



Roj: **STSJ CL 1150/2017 - ECLI: ES:TSJCL:2017:1150**

Id Cendoj: **09059340012017100173**

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

Sede: **Burgos**

Sección: **1**

Fecha: **23/03/2017**

Nº de Recurso: **154/2017**

Nº de Resolución: **175/2017**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **JOSE MANUEL MARTINEZ ILLADE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SALA SOCIAL 1

BURGOS

SENTENCIA: 00175/2017

RECURSO DE SUPPLICACION Num.: 154/2017

Ponente Ilmo. Sr. D. José Manuel Martínez Illade

Secretaría de Sala: Sra. Carrero Rodríguez

SALA DE LO SOCIAL

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE

CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SENTENCIA N°: 175/2017

Señores:

Ilmo. Sr. D. Carlos Martínez Toral

Presidente-Acctal.

Ilma. Sra. D^a. Raquel Vicente Andrés

Magistrada

Ilmo. Sr. D. José Manuel Martínez Illade

Magistrado

En la ciudad de Burgos, a veintitrés de Marzo de dos mil diecisiete.

En el recurso de Suplicación número 154/2017 interpuesto por TALLERES FERNÁNDEZ LUCIO S.L., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social N° 3 de Burgos en autos número 501/2016 seguidos a instancia D. Jose Carlos , contra el recurrente , en reclamación sobre Cantidad. Ha actuado como Ponente **Ilmo. Sr. Magistrado D. José Manuel Martínez Illade** que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 1 de Diciembre de 2016 cuya parte dispositiva dice: Que ESTIMANDO PARCIALMENTE como estimo la demanda interpuesta por D. Jose Carlos contra TALLERES FERNANDEZ LUCIO S.L debo condenar y condeno a la referida empresa a que abone al actor la suma de 3.028,86 euros €, más el interés legal desde la fecha de celebración del acto de conciliación 30.7.15.



SEGUNDO .- En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: PRIMERO.- El demandante, D. Jose Carlos ha venido prestando sus servicios por cuenta de la empresa TALLERES FERNANDEZ LUCIO S.L desde el 15.1.08 hasta el 23.12.15, con categoría profesional pactada de oficial de 1ª, conductor. Con salario base diario de 25,723 euros incluida prorrata de extras, con contrato indefinido de 20 horas a la semana, jornada a tiempo completo de 5 horas, distribución del trabajo de lunes a domingo según necesidades del servicio de grúa. SEGUNDO .- El actor fue despedido siendo declarado el despido improcedente por Sentencia de 23 de marzo de 2016 optando la empresa por la indemnización. Constando como hechos probados que "el actor tenía un contrato de 20 horas semanales de lunes a domingos y su trabajo consistía en recibir avisos para hacer servicios de grúa. La empresa tenía dos grúas. El trabajador no tenía horario fijo. Las compañías aseguradoras avisaban al teléfono que tenía el actor y hacia el servicio que luego facturaba la empresa. Se llevaba a casa la grúa. Recibía las llamadas y hacia el servicio. A partir de finales de 2014 ya no puede llevar la grúa a casa y cada vez que recibe un aviso debe ir al taller a recogerla y tras el servicio debe retornarla al taller". TERCERO.-El actor recurrió en Suplicación la sentencia de despido, siendo desestimado por la Sala de lo Social del TSJ de CYL en Sentencia nº 331/2016 de 2 de junio de 2016, en dicho recurso interesaba una modificación fáctica consistente en adicionar datos del informe de la Inspección de trabajo referidos a la falta de registro de la jornada. CUARTO . - Con fecha 15/1/2015 el actor presenta reclamación ante la Inspección Provincial de Trabajo, emitiendo Informe de 27/4/2016 en el que concluye apreciando la comisión por parte de la empresa de dos infracciones en materia de tiempo de trabajo consistente en: -Durante el ejercicio 2014 la empresa ha transgredido la normativa sobre descanso semanal, festivos y **vacaciones** con ocasión de la prestación de servicios desarrollada para la empresa por D. Jose Carlos . -Durante el ejercicio 2014 la empresa no ha registrado diariamente la jornada realizada por su trabajador D. Jose Carlos , no ha totalizado la misma en el periodo fijado para el abono de retribuciones (mensual) ni ha entregado al mismo los correspondientes resúmenes mensuales de la jornada efectivamente realizada por el mismo. QUINTO.- Que no consta que la empresa haya respetado los siguientes tiempos de descanso: 30 días **vacaciones** anuales, descanso semanal mínimo de un día y medio por 48 semanas y 9 festivos no disfrutados y trabajados. SEXTO .- Con fecha 30.7.15 se celebró acto de conciliación en virtud de papeleta de 16/7/2015 ante la UMAC con el resultado de intentado sin avenencia. SEPTIMO.- Rige el Convenio Colectivo de trabajo ámbito provincial para la Industria Siderometalúrgica de Burgos (BOPBUR nº30 de 13 de febrero de 2014). OCTAVO.- Que no ha ostentado representación legal ni sindical.

TERCERO .- Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación TALLERES FERNÁNDEZ LUCIO S.L., siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

CUARTO .- En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Contra la sentencia de instancia que estimó parcialmente la demanda de indemnización de daños y perjuicios derivados de incumplimiento contractual, al amparo del artículo 1101 del Código Civil , condenando a la empresa en concepto de principal a abonar al trabajador 3028,86 € por **vacaciones** no disfrutadas del año 2014, por 72 días de descanso semanal mínimo de un día y medio tampoco disfrutados y por 9 festivos no disfrutados y trabajados, recurre aquella en suplicación, respetando los hechos probados de la sentencia, en base al artículo 193. C) de la LRJS , esto es en el campo de la censura jurídica articulando diversos motivos.

SEGUNDO .- El primer motivo es de inadecuación del procedimiento respecto a lo interesado por **vacaciones** por entender la recurrente que debió seguirse el trámite especial de los artículos 125 y 126 de la LRJS . Este motivo debe ser desestimado toda vez que aquí no se está en un proceso de fijación de la fecha concreta de disfrute de **vacaciones** sino de determinación de si han existido daños y perjuicios por no haber disfrutado de **vacaciones** el trabajador y no poderlo hacer efectivamente, teniendo en cuenta que la relación laboral se extinguió por despido el 23 de diciembre de 2015. Por tanto es correcto el procedimiento ordinario seguido para la actual reclamación. Repárese que, tal y como se desprende de los hechos probados de la sentencia recurrida, las condiciones en la prestación de servicios, y por tanto de las que se derivarían los derechos y obligaciones específicos como pueden ser los términos de disfrute de **vacaciones** y descansos, fue una cuestión litigiosa y discutida hasta el momento en que hubo intervención de la Inspección Provincial de Trabajo, que emitió su informe el 27 de abril de 2016 concretando los incumplimientos empresariales en la materia.

TERCERO .- El segundo motivo debe correr la misma suerte al estar muy relacionado con el anterior, teniendo en cuenta la acción que se ejercita, y que si bien es cierto que con arreglo al artículo 38 del ET con carácter general las **vacaciones** no son sustituibles por compensación económica caducando el derecho a su disfrute



al final de cada año natural, no lo es menos que en este proceso lo que se está determinando no es una propia compensación económica de las **vacaciones** sino si al haber vulnerado el empresario el derecho del trabajador a su disfrute, cabe o no sustituir esta obligación de hacer por el resarcimiento de daños y perjuicios que con esta omisión se le ha causado, ello con arreglo al artículo 1101 del CC ya citado en relación con el 1098 y 1099 del mismo texto legal y el 706.1 de la LEC .

CUARTO .- En cuanto al plazo de prescripción de lo debatido, y este es el tercer motivo del recurso, la Sala entiende que debe de ser el de un año establecido en artículo 59 del ET , quedando reducida la cuestión a determinar cuándo se inicia dicho plazo, esto es el diez a quo. Creemos que dicho plazo se inicia a partir del día siguiente al de la extinción de la relación laboral, por lo que no habría prescrito ninguna cantidad, ello en base a la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2013 aplicable, mutatis mutandi, tanto al supuesto de la indemnización de daños y perjuicios por **vacaciones** no disfrutadas como en lo relativo a la vulneración del descanso semanal y de los festivos tampoco disfrutados, estableciendo dicha sentencia en su fundamento jurídico " **QUINTO**.- 1.- *De la normativa y jurisprudencia expuesta cabe concluir que el excepcional derecho a solicitar la posible compensación económica por **vacaciones** anuales que no se hubieran podido disfrutar efectivamente no surge hasta que se extingue la relación laboral y, en consecuencia, hasta ese momento no cabe entender que se inicie el plazo para el ejercicio de la acción tendente a exigir tal compensación, pues mientras pervivía la relación laboral, aun en suspenso, no era exigible tal sustitución de la obligación de hacer por una pecuniaria, sin perjuicio del concreto derecho a esta última que ahora no se cuestiona; y así es dable, también deducirlo, tanto del citado art. 59.2 ET ("...el plazo de un año se computará desde el día en que la acción pudiera ejercitarse ") como del art. 1969 del Código Civil (" El tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse "), y de su reflejo en la jurisprudencia social contenida en la STS/IV 20-enero-2006 (rcud 3811/2004), sentándose en ella la doctrina consistente en que el plazo de prescripción de la acción para reclamar la compensación económica de **vacaciones** no disfrutadas es computable desde la fecha del despido, que es cuando la acción pudo ya ejercitarse, y no desde la de firmeza de la sentencia que lo declaró" (sic)..*

QUINTO .- El cuarto motivo del recurso asimismo debe ser desestimado, pues existe una reiterada jurisprudencia, véase las sentencias del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2012 , 17 de julio de 2012 y 14 de abril de 2014 que consideran indemnizables los perjuicios causados por el mero hecho del incumplimiento del derecho de los trabajadores a su descanso semanal de día y medio real y efectivo y por la misma razón, se debe concluir, en relación a los festivos no disfrutados.

SEXTO .- Finalmente, en cuanto al último motivo alegado igualmente debe correr la misma suerte que los anteriores, anunciado por lo expuesto, pues el hecho de que por parte del empresario se vulnere el derecho al descanso del trabajador bien en extenso como son las **vacaciones** o en el limitado como son los días semanales de descanso y festivos, que no debemos olvidar que se tratan de derechos constitucionales, artículo 40.2 de nuestra Norma Suprema, supone por sí sólo que el perjuicio, sin mayor prueba específica, se entienda producido por el daño que naturalmente produce a la salud física y psíquica de un trabajador la ausencia de dichas interrupciones laborales retribuidas, obligaciones incumplidas por el empresario que le imponen los artículos 37 y 38 del ET , véase a este respecto, entre otras, la sentencia del TSJ de Cataluña de 15 de diciembre de 2011 o en cierta medida la de esta Sala de 3 de noviembre de 2006. Por todo lo expuesto con desestimación del recurso en su integridad debemos confirmar y confirmamos la resolución recurrida.

SÉPTIMO .- La desestimación del recurso conlleva la pérdida del depósito para recurrir, y en su caso de la cantidad consignada con arreglo al artículo 204 de la LRJS , a las que se deberá dar el destino legal una vez firme esta resolución, y asimismo conforme al artículo 235 de dicho texto la imposición de costas, que comprenden los honorarios del abogado o del graduado social colegiado que actuó en el recurso, impugnándolo, en la cuantía habitual que lo viene haciendo la Sala de 800 €.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por TALLERES FERNÁNDEZ LUCIO S.L., frente a la sentencia de fecha 1 de diciembre de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social Nº 3 de Burgos en autos número 501/2016 seguidos a instancia D. Jose Carlos , contra el recurrente , en reclamación sobre Cantidad y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia recurrida. Con imposición de costas en los términos de la fundamentación jurídica. Pérdida de depósito, y en su caso de la cantidad consignada, a las que se deberá dar el destino legal, una vez firme esta resolución.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en el artículo 97 de la L.R.J.S . y 248.4 de la L.O.P.J . y sus concordantes, haciéndoles



saber que contra esta resolución cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante el Tribunal Supremo, significándoles que dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación, mediante escrito ajustado a los requisitos legales contenidos en los artículos 220 y 221 de la L.R.J.S., con firma de Abogado o de Graduado Social Colegiado designado en legal forma conforme al art. 231 de la citada Ley.

Se deberá ingresar como depósito la cantidad de 600 € conforme a lo establecido en el artículo 229.1.b de la L.R.J.S., asimismo será necesaria la consignación por el importe de la condena conforme a los supuestos previstos en el art. 230 de la mencionada Ley, salvo que el recurrente estuviera exento por Ley o gozare del beneficio de justicia gratuita.

Dichas consignación y depósito deberán efectuarse en la cuenta corriente de esta Sala, bajo la designación de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banesto, sita en la c/ Almirante Bonifaz nº 15 de Burgos, - en cualquiera de sus sucursales, con el nº 1062/0000/65/0154/2017.

Se encuentran exceptuados de hacer los anteriormente mencionados ingresos, los Organismos y Entidades enumerados en el punto 4 del artículo 229 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDU