



Roj: **STSJ PV 855/2018 - ECLI: ES:TSJPV:2018:855**

Id Cendoj: **48020340012018100663**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **27/03/2018**

Nº de Recurso: **515/2018**

Nº de Resolución: **674/2018**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JESUS PABLO SESMA DE LUIS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO N°: Recurso de suplicación 515/2018

NIG PV 20.05.4-17/002701

NIG CGPJ 20069.34.4-2017/0002701

SENTENCIA N°: 674/2018

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 27 de Marzo de 2018.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D. PABLO SESMA DE LUIS, Presidente en Funciones, D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Rodolfo contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 4 de los de DONOSTIA / SAN SEBASTIAN de fecha 3 de Enero de 2018 , dictada en proceso sobre RPC, y entablado por Rodolfo frente a **FOGASA y STEF IBERIA S.A.U.** .

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. PABLO SESMA DE LUIS, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

" **PRIMERO** .- D. Rodolfo viene prestando sus servicios para la empresa "Stef Iberia, S.A.U.", en el centro de trabajo que ésta tiene en la calle Europa, s/n, nave H, de la localidad de Irun, desde el 3 de Marzo del 2.008, con la categoría profesional de oficial carretillero, y con un salario mensual de 1.725,78 euros, incluidas las prorratas de las pagas extraordinarias.

SEGUNDO .- En la empresa "Stef Iberia, S.A.U." existe un sistema de fichaje, en el que se registra el horario que hace cada uno de los trabajadores de la empresa, debiendo los trabajadores fichar al inicio y a la finalización de su jornada de trabajo.

TERCERO .- Entre el 1 de Enero del 2.015 y el 31 de Enero del 2.016, se produjo un error en el sistema de fichaje de la empresa "Stef Iberia, S.A.U.", error que afectó al sistema de cómputo de los días festivos, pues los trabajadores que iniciaban su turno de trabajo a las 00,00 horas del día siguiente del festivo, si fichaban



antes de las 00,00 horas, toda la jornada de trabajo quedaba computada como trabajo en día festivo, y los trabajadores percibían por ese día que no era festivo el complemento de trabajo en festivo.

CUARTO .- La Dirección de la empresa "Stef Iberia, S.A.U." se dio cuenta de ese error en el mes de Junio del 2.016, y afectó a once trabajadores de la empresa, uno de los cuales era delegado de personal que el mismo.

QUINTO .- Al conocer el error del sistema de fichaje, la Dirección de la empresa "Stef Iberia, S.A.U." se reunió con los delegados de personal de la empresa, y les propuso firmar un acuerdo para que los trabajadores que habían percibido cantidades indebidas por el concepto de horas trabajadas en días festivos, devolvieran su importe mediante descuentos mensuales en sus nóminas, y este acuerdo se plasmó en dos documentos firmados por la Dirección de la empresa y los delegados de personal los días 27 y 29 de Junio del 2.016.

Una copia de estos acuerdos está unida a las actuaciones, dándose aquí por reproducida.

SEXTO .- El 11 de Julio del 2.016, la Dirección de la empresa "Stef Iberia, S.A.U." presentó un documento a D. Rodolfo , para que éste devolviera las cantidades indebidamente percibidas mediante descuentos mensuales en su nómina, documento que D. Rodolfo se negó a firmar.

SEPTIMO .- Los otros diez trabajadores afectados por la misma situación, firmaron los documentos que les presentó la Dirección de la empresa "Stef Iberia, S.A.U.", y no han efectuado ninguna reclamación por los descuentos que les hace mensualmente la empresa "Stef Iberia, S.A.U." para compensar las cantidades que percibieron indebidamente.

OCTAVO .- A pesar de que D. Rodolfo no firmó el documento que le presentó la Dirección de la empresa "Stef Iberia, S.A.U." el 11 de Julio del 2.016, le ha descontado entre el 1 de Julio del 2.016 y el 31 de Agosto del 2.017, la cantidad de 3.623,48 euros, a razón de 258,82 euros en cada uno de los meses de este periodo.

NOVENO .- El 5 de Mayo del 2.017, D. Rodolfo interpuso una papeleta de conciliación ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Trabajo de Gipuzkoa del Gobierno Vasco, para solicitar que la empresa "Stef Iberia, S.A.U." le abonara la cantidad de 2.070,60 euros, celebrándose el intento de conciliación el 18 de Mayo del 2.017, no llegándose a ningún acuerdo entre las partes, terminando el acto sin avenencia.

DECIMO .- El 6 de Septiembre del 2.017, D. Rodolfo interpuso una papeleta de conciliación ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Trabajo de Gipuzkoa del Gobierno Vasco, para solicitar que la empresa "Stef Iberia, S.A.U." le abonara la cantidad de 1.555,92 euros, celebrándose el intento de conciliación el 19 de Septiembre del 2.017, no llegándose a ningún acuerdo entre las partes, terminando el acto sin avenencia."

SEGUNDO .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que desestimo la excepción de la prescripción, y entrando a conocer del fondo del asunto desestimo la demanda, y absuelvo a la empresa "Stef Iberia, S.A.U." y al Fondo de Garantía Salarial, de los pedimentos de la demanda. "

TERCERO .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante propone en el recurso varias modificaciones para el relato de hechos probados de la sentencia de instancia con el fin de que se haga constar que la empresa no llegó a acuerdo alguno con los representantes legales de los trabajadores sino que solo les informó y que no se negó a firmar el documento que le presentó la empresa sino que hizo constar su disconformidad, al igual que los demás trabajadores.

La primera propuesta es intrascendente para resolver la controversia porque lo relevante no es si hubo o no acuerdo con los representantes legales de los trabajadores sino si éstos percibieron salarios indebidamente. La segunda propuesta, además de no ser del todo verídica a la vista de las pruebas documentales que se alegan, es igualmente irrelevante porque lo trascendental es lo que ya se ha indicado.

SEGUNDO.- De la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida se desprende que fue la empresa la parte litigante que alegó la excepción de prescripción, siendo desestimada; por lo que parece novedosa la alegación en el recurso del trabajador de la infracción del art. 59 del Estatuto de los Trabajadores .

No ha quedado desvirtuado el hecho de que, a causa de un fallo en el mecanismo de control de la jornada laboral, el demandante, al igual que los demás trabajadores, cobraron en exceso en concepto de trabajo en días festivos cuando lo cierto es que no había sido así, lo que constituyó un cobro de lo indebido que, conforme al art. 1895 del Código Civil sitúa al que cobró en la obligación de devolverlo, lo que la empresa acreedora materializó mediante descuentos mensuales, lo que contó con el amparo del art. 1196 del Código Civil , por concurrir todos los requisitos ahí previstos; por lo que procede confirmar la sentencia que así lo apreció.



TERCERO.- No procede imponer las costas del recurso a la parte que, vencida en el mismo, le asiste el beneficio de justicia gratuita. (Arts. 235.1 de la Ley 36/2011 y 2-d de la Ley 1/1996).

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por Rodolfo frente a la sentencia de 3 de Enero de 2018 (autos 547/17) dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Guipuzcoa en procedimiento sobre reclamación de cantidad instado por el recurrente contra Stef Iberia S.A.U. y el Fondo de Garantía Salarial, debemos confirmar la resolución impugnada.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

VOTO PARTICULAR

que formula el Ilmo. Sr. Magistrado D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI en el Recurso 515/2018, el que se basa en el artículo 260 de LOPJ y los siguientes Fundamentos de Derecho que paso a exponer:

UNICO.- Discrepo respetuosamente de la sentencia mayoritaria aprobada por la Sala, y, a mi entender, debía estimarse el recurso del trabajador, y ello teniendo en cuenta las siguientes consideraciones: en primer término, los acuerdos que se señalan han sido suscritos por la representación de los trabajadores (acuerdos de 27 y 29 de junio de 2016) no son tales, pues, tal y como muestra el recurso, se trataba de una comunicación pero en modo alguno se ha establecido ningún consentimiento por delegación de los representantes unitarios del que deducir que se haya acordado la devolución de cantidades por parte de los trabajadores; en segundo término, no considero que nos encontremos ante ninguna alegación novatoria dentro del recurso de suplicación, sino ante la pretensión que el demandante había instrumentalizado en su demanda, conceptuando la reclamación indebida; y, por último, considero que y derivado de lo anterior, el alegato referente al error empresarial y el enriquecimiento injusto, en modo alguno puede soslayar la inactividad o dejadez de la parte en el ejercicio de sus derechos. Paso a explicar brevemente cada uno de los extremos que he mencionado.

Considero relevante, en primer lugar, las modificaciones que postulaba el recurrente. Me baso para ello en los criterios generalizados de prosperabilidad de las revisiones de los hechos (por todas la Sentencia del TS de 24 de Enero de 2018, Recurso 72/2017 , que expone cuales son los requisitos de la revisión). Considero relevante la revisión sobre los acuerdos, porque la suplantación de la voluntad individual en el contrato de trabajo tiene una justificación específica en la negociación colectiva, pero si ella no se ha producido, difícilmente es asumible una aceptación de la deuda que pudiera convalidar cualquier tipo de dejadez empresarial por el reconocimiento de la deuda por los obligados. Es importante tener en cuenta, de todas maneras, que el trabajador no se mostró conforme con la reclamación que se le efectuaba, manifestando, entonces, claramente una oposición a la conducta empresarial. En el sentido de lo anterior el mismo documento remitido al trabajador, en el que este expone que no está conforme, solo se le reclamaba un periodo que no incluía los primeros meses.

La falta de reclamación del derecho lleva consigo que el mismo prescriba, y dentro del ámbito del contrato de trabajo el arco temporal de la prescripción es de un año conforme se deriva del artículo 59 ET . Recordemos que la prescripción es un instituto de seguridad jurídica y no de justicia, por lo que su interpretación es siempre restrictiva (TS 9 de diciembre de 2015, Recurso 1503/2014). Si ello es así, cuando menos hay que declarar la prescripción de la deuda con un año de retroacción de la reclamación que se efectúa al trabajador que es en julio de 2016, pues el simple anuncio, sin una reclamación específica individualizada al demandante, conduce a que no estemos ante una interrupción de la prescripción sino ante un amago que jurídicamente carece de transcendencia.

En consecuencia, si considero que la pretensión de demanda ya incluía un alegato específico sobre el decaimiento del derecho, creo que debe estimarse que la deuda solamente permanecía por el tiempo que comprende de julio de 2015 a enero de 2016.



Y, por último, entiendo que el conceptuar la conducta empresarial errónea, no soslaya el decaimiento del derecho. El enriquecimiento injusto que por incremento del patrimonio del trabajador se ha producido, es consecuencia de un error que es desde todo punto vencible, y por ello no es posible el indicar que desde que se tiene conocimiento del error procede la convalidación del tiempo de inactividad, porque la empresa si no conoció el desfase en el fichaje, no fue porque el trabajador introdujese algún elemento defraudatorio o se deduzca de su conducta algún ocultamiento; fue por un sistema inadecuado, atribuible a la empresa, y que le legitima a esta para hacer la reclamación, pero por el enriquecimiento injusto generado.

Es por lo anterior que considero que, debía estimarse que la deuda del trabajador comprende el periodo temporal que he señalado (meses de julio de 2015 a enero de 2016).

Así por este mi voto particular lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Leído y publicado fue el anterior voto particular en el mismo día de su fecha por el lltmo.Sr. Magistrado D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-0515-18.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699- 0000-66-0515-18.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.