

En VITORIA-GASTEIZ a veinte de julio de dos mil doce.

Vistos por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a-Juez del Juzgado de lo Social nº 4, D/ña. ESTHER PINACHO GARCIA los presentes autos nº 396/2012 seguidos a instancia de  
contra  
sobre DESPIDO.

EN NOMBRE DEL REY  
Ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 277/2012

### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 29 de mayo de 2012 tuvo entrada demanda formulada por  
contra  
y admitida a trámite se citó de comparecencia a las partes para el día 13 de julio de 2012, a las 11:00 horas, asistiendo todas, y abierto el acto de juicio por S.Sº. las comparecidas manifestaron cuantas alegaciones creyeron pertinentes en defensa de sus derechos, ratificando la actora su demanda, en solicitud de que se declare que nos encontramos ante un despido, realizado el contrato en fraude de ley, al finalizarlo antes de la fecha que consta en el mismo.

Que la empresa demandada se opuso alegando que sí se produjo un error en la edad de jubilación dle relevado, comunicando el INSS que los efectos lo eran el 27 de abril de 2012, y por tanto, finalizando el contrato del relevista, no existiendo fraude en la contratación.

SEGUNDO.- Que se practicaron seguidamente las pruebas que fueron admitidas según queda constancia en el acta correspondiente, y finalmente manifestaron por su orden sus conclusiones.

TERCERO.- Que en la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

### HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Que el actor ha venido  
prestado sus servicios por cuenta y orden de la empresa  
, con antigüedad desde el 2-5-07, ostentando la categoría profesional de peón especialista y percibiendo un salario mensual de 2.140,58 euros, con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias.

SEGUNDO.- Que con fecha 2-5-07 las partes suscribieron contrato de duración

determinada, a tiempo completo, eventual por circunstancias de la producción, constando el mismo en los autos, aportado por ambas partes, así como las cláusulas adicionales al referido contrato, dándose por reproducidas.

**TERCERO.-** Que con fecha 1-9-07 las partes suscriben contrato de trabajo de relevo, también aportado por las partes, dándose íntegramente por reproducido, en el que consta que el trabajador D. \_\_\_\_\_, nacido el "26-3-1947" que presta sus servicios en el centro de trabajo, con la categoría de especialista, de acuerdo con el sistema de clasificación profesional de gente en la empresa que reduce su jornada ordinaria de trabajo y su salario en un 85% por acceder a la situación de jubilación parcial, ha suscrito con fecha 1-9-07 y hasta el 26-3-12 el correspondiente contrato de trabajo a tiempo parcial, estableciéndose en la cláusula tercera que "la duración del presente contrato será ... y se extenderá desde el 01-09-2007 hasta 26-06-2012."

**CUARTO.-** Que consta también en los autos, folio 42, el contrato de trabajo suscrito por el Sr. \_\_\_\_\_ en el que consta fecha de nacimiento del mismo el de 26-3-1947; constando anexo a las cláusulas adicionales para contratos de duración determinada a tiempo parcial del 15%, folio 43 de los autos, dándose por reproducidas.

**QUINTO.-** Que en la TGSS constaba al dar de alta como jubilado parcial al Sr. \_\_\_\_\_ como fecha de nacimiento la de 26-3-1997.

**SEXTO.-** Que con fecha 30-5-12 se dicta certificación del Director Provincial del INSS por el que según la información existente en el registro de prestaciones sociales públicas la fecha de efectos de la prestación de jubilación ordinaria del Sr. \_\_\_\_\_ es la de 27-4-12.

**SEPTIMO.-** Que con fecha 17-4-12 se notifica al actor por parte de la empresa que por medio de la presente carta se le comunica que con fecha 26-4-12 finaliza el contrato de trabajo suscrito con la empresa, con fecha 1-9-07, causando baja a partir de la misma, extendiendo la empresa en concepto de indemnización carta por la que le corresponde la cuantía de 2.411,34 euros netos, extendiendo asimismo tal y como consta al folio 49 de los autos y ordinal al folio 15 de los autos, nómina del actor de la mensualidad correspondiente desde el 1 al 26 de abril de 2012, por los conceptos recogidos en la misma, en cuantía de 5.180,03 euros, cuantía esta última percibida por el actor mediante transferencia realizada el 8-5-12.

Que constan en los autos las nóminas del actor de la anualidad de 2011, así como las mensualidades trabajadas del 2.012, dándose por reproducidas.

**OCTAVO.-** Que la empresa demandada entrega una cesta de navidad a los trabajadores que estén prestando servicios en fecha 24 de diciembre.

**NOVENO.-** Que los trabajadores de la empresa demandada tenían un bolsín de horas, no habiendo recuperado estas horas el actor, por lo que se le descuenta la cuantía de 1.791,18 euros, abonando la empresa en el finiquito y como concepto "varios", correspondiente a este concepto la cuantía de 1.380,25 euros.

**DECIMO.-** Que el actor no ostenta ni ha ostentado el año anterior la condición de

representante sindical ni de los trabajadores.

**ÚNDECIMO.-** Que con fecha 17-5-12 se celebró el preceptivo acto de conciliación, dándose por finalizado con el resultado de "sin avenencia".

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Que los hechos declarados probados son producto de la conjunta valoración de la prueba practicada en el acto de la vista oral, documental aportada por las partes y unida a sus respectivos ramos de prueba, así como de la testifical del Sr. Jefe de recursos humanos, quien manifestó que fue un error administrativo de su departamento el hacer constar como finalización del contrato de relevo del actor el de 26 de junio y no el 26 de marzo, fecha en la que creían de nacimiento del Sr. y por tanto, de finalización del contrato de relevo, a pesar de que posteriormente el mismo finalizase el 26-4-12. Que asimismo manifestó a quien le correspondía la entrega de la cesta de navidad, manifestando asimismo que el Time Bank, "bolsín de horas" le fue abonado al actor en la última nómina de abril en el concepto de "varios".

**SEGUNDO.-** Que por la actora se pretende que se declare la nulidad del despido y subsidiariamente la improcedencia del despido notificado el 17-4-12 con efectos de 26-4-12 y se condene a la empresa a la readmisión o a abonarle la indemnización correspondiente, que el actor calcula, con los intereses moratorios, en 16.401,79 euros, así como el abono de los salarios de tramitación devengados en caso de readmisión; y ello por entender, en síntesis, que nos encontramos ante un contrato en fraude de ley, por cuanto que el contrato de relevo fijado de forma muy clara a la finalización del mismo el 26-6-12, y si el trabajador se jubilaba el 26-3-12 constando en este día y mes la fecha de su nacimiento, de 1.947, hasta esa fecha tendría que haber durado el contrato de relevo y no posteriormente hasta el 26-4-12.

Que frente a esta pretensión, se opuso la empresa demandada, alegando que se produjo un error al hacer constar como fecha de finalización del contrato de relevo día 26-6-12, porque debiera haber sido hasta el 26-3-12, fecha en la que el trabajador Sr. pasaría a jubilación ordinaria de la jubilación parcial reconocida, y que posteriormente por parte de la Dirección Provincial del INSS se le comunica que pasaría a esta situación de jubilación ordinaria el 27-4-12, por lo que es indiscutible que el contrato de relevo debe durar hasta que el relevado pase a la situación de jubilación ordinaria; no existiendo ningún tipo de fraude de ley.

Que damos por reproducidas las demás alegaciones vertidas por las partes en el acto de la vista oral, en evitación de repeticiones innecesarias.

**TERCERO.-** Que efectivamente en el presente pleito ha quedado acreditado que el actor suscribió contrato de relevo, con las circunstancias que deben constar en el mismo, incluido el nombre y fecha de nacimiento del trabajador relevado, y la legislación aplicable para ello, de jubilación parcial de este, estableciéndose, por el error, que la fecha de finalización se extendería hasta el 26-6-12, siendo un primer error, por cuanto que ya constaba la fecha de nacimiento del Sr. en el contrato de trabajo, por lo que no podía extenderse más allá del

26-3-12, constando incluso esta fecha de nacimiento también en el registro de alta de la TGSS en la que constaba también como dato de fecha de nacimiento del Sr. la de 26-3-1947.

Que este es un primer error que asumió la empresa que se produjo por parte del departamento administrativo de recursos humanos, siendo que con posterioridad el INSS manifiesta que es en fecha 27-4-12 cuando el actor pasaría a jubilación ordinaria, y por tanto, es en un día anterior cuando debe cesar el actor en la prestación de servicios.

Que en el presente caso el actor alega que existe fraude en la contratación, señalando para ello el art. 15 del ET, y la presunción de como se entienden celebrados por tiempo indefinido los contratos de duración determinada, siendo que este precepto no es aplicable al presente pleito, por cuanto que no nos encontramos con un contrato de duración determinada, sino con un contrato de relevo, que tiene su regulación propia en el art. 12.7 del ET, estableciéndose por el art. 4 de la Ley 40/2007 de 4 de diciembre, que siempre que con carácter simultáneo se celebre un contrato de relevo en los términos previstos en el art. 12.7 del ET, ...y regula las condiciones de los trabajadores a tiempo completo para acceder a la jubilación parcial, y contrato a tiempo parcial que se regula en los anteriores apartados del art. 12, estableciendo el apartado 7 del art. 12 del ET, referido al contrato de relevo que se ajusta a las reglas establecidas en el mismo, es decir, que se celebre como un trabajador en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada, como es el presente caso, estableciéndose en el apartado b) que la duración del contrato tendrá que ser indefinida o como mínimo, igual al tiempo que falta al trabajador sustituido para alcanzar la edad de 65 años, dando por reproducido el resto del precepto.

Que tal y como ha venido reiterando la jurisprudencia, el fraude alegado en el presente pleito por el actor no se presume, sino que ha de ser acreditado por quien lo invoca, entre otras sts de fecha 21-6-04, rf 3143/2003, de fecha 14-5-08, rcv 884/2007 y sts de fecha 12-5-09, rcv 2497/2008.

Que en el presente pleito, sí podemos determinar y concluir que la voluntad de las partes no era el realizar un contrato de relevo con carácter indefinido para el actor, sino un contrato de relevo que tuviese la duración hasta que el relevado cumpliera la edad de jubilación ordinaria, 65 años, ya que en el mismo sí se establecía un periodo de duración, a pesar de que existiese un error en la fecha de finalización, por cuanto que haber constado 26-3-12 y no 26-6-12 como así lo fue; siendo sin embargo que este error no puede derivar en que se entienda que la voluntad de la empresa era realizar un contrato por tiempo indefinido, como decíamos, hasta que el relevado cumpliera 65 años de edad para la jubilación ordinaria.

Que sin embargo, se produjo un error por parte de la empresa en la fecha de finalización, lo que en ningún caso equivale a que esto pueda determinar en que nos encontramos en un fraude, no habiendo acreditado ninguna otra cuestión el actor, salvo el fijar la fecha de finalización no correcta, y proceder a la extinción del contrato con dos meses antes de la fecha que constaba, y de este modo se produjo el 26-4-12, por cuanto que es el 27-4-12 cuando el INSS certifica el que actor pasa a jubilación ordinaria.

Que el párrafo del apartado 7 del art. 12 del ET regula prevee únicamente el supuesto en el que el trabajador relevado al cumplir los 65 años de edad continuase en la empresa,

estableciéndose que entonces el contrato de relevo que se hubiese celebrado por duración determinada podrá prorrogarse mediante acuerdo de las partes por periodos anuales, extinguiéndose como en todo caso, al finalizar el periodo correspondiente al año en el que se produzca la jubilación total del trabajador relevado.

Que este no es el caso en el que nos encontramos en el presente pleito, siendo por lo expuesto que debemos concluir que no existió voluntad fraudulenta por parte de la empresa al suscribir el contrato de relevo con el actor, contrato en el que se fijó la fecha de nacimiento del trabajador relevado así como por error, una fecha de finalización que no concordaba ni con la fecha en la que este cumpliría los 65 años de edad, a tenor de la certificación posterior que emite el INSS.

Por lo expuesto, procede declarar no estamos ante un contrato celebrado en fraude de ley, procediendo por tanto a desestimar la demanda interpuesta.

**CUARTO.-** Que con respecto a la reclamación de cantidad solicitada por el actor, debemos señalar que a tenor de las nóminas aportadas por la empresa demandada, haciendo el actor un cálculo de lo que entiende que en diferencia salarial le corresponde pero ni siquiera aportando documentación alguna que avale su pretensión, y como decíamos, de las nóminas aportadas por la empresa demandada, entendemos correctamente realizados los cálculos de la indemnización y finiquito que le correspondía al mismo, siendo que si se le abona el time bank al actor en el concepto "varios" por cuantía de 1.380,25 euros, con lo que la diferencia en la devolución no es la fijada en la nómina del mes de abril, siendo que por otro lado, y respecto de la cesta de navidad, el testigo manifestó que esta únicamente se entrega a los trabajadores que estén prestando servicios y de alta en la empresa el día 24 de diciembre, por lo que no le corresponde prorrateo alguna como salario en especie de la misma al actor.

Por lo expuesto, y entendiéndose que los cálculos de la empresa demandada son correctos, procede desestimar también las reclamaciones de cantidad por diferencias solicitadas por el actor.

**SEXTO.-** Que contra la presente sentencia cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del TSJPV mediante anuncio interpuesto en el plazo de cinco días desde esta sentencia, a tenor de lo dispuesto en los arts. 190 y 191.3.a) de la LJS.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

### FALLO

Que desestimando la demanda interpuesta por  
frente a la empresa , debo declarar y  
declaro ajustada a derecho la extinción producida con fecha de efectos de 26-4-12, absolviendo a  
la empresa demanda de los pedimentos formulados en su contra.

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.

Asimismo, 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 4886 0000 36 0396 12 del grupo Banesto (Banco Español de Crédito), con el código 36, 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 y la consignación indicada 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.

## JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 4 DE VITORIA-GASTEIZ

### GASTEIZKO LAN ARLOKO 4 ZK.KO EPAITEGIA

AVENIDA GASTEIZ 18 5ª Planta - C.P./PK: 01008  
TEL.: 945 - 004942  
FAX: 945-004943  
N.I.G. P.V. / IZO EAE: 01.02.4-12/001610  
N.I.G. CGPJ / IZO BJKN: 01.059.44.4-2012/0001610

Despidos / Iraizpenak 396/2012 - B

SOBRE / GAIA: DESPIDO  
DEMANDANTE / DEMANDATZAILEA:  
DEMANDADO / DEMANDATUA: :  
Int.no demandado/fartz. ez demano: FUGASA

DILIGENCIA DE ORDENACIÓN  
SECRETARIO JUDICIAL: D./D<sup>e</sup>

En VITORIA-GASTEIZ, a veintisiete de agosto de dos mil doce.

1.- La anterior tarjeta del servicio de correos, únase a los autos de su razón.

2.- Desprendiéndose de la misma, no haberse podido cumplir por correo el acto de comunicación ordenado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley de la Jurisdicción Social, llévase a efecto dicho acto mediante la entrega al destinatario en el domicilio designado, en la forma indicada en el precepto citado.

Practíquese la comunicación a través del SCACE.

3.- Habiéndose recibido escrito de suplicación, quedando unido a los autos de su razón, estando a la espera de la notificación de la Sentencia a la parte demandada para su tramitación.

anunciando recurso de

Notifíquese esta resolución.

MODO DE IMPUGNARLA: mediante recurso de REPOSICIÓN ante el Secretario Judicial, a presentar en la Oficina Judicial dentro de los TRES DÍAS hábiles siguientes al de su notificación, con expresión de la infracción en que la resolución hubiera incurrido a juicio del recurrente (artículos 186.1 y 187.1 de la LJS).

La interposición del recurso no tendrá efectos suspensivos respecto de la resolución recurrida (artículo 186.3 de la LJS).

Lo acuerdo y firmo. Doy fe.



