



Roj: **STSJ AND 12194/2012 - ECLI: ES:TSJAND:2012:12194**

Id Cendoj: **18087340022012100358**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Granada**

Sección: **2**

Fecha: **04/10/2012**

Nº de Recurso: **1647/2012**

Nº de Resolución: **2194/2012**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE MARIA CAPILLA RUIZ-COELLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

1

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

CON SEDE EN GRANADA

SALA DE LO SOCIAL

C.J

SECCIÓN SEGUNDA

SENT. NÚM. 2194/12

ILTMO.SR.D. JOSE MARIA CAPILLA RUIZ COELLO

ILTMO.SR.D. JUAN CARLOS TERRON MONTERO

ILTMO.SR.D. JULIO ENRIQUEZ BRONCANO

MAGISTRADOS

En la ciudad de Granada a Cuatro de Octubre de dos mil doce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, compuesta por los Iltmos. Sres. Magistrados que al margen se indican, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de Suplicación núm. **1647/12**, interpuesto por **AYUNTAMIENTO DE ALBUÑOL** contra Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. SEIS DE LOS DE GRANADA en fecha 25 de Abril de 2012 en Autos núm. **257/12**, ha sido Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. JOSE MARIA CAPILLA RUIZ COELLO.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En el Juzgado de referencia tuvo entrada demanda interpuesta por DON Celestino en reclamación sobre DESPIDO contra AYUNTAMIENTO DE ALBUÑOL y admitida a trámite y celebrado juicio se dictó sentencia en fecha 25 de Abril de 2012, por la que estimo la demanda interpuesta por doña DON Celestino y declaro la improcedencia del despido del actor de fecha 31 de enero de 2012, condenando al AYUNTAMIENTO DE ALBUÑOL a estar y pasar por esta declaración y a que en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia opte por su readmisión en el mismo puesto de trabajo y condiciones que venía disfrutando o a que le abone una indemnización de 45 días de salario, por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, por importe de 8.615'25 euros (s.e.u.o) de cuyo importe procede descontar 130'67



euros; y los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se notifique esta sentencia a razón de 54'70 euros diarios.

Segundo.- En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

1º.- DON Celestino , con DNI núm. NUM005 , ha venido prestando sus servicios por cuenta y bajo la dependencia del Ayuntamiento de Albuñol (Granada), con la categoría profesional de Oficial 1ª y salario último de 1.640'99 euros mensuales con inclusión de la parte proporcional de pagas extras, resultando un salario diario de 54'70 euros; en virtud de los contratos temporales siguientes: contrato de trabajo de duración determinada formalizado desde el 4-08-2009, eventual por circunstancias de la producción, con duración inicial hasta el 30-09-2009 y que fue prorrogado hasta el 30-11-2009; contrato también temporal por circunstancias de la producción desde el 10-12-2009 hasta el 9-06-2010; contrato temporal desde el 2-07-2010 hasta el 30-09-2010 que se prorrogó hasta el 20-12-2010; contrato temporal formalizado desde el 22-12-2010 hasta el 31-03-2011; prorrogado hasta el 14-04-2011; contrato temporal formalizado el 15-04-2011 hasta el 14-10-2011; contrato temporal formalizado el 15-10-2011 para obra o servicio determinado cuyo objeto constituye " Servicio campaña poda jardines y palmeras", folios 102 y 103.

Además consta en el expediente que con fecha 16-06-2008 y hasta el 15-07-2008 el actor había prestado servicios como Peón de limpieza, folio 21.

Consta en autos los contratos y los Decretos acordando la contratación, Resoluciones de la TGSS de altas y bajas del trabajador y los finiquitos al término de cada contrato.

2º.- Al actor se le notifica verbalmente el 31-01-2012 el fin de la relación laboral, por terminación de contrato ese mismo día.

3º.- Disconforme con la resolución extintiva, interpuso el 14 de febrero de 2012 Reclamación Previa, folio 6, constando a los folios 134 a 140 la Resolución desestimatoria; constando al folio 105 el finiquito y al folio 109 la última nómina percibida incluyendo en concepto de indemnización 130'67 euros.

El actor interpuso la demanda por despido el día 13 de marzo de 2012.

4º.- El testigo que interviene en juicio manifiesta que el actor ha trabajado desde 2008 hasta 2012 en el camión de residuos, trabajando indistintamente en Albuñol, la Rabita y el Pozuelo; que la poda y el cuidado de jardines son de todo el Municipio de Albuñol no sólo de la localidad de Albuñol y dura todo el año y que actualmente siguen trabajando en esta actividad.

Tercero.- Notificada la sentencia a las partes, se anunció recurso de suplicación contra la misma por AYUNTAMIENTO DE ALBUÑOL, recurso que posteriormente formalizó, siendo en su momento impugnado por el contrario. Recibidos los Autos en este Tribunal, se acordó el pase de los mismos al Ponente, para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Contra la sentencia que, con estimación de la demanda presentada por Don Celestino contra el Ayuntamiento del Albuñol (Granada), declaraba despido improcedente el cese de quien acciona con las consecuencias legales inherentes a dicho pronunciamiento si bien, en orden a la indemnización que es alternativa de la readmisión, acuerda descontar la suma de 130,67 euros como indemnización recibida por la finalización del último de los contratos temporales que han unido a trabajador/Corporación demandada, se alza el Organismo Público en recurso que en un primer motivo, pretende se adicione el ordinal primero de los hechos probados con el siguiente texto: **"D. Celestino ha cobrado del Ayuntamiento de Albuñol, en concepto de indemnizaciones por finalización de contrato en el periodo de liquidación 15.7.2008, 27,53 euros; 30.11.2009, 396,72 euros; 9.6.2012, 598,50 euros; 20.12.2010, 591,66 euros; 14.4.2011, 405,67 euros; 14.10.2011, 656,97 euros; 31.1.2.10, 130,67 euros"**.

Basa lo anterior en los documentos que obran a os folios 23, 41, 58, 59, 80, 92 y 105 de los autos, debiendo accederse a lo postulado desde el momento que los referidos medios de prueba evidencian lo que trata de hacer constar.

SEGUNDO.- Aun cuando el recurso solo contiene un motivo, con amparo en la letra b) del Art. 193 de la LRJS , es evidente que el éxito del mismo contiene y da apoyo a la censura que, seguidamente, hace a la sentencia y concreta en el Suplico en el que se limita a solicitar la revocación de la sentencia para que se descuenta, de la suma que es fijada como indemnización por año de servicio trabajado, la cantidad de 2807,72 euros en que se concreta lo percibido por quien acciona como indemnización por finalización de aquellos contratos temporales a los que la Juzgadora, precisamente por su concatenación y fraude de ley, les da el



efecto de hacer el vínculo indefinido lo que posibilita que, su injustificada extinción, sea calificado de despido improcedente. Trasladado el problema a si deben descontarse de la indemnización, que es alternativa a la readmisión, todo lo percibido por "extinción" de los sucesivos contratos que han vinculado a las partes ha de ponerse de relieve que dicho tema, sin lugar a dudas polémico, ha sido resuelto por ésta Sala en sentencia dictada en el Rollo 2329/10 . En la decisión de la Sala se decía " primero abordamos la procedencia y bondad o no del descuento indemnizatorio de los 428 euros de la indemnización total que previene el art. 56, 1, a); la sentencia recurrida lo estima inadecuado alineándose en la postura que entiende la improcedencia al no estimar procede la compensación por provenir de contratos, en este caso el último, realizados en fraude de ley, contratos temporales sucesivos, y así opinan diversas sentencias de T.S.J. de distintas comunidades autónomas, e incluso del T.S. como la que cita la recurrida y la más reciente de 9-10-2006 que, después de aludir a la procedencia de la oposición por el demandado que despidió de la compensación en proceso por despido, distinguiéndola de la reconvención, dice: "Alegándose la compensación de deudas, como hecho extintivo de la obligación de indemnizar o minoración de la indemnización acordada, la excepción invocada puede resolverse en causa por despido. Lo que es independiente de la procedencia o improcedencia de esa compensación insertada en el litigio en la contestación a la demanda.

Recordemos que, para que dos deudas sean compensables, es preciso, de conformidad con el art. 1.196 del Código civil , que las dos estén vencidas, que sean líquidas y exigibles. Pues bien, en el caso de autos, las cantidades que se pretende compensen parte del importe de la indemnización por despido fueron satisfechas en su momento por el empleador como uno de los elementos integrantes de una serie de operaciones que, en su conjunto, se han calificado como contrataciones en fraude de ley, y por ello, no generaron una deuda del trabajador a la empresa, e, inexistente la deuda, obviamente no procede compensación alguna."

Pero la discusión sigue abierta, pronunciándose Tribunales Superiores a favor del descuento, si bien por causa distinta a la compensación legal regulada en el 1196 CC y siguientes; así SSTSJ de Canarias, 27-2-09; este mismo Tribunal, Sección distintas, S.26-3-08 ; y 13-2-08 ; Málaga, S.12-7-07 ; Valencia, S.9-6-04 y otras. La vía que escogen, distinta, desde luego, a la de la compensación legal, es la del enriquecimiento injusto, pues es evidente, que supone un enriquecimiento del trabajador despedido al recibir dos cantidades por igual concepto y empobrecimiento correspondiente del empleador.

Así, no cabe desde que, extendiendo su campo en un examen amplio y conjunto del ordenamiento jurídico y sus principios que, aún estando de acuerdo con la doctrina desestimatoria de la inexistencia o improcedencia de la compensación, "extrictu sensu", que frente a lo dicho, estemos de acuerdo con el recurrente, pues aunque se repita no procedería, en ningún caso, considerar las indemnizaciones ya percibidas como deuda del trabajador al empresario, pues la compensación de deudas regulada en el art. 1196 CC no sólo requiere que éstas estén vencidas y sean líquidas, sino algo más elemental, y es que sean exigibles o, si se quiere, que sean "deudas", es decir, obligaciones que no estén satisfechas (art. 1195 CC). Recuérdese que el pago extingue la deuda ex art. 1156 del citado CC , por lo que esta figura de la compensación no puede operar cuando la obligación esté satisfecha, pues, se insiste, ya no es exigible porque ya fue extinguida por su pago, lo que -como ahora se verá- no excluye que los pagos efectuados por el mismo concepto indemnizatorio hechos por el ahora deudor al acreedor no puedan ser descontados de la nueva y posterior deuda ahora nacida entre las mismas partes, pero en posición inversa (acreedor- deudor), pero puede ser por la otra vía que señala recurrente, que es la concurrencia de enriquecimiento injusto o sin causa.

No obsta a tal vía estimatoria, el que el TS haya resuelto en sentido adverso, en doctrina jurisprudencial constituida por las STS 31-5-06 y 9-10-06 , entre otras, pues los razonamientos que en ellas se expresan sólo atañen a la desestimación de la compensación, en los términos expuestos en el precedente párrafo por esta Sala, sin que esas SSTS entren a considerar la otra razón para desestimar la pretensión (que ahora se expondrá), además de que el núcleo es una cuestión procesal, a la que antes se hizo alusión en este razonamiento de la presente Sentencia, que es la posibilidad de resolver en el procedimiento de despido cuestiones relativas al monto de la indemnización.

La Sala, así, entiende, como también se anticipó, que esa otra vía es la que señala alternativamente el recurso, pues es sólida la infracción denunciada respecto a la doctrina del enriquecimiento sin causa, institución iusprivatista perfectamente aplicable al campo laboral, y nacida como una variante de los cuasicontratos del art. 1887 CC (STS, Sala I, de 21-12-95 y 7-2- 97). En efecto, si el actor (hecho pacífico) percibió indemnizaciones al término de la extinción de cada uno de los contratos temporales cuya declaración de irregulares (por fraude de Ley) determina la conversión del vínculo en indefinido y ésta, a su vez, es la que determina la indemnización por despido improcedente, parece obvia la duplicidad del percibo de la indemnización, por lo que de ésta última deberían descontarse las cantidades (por pequeñas que sean) percibidas al término de cada uno de aquéllos contratos, máxime porque -recuérdese precisamente la declaración de ineficacia de la cláusula temporal de aquéllos es la que determina el nacimiento de la causa



originadora de la nueva indemnización y, por tanto -razona la Sala- si esos contratos temporales fraudulentos se convierten en indefinidos, no pueden generar una indemnización que nace sola y exclusivamente de esa cláusula de temporalidad; aquí reside la carencia de causa. No hay, pues, causa (en sentido técnico-jurídico estricto) alguna en la percepción de esas indemnizaciones parciales, que fueron pagadas indebidamente porque los contratos temporales eran indefinidos, y en éstos no surge legalmente obligación indemnizatoria alguna. En síntesis, declarada la conversión del vínculo temporal en indefinido, con la correspondiente indemnización por la extinción de éste, no hay causa alguna que motive la percepción de las indemnizaciones por aquél, duplicadas, sobre todo, como en el presente caso en que solo se descuenta del total indemnizatorio los correspondientes al tiempo que duró el último contrato, por lo que la deducción de los 428 euros la consideremos correcta, de ahí que haya que restarla a la total pertinente de la que se razonará". Pues bien, lo antes dicho es predicable del caso que ahora se analiza y que no es extraño, ni tan siquiera, a lo resuelto en la sentencia combatida por cuanto ésta, en su parte dispositiva, elimina de la indemnización que procede por despido aquella suma que se recibió por la extinción del último de los contratos lo que nos lleva a concluir que, de igual suerte, han de descontarse las sumas abonadas por extinción de contratos temporales que le precedieron. A mayor abundamiento, la existencia de fraude de ley en la contratación ha provocado un efecto, hacer el vínculo indefinido y posibilitar, como ha ocurrido, acción de despido por su injustificada extinción. No puede darse a dicho instituto, fraude de ley, otro efecto distinto al no contemplarlo la norma por lo que, en consecuencia, aquellas sumas abonadas por terminación de cada uno de los contratos "no eran debidas" y, desde dicha óptica, es evidente que deben restarse de lo que, como indemnización por cese, se le reconoce. Lo contrario provocaría, como se ha dicho, un enriquecimiento sin causa lo que es contrario al ordenamiento jurídico y principios generales del Derecho. La tesis de quien recurre ha de merecer favorable acogida.

FALLAMOS

Que estimando el Recurso de Suplicación interpuesto por **AYUNTAMIENTO DE ALBUÑOL** contra la sentencia del Juzgado de lo Socia Num. SEIS DE LOS DE GRANADA, de fecha 25 de Abril de 2012, dictada en proceso por despido iniciado a instancias de Don Celestino contra aquel Organismo, debemos, confirmar dicha decisión en su integridad con la excepción, de aquí la estimación del recurso, de restar a la suma fijada como indemnización por despido de 8.615,25 euros, como alternativa a la readmisión, la de cantidad de 2807,72 que tiene percibidos quien acciona en lugar de lo 130,67 que dice la sentencia. No ha lugar a imponer costas en éste recurso.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia, con advertencia de que contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina que previene el art. 218 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y que habrá de prepararse ante esta Sala dentro de los **DIEZ DÍAS** siguientes al de su notificación, debiendo el recurrente que no ostente la condición de trabajador, causa-habiente suyo o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita efectuar el depósito de 600 €, en impreso individualizado en la cuenta corriente que más abajo se indica, así como que deberá consignar la cantidad objeto de condena o de manera solidaria, si no estuviera ya constituida en la instancia, en la cuenta de "Depósitos y Consignaciones" de esta Sala abierta con el núm. 1758.0000.80.(nº recurso y año) Grupo Banesto, en el Banco Español de Crédito S.A., Oficina Principal (Código 4052), c/ Reyes Católicos, 36 de esta Capital y pudiendo sustituir tal ingreso por aval bancario solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito, sin cuyos requisitos se tendrá por no preparado el recurso.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.