura jurídica del contrato indefinido-no fijo es diferente del contratado temporal y del fijo, lo que plantea el problema de cuál debe ser la indemnización que le corresponda por la rescisión de su contrato por la cobertura reglamentaria de la plaza ocupada, por cuanto, al no tratarse de un contrato temporal, parece insuficiente la que hasta ahora le hemos venido reconociendo con base en el art. 49-1-c) del ET, pues, dadas las causas que han motivado la creación de esta institución, parece necesario reforzar la cuantía de la indemnización y reconocer una superior a la establecida para la terminación de los contratos temporales, pues el vacío normativo al respecto no justifica, sin más, la equiparación del trabajador indefinido-no fijo a temporal como hemos venido haciendo.

Cuarta.- Tal como hemos señalado, la ausencia de un régimen jurídico propio del contrato indefinido no fijo, que el EBEP se ha limitado a reconocer sin establecer la pertinente regulación de sus elementos esenciales -en este caso, el régimen extintivo- obliga a la Sala a resolver el debate planteado en torno a la indemnización derivada de la extinción de tal contrato, cuando la misma se produce por la cobertura reglamentaria de la plaza.

En este sentido, acudiendo a supuestos comparables, es acogible la indemnización de veinte días por año de servicio, con límite de doce mensualidades, que establece el artículo 53.1-b) del ET en relación a los apartados c) y e) del artículo 52 del mismo texto legal para los supuestos de extinciones contractuales por causas objetivas. La equiparación no se hace porque la situación sea encajable exactamente en alguno de los supuestos de extinción contractual que el referido artículo 52 ET contempla, por cuanto que ese encaje sería complejo, sino porque en definitiva la extinción aquí contemplada podría ser asimilable a las que el legislador considera como circunstancias objetivas que permiten la extinción indemnizada del contrato.”

Esta doctrina sostiene al caso que nos ocupa, en el cual la trabajadora habría visto finalizada su relación a consecuencia de la provisión definitiva de su plaza. El pronunciamiento admite la solución extintiva bajo esas premisas, lo que excluye otras consideraciones, si bien exige que la indemnización resultante alcance los 20 días.

En aplicación de la doctrina expuesta procede considerar correcta la decisión extintiva promovida por el AYUNTAMIENTO, al ajustarse su actuación a los presupuestos mantenidos desde la indicada doctrina, razón por la cual debe rechazarse la calificación de la extinción como despido. No obstante, será necesario un nuevo cálculo de la indemnización a tenor de lo que acaba de decirse.

TERCERO: CALCULO INDEMNIZATORIO STS UD 28.03.2017 (Rec. 1664/2015): REVISANDO CRITERIOS ANTERIORES SE ESTABLECE QUE LA INDEMNIZACIÓN POR EXTINCIÓN DE CONTRATOS INDEFINIDOS NO FIJOS POR COBERTURA DE VACANTES ES DE VEINTE DÍAS.

En este pronunciamiento el TS viene a modificar su criterio anterior relativo a la indemnización aplicable en el caso de extinción de un contrato indefinido no fijo debido a la cobertura de vacante. Hasta la fecha el criterio casacional conllevaba que en esa modalidad contractual la finalización del vínculo laboral por amortización del puesto de trabajo tuviera la indemnización de veinte días por año de antigüedad del art. 53.1 b) ET, mientras que si la extinción obedecía al nombramiento para la plaza de otro empleado público, fuera la de, actualmente, ocho días por año del art. 49.1 c) ET (entre otras: SSTS 15.06.2015 -Rec. 2924/2014-, 06.10.2015 -Rec. 2592/2014-, 04.02.2016 -Rec. 2638/2014-, 07.11.2016 -Rec. 755/2015-, etc.). Esta línea hermenéutica se cambia en el actual pronunciamiento, en base a los argumentos recogidos en el fundamento de derecho anterior y se concluye que la indemnización debe ser de veinte días por año de servicio, con límite de doce mensualidades, que establece el artículo 53.1-b) del ET en relación a los apartados c) y e) del artículo 52 del mismo texto legal para los supuestos de extinciones contractuales por causas objetivas, por entender que en definitiva la extinción aquí contemplada podría ser asimilable a las que el legislador considera como circunstancias objetivas que permiten la extinción indemnizada del contrato”.

Cabe reseñar que la sentencia del Tribunal Supremo no hace mención alguna a la STJUE en el asunto de Diego Porras, razón por la cual entendemos que no afecta a la resolución de la Litis la reciente Sentencia del TJUE de 5 de junio que ha corregido la doctrina "Diego Porras"; al contrario el TS basa su conclusión en el hecho de que la figura jurídica del contrato indefinido-no fijo es diferente del contratado temporal y del fijo, lo que plantea el problema de cuál debe ser la indemnización que le corresponda por la rescisión de su contrato por la cobertura reglamentaria de la plaza ocupada, sosteniendo que al no tratarse de un contrato temporal es insuficiente la indemnización del art. 49-1-c) del ET, considerando que dadas las causas que han motivado la creación de esta institución, parece necesario reforzar la cuantía de la indemnización y reconocer una superior a la establecida para la terminación de los contratos temporales, pues el vacío normativo al respecto no justifica, sin más, la equiparación del trabajador indefinido-no fijo a uno temporal.

En atención a lo expuesto la trabajadora tiene una antigüedad desde el 23 de mayo de 2000 siendo la fecha de extinción el 2 de julio de 2017; por lo tanto su antigüedad es de 17 años y 2 meses; por ello la indemnización su favor teniendo en cuenta un salario diario de 88,76 euros asciende a 30.474,26 euros brutos; de dicha indemnización deberá descontarse la ya abonada de 11.272,52 euros brutos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda presentada por [REDACTED] frente al AYUNTAMIENTO DE GETXO, debo declarar y declaro que la demandante no ha sido objeto de un despido, declarando conforme a derecho la extinción producida el 2 de julio de 2017, reconociendo a la actora una indemnización de 30.474,26 euros brutos de la que deberá descontarse la ya abonada de 11.272,52 euros brutos.

IMPUGNACIÓN, - Contra esta sentencia cabe recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, debiendo ser anunciado tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde su notificación, debiendo designar Letrado o graduado social para su formalización.

El que sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, anuncie recurso de suplicación deberá ingresar en la cuenta nº 4718 0000 65 0707 17, del BANCO SANTANDER, pudiendo asimismo realizarlo por vía telemática al número IBAN: ES.55.0049.3569.92.0005001274 (haciendo constar en el concepto el número de cuenta que se cita en primer lugar) del BANCO SANTANDER, la cantidad de 300 euros en concepto de depósito para recurso de suplicación, debiendo presentar el correspondiente resguardo en la Oficina judicial de este Juzgado al tiempo de anunciar el recurso.

Están exentos de constituir el depósito indicado las personas y entidades comprendidas en el apartado 4 del artículo 229 de la LJS.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

Year	Q1	Q2	Q3	Q4	Total
2018	100	100	100	100	400
2019	100	100	100	100	400
2020	100	100	100	100	400
2021	100	100	100	100	400
2022	100	100	100	100	400
2023	100	100	100	100	400
2024	100	100	100	100	400
2025	100	100	100	100	400
2026	100	100	100	100	400
2027	100	100	100	100	400
2028	100	100	100	100	400
2029	100	100	100	100	400
2030	100	100	100	100	400
2031	100	100	100	100	400
2032	100	100	100	100	400
2033	100	100	100	100	400
2034	100	100	100	100	400
2035	100	100	100	100	400
2036	100	100	100	100	400
2037	100	100	100	100	400
2038	100	100	100	100	400
2039	100	100	100	100	400
2040	100	100	100	100	400
2041	100	100	100	100	400
2042	100	100	100	100	400
2043	100	100	100	100	400
2044	100	100	100	100	400
2045	100	100	100	100	400
2046	100	100	100	100	400
2047	100	100	100	100	400
2048	100	100	100	100	400
2049	100	100	100	100	400
2050	100	100	100	100	400
2051	100	100	100	100	400
2052	100	100	100	100	400
2053	100	100	100	100	400
2054	100	100	100	100	400
2055	100	100	100	100	400
2056	100	100	100	100	400
2057	100	100	100	100	400
2058	100	100	100	100	400
2059	100	100	100	100	400
2060	100	100	100	100	400
2061	100	100	100	100	400
2062	100	100	100	100	400
2063	100	100	100	100	400
2064	100	100	100	100	400
2065	100	100	100	100	400
2066	100	100	100	100	400
2067	100	100	100	100	400
2068	100	100	100	100	400
2069	100	100	100	100	400
2070	100	100	100	100	400
2071	100	100	100	100	400
2072	100	100	100	100	400
2073	100	100	100	100	400
2074	100	100	100	100	400
2075	100	100	100	100	400
2076	100	100	100	100	400
2077	100	100	100	100	400
2078	100	100	100	100	400
2079	100	100	100	100	400
2080	100	100	100	100	400
2081	100	100	100	100	400
2082	100	100	100	100	400
2083	100	100	100	100	400
2084	100	100	100	100	400
2085	100	100	100	100	400
2086	100	100	100	100	400
2087	100	100	100	100	400
2088	100	100	100	100	400
2089	100	100	100	100	400
2090	100	100	100	100	400
2091	100	100	100	100	400
2092	100	100	100	100	400
2093	100	100	100	100	400
2094	100	100	100	100	400
2095	100	100	100	100	400
2096	100	100	100	100	400
2097	100	100	100	100	400
2098	100	100	100	100	400
2099	100	100	100	100	400
2100	100	100	100	100	400