

**Nº AUTOS:** DEMANDA 55 /2010

En la ciudad de SANTANDER a veintidós de marzo de dos mil diez .

D. PABLO RUEDA DÍAZ DE RÁBAGO Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº 3 de SANTANDER tras haber visto los presentes autos sobre DESPIDO entre partes, de una y como demandante [...] y de otra como demandado AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE ENMEDIO, AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO , AYUNTAMIENTO DE SAN MIGUEL DE AGUAYO , AYUNTAMIENTO DE PESQUERA , AYUNTAMIENTO DE DE SANTIURDE DE REINOSA , AYUNTAMIENTO DE LAS ROZAS DE VALDEARROYO y AYUNTAMIENTO DE HERMANDAD DE CAMPOO DE SUSO.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA Nº 172/2010**

**ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** La parte actora formuló demanda ante este Juzgado el día 25.01.2010 , en la que tras alegar los hechos y fundamentos legales en que apoya su pretensión, termina suplicando se admita a trámite, y en su día, previa celebración del juicio correspondiente se dicte sentencia de conformidad con el suplico de la demanda designe Letrado para su defensa en juicio y demás incidencias.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda acordada la celebración del juicio correspondiente, previa la citación legal de las partes han comparecido el día 16.03.2010 señalado al efecto, haciéndolo la parte actora asistida por el letrado Sr. Fuentes Fernández, compareciendo por las codemandadas AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE ENMEDIO, AYUNTAMIENTO DE PESQUERA, AYUNTAMIENTO DE SANTIURDE DE REINOSA y AYUNTAMIENTO DE LAS ROZAS DE VALDEARROYO el letrado Sr. Rubio Bretos, por el AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO comparece el Letrado Sr. Rosales Cuadra, no compareciendo las codemandadas AYUNTAMIENTO DE SAN MIGUEL DE AGUAYO y AYUNTAMIENTO HERMANDAD DE CAMPOO DE SUSO a pesar de constar en autos haber sido citados en legal forma. Abierto el acto, la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda solicitando la estimación de la misma previo recibimiento del juicio a prueba. En período de prueba se unió a los autos la documental aportada.

En conclusiones las partes se ratifican en sus pretensiones, dándose por terminado el acto, quedando en este estado los autos a la vista para dictar sentencia.

**TERCERO.-** En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

### HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.-** La demandante ha venido prestando sus servicios para la Unidad Básica de Acción Social nº 1 desde el 1-4-07 con categoría de auxiliar administrativo, unidad que abarca siete municipios de Cantabria : Campoo de Yuso, Campoo de Enmedio, Hermandad de Campoo de Suso, San Miguel de Aguayo, Pesquera, Santiurde de Reinosa y Las Rozas de Valdearroyo.

El contenido de los dos contratos de trabajo suscritos por la demandante y el ayuntamiento de turno se tendrá por reproducido de modo íntegro.

La cabecera de la UBAS Nº 1 rota cada dos años.

**SEGUNDO.-** El 18-3-2005 se celebró un Convenio de colaboración entre el gobierno de Cantabria y los referidos ayuntamientos para el desarrollo de los servicios sociales de atención primaria.

El objeto de este Convenio es regular la cooperación entre las partes firmantes para la gestión de los servicios sociales municipales, que con carácter polivalente se dirigen a toda la población con el objetivo de proporcionar a la ciudadanía unos servicios sociales adecuados que permitan la cobertura de sus necesidades básicas.

**TERCERO.-** Año tras año este Convenio ha venido siendo acompañado de un anexo que contemplaba las condiciones económicas de dicha relación de desarrollo de los servicios sociales de atención primaria.

Para el año 2009, último anexo conocido, la cláusula tercera establecía como aportación con carácter general lo siguiente :

" Cantidad de 2,54 euros por habitante y año que, de acuerdo al párrafo 5º de la cláusula 10ª del Convenio, deberá destinarse en primer lugar a completar el coste de personal ( que al menos será equivalente a los módulos establecidos para el personal laboral del gobierno de Cantabria ) ".

**CUARTO.-** El salario bruto anual para los auxiliares de apoyo administrativo de acuerdo con el Convenio colectivo del personal laboral del Gobierno de Cantabria asciende a 15.171,38 euros ( año 2009 ).

**QUINTO.-** La demandante cobró durante los seis primeros meses del año 2009 una cantidad bruta diaria de 43,77 euros.

**SEXTO.-** El 26-11-09, el alcalde del ayuntamiento de Campoo de Yuso redactó esta comunicación debidamente notificada a la demandante :

"En relación con el contrato de trabajo a tiempo completo, por obra o servicio determinado que mantiene con este Ayuntamiento de Campoo de Yuso desde el día 01 de enero de 2008, por la presente se pone en su conocimiento que dicho contrato de trabajo finalizará el día 31 de diciembre de 2009, por haber finalizado la gestión de la U.B.A.S. nº1 a cargo de este ayuntamiento de cabecera, pasando a asumir dicha gestión el Ayuntamiento de Campoo de Enmedio, conforme se acordó en la reunión de fecha 3 de noviembre de 2009. Agradeciéndole los servicios prestados, atentamente. En La Costana, Campoo de Yuso, a 26 de noviembre de 2009."

**SÉPTIMO.-** La plantilla de trabajadores para desempeñar las funciones de asistencia social prevista en el Convenio de colaboración ha venido siendo de tres trabajadores sociales y un auxiliar administrativo ( la demandante ).

**OCTAVO.-** Los ayuntamientos que conforman la UBAS N° 1 se reunieron dos veces :

. 3-11-09 : durante esta reunión se dio cuenta de un escrito remitido por el Gobierno de Cantabria relativo al Convenio de colaboración de 2005, conforme al cual se proponía que en materia de personal se partiera de 3 trabajadores sociales y 1 auxiliar de apoyo administrativo.

Se acordó por los reunidos proponer al gobierno de Cantabria la necesidad de contar con 3 trabajadores sociales y 1 educador social.

. 25-2-2010 : durante esta reunión se dio cuenta de escrito remitido por el gobierno de Cantabria de fecha 21-12-09 en el que se acordó que la petición de sustitución de un auxiliar administrativo por un educador social fuera rechazada.

**NOVENO.-** Al momento presente, prosiguen trabajando los tres trabajadores sociales, no así la auxiliar administrativo. La actividad de la UBAS N° 1 continúa como en años anteriores.

**DÉCIMO.-** La vía administrativa previa ha quedado agotada.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los ocho primeros hechos probados se han deducido de las documentales que las partes tuvieron a bien aportar ; el noveno se desprende de las testificales amén de no ser especialmente controvertido.

**SEGUNDO.-** Ante la excepción de falta de reclamación previa opuesta por varios co - demandados, no cabe sino su rechazo porque consta reclamación previa inicial, sin que sea preciso reiterar sucesivas reclamaciones previas por haber sido traídos al juicio los ahora oponentes por mor de una ampliación de demandada.

**TERCERO.-** Dos fueron las cuestiones polémicas suscitadas : el salario que correspondería a la demandante para el supuesto en que hubiera de abonarse alguna indemnización ; la posible nulidad o improcedencia del presunto despido de la demandante.

**CUARTO.-** Respecto del primer aspecto, la parte actora sostiene que el salario a computar ha de ser de 57,71 euros partiendo de la subvención que el gobierno de Cantabria concede a la UBAS N° 1 ( en adelante, UBAS ). Las demandadas defienden que el salario debería de ser el que habría venido percibiendo la demandante, en su caso, el que recoge el Convenio colectivo del personal laboral para el gobierno de Cantabria, pero nunca el que ofrece la parte actora por incluir conceptos extrasalariales como las cuotas a la S. Social empresariales.

Ciertamente, son cinco las posibilidades a la hora de computar el salario de la demandante :

1° ) Acudir al salario que la demandante habría venido cobrando : 43,77 euros. Esta suma se obtiene de dividir entre 181 días los 7.923 euros que la actora percibió durante los seis primeros meses ( se ha optado por estos seis primeros meses porque no constan, salvo error, nóminas de los meses ulteriores ).

2° ) Partir del salario que aparece en el contrato de trabajo : 37,04 euros diarios ( contrato de 1-1-2008 ; de acuerdo con una jornada a tiempo completo, no parcial ).

3° ) Tomar como referencia el salario del convenio colectivo para el personal laboral del gobierno de Cantabria : 41,57 euros ( 15.171,38 euros entre 365 días ).

4° ) Escoger el salario del convenio de colaboración de 2005 con su anexo para 2009 : 41,57 euros.

5 ° ) Optar por el salario completo reseñado en el Convenio y anexos mencionados con anterioridad : 57,71 euros diarios.

Se habrá comprobado que los salarios de los puntos 3° y 4° son el mismo, 41,57 euros, dado que el Convenio y sus anexos anuales remiten a título orientativo y como derecho de mínimos a las retribuciones contempladas en el Convenio colectivo del personal laboral del gobierno de Cantabria ( cláusula 3ª ).

Comenzando con la opción quinta, de la que parte la demandante, no es posible compartir este salario porque la aportación total que para la categoría de la demandante recoge el anexo de 2-3-09, es decir, 20.775 euros, necesariamente debe incluir los costes de S. Social a cargo del empleador, concepto extrasalarial que no puede conformar el salario en términos estrictamente laborales.

En cuanto a la segunda opción, es decir, el salario del contrato, tampoco se optará por esta posibilidad que seguramente debería ser la más adecuada, porque ciertamente la redacción del contrato es poco acertada dado que únicamente alude al salario base, se omite toda referencia al convenio de aplicación.... En suma, es un contrato de trabajo que contiene lagunas por lo que habrá de acudir a otros parámetros. Además, no es discutido que la actora esta siendo remunerada con cantidades superiores a lo acordado en el contrato, pago que vincula a las dos partes.

En verdad, la opción más acertada sería la que conforman las hipótesis tercera y cuarta, que coinciden, porque la relación de las partes se rige por el convenio de colaboración de 2005 ( y sus anexos ), los cuales remiten a efectos de remuneración

como un derecho mínimo al convenio colectivo del personal laboral del gobierno de Cantabria.

En consecuencia, ésta deberá ser la referencia retributiva de las partes. Esto es, 41,57 euros día.

Sucede que la actora está siendo remunerada con 43,77 euros diarios, cantidad superior a la mínima establecida en la normativa anterior. Nada obsta a que las partes libremente paguen y acepten un precio superior al exigible por el Convenio de colaboración y el referido Convenio colectivo. Éste, por tanto, habrá de ser el salario a tener en consideración, a los efectos de una posible indemnización por despido.

**QUINTO.-** En cuanto al fondo del asunto, las demandadas sostienen que la relación laboral está correctamente extinguida porque el objeto para el que fue contratada la demandante habría quedado satisfecho y cumplido. Defienden que la contratación temporal nunca fue fraudulenta.

La demandante argumenta que ha sido despedida de modo improcedente, en su caso, nulo, porque el objeto para el que fue contratada persiste en la actualidad, sin perjuicio de que se haya reaccionado con el despido por haber formulado demanda de diferencias salariales o vulnerando el art. 52 - e ) del E.T.

Por lo que se refiere a la presunta nulidad del despido, no cabe acordarla dado que no se ha demostrado que las demandadas hayan despedido a la demandante por haber demandado por diferencias salariales. Entre otras razones porque la reclamación previa de las diferencias salariales no habría ido dirigida contra todas las co- demandadas, por lo que difícilmente habrían reaccionado conscientemente con el despido de la actora.

Sea como fuere, en modo alguno ha quedado probado que se haya despedido a la trabajadora por accionar contra las co- demandadas por presuntas diferencias salariales. Nótese que alguna compañera de la actora también habría demandado por estas diferencias ( no discutido ) y no habría sido despedida.

En cuanto a una hipotética violación del art. 52- e ) del E.T. ("En el caso de contratos por tiempo indefinido concertados directamente por las Administraciones públicas o por entidades sin ánimo de lucro para la ejecución de planes y programas públicos determinados, sin dotación económica estable y financiados mediante consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias anuales consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, por la insuficiencia de la correspondiente consignación para el mantenimiento del contrato de trabajo de que se trate. Cuando la extinción afecte a un número de trabajadores igual o superior al establecido en el artículo 51.1 de esta Ley se deberá seguir el procedimiento previsto en dicho artículo"), por no haber ofrecido la oportuna indemnización a la demandante al tratarse de un posible despido objetivo, cabe argumentar que no consta que la extinción de la relación laboral haya tenido por causa la insuficiencia de subvención para proseguir con la actividad social desempeñada ( entre otras razones porque la actividad continúa como más adelante se razonará ).

No existe despido objetivo, no concurre despido nulo, resta analizar si éste es improcedente.

**SEXTO.-** Para decidir si la demandante ha sido despedida de modo improcedente, resulta determinante que se concrete si la actividad de asistencia social que presta la demandada, la UBAS N° 1, en definitiva, concluyó a finales de 2009 o no. Porque no debe olvidarse que la carta por la que se comunica a la trabajadora la extinción de su relación laboral reseña como causa de ésta " haber finalizado la gestión de la UBAS N° 1 ".

Pues bien, ni siquiera discute la parte demandada que la actividad de asistencia social en los municipios afectados prosigue con normalidad. En cualquier caso, las testificales practicadas así lo corroboran.

En efecto, al finalizar 2009 y comenzar 2010, la actividad mencionada prosigue su andadura exactamente igual que desde que se iniciara en 2005 como consecuencia del Convenio de colaboración. Nada ha cambiado. O mejor, no se ha demostrado que todo haya concluido. Si acaso se ha probado ( documental de las partes ) que durante los últimos meses de 2009 tuvieron lugar al menos dos reuniones en las que se debatió sobre la viabilidad de proseguir, como estructura de plantilla, con los servicios de la auxiliar administrativo, esto es, la actora : unos sostenían que era preciso su sustitución por un educador social, otros defendían que debía continuar el mismo organigrama de siempre.

Sea como fuere, no consta nuevo anexo al Convenio debidamente firmado y, por tanto, no cabe presumir su existencia, pero lo que sí cabe presumir es que la actividad de asistencia social en la comarca prosigue, todo sigue igual que antes, las trabajadoras sociales continúan prestando sus servicios durante 2010 y obtienen por ello las consiguientes retribuciones. El convenio de colaboración de 2005 sigue en vigor y constituye el verdadero sostén jurídico de esta prestación de servicios.

Esto es, la actividad de asistencia social pervive y persiste, razón por la que no había motivo alguno para prescindir de los servicios de la actora. La discusión en cuanto a la estructura de la plantilla no ha quedado zanjada - no se ha demostrado cuando menos - , por lo que esta estructura debiera ser la misma que la que existió durante los ejercicios anteriores.

Téngase en cuenta que desde enero de 2010 ( testificales demandante ) las labores de auxilio administrativo las realizan las trabajadoras sociales, lo que supone que no se ha sustituido a la demandante ni por un educador social, ni por otro auxiliar administrativo. La actividad es permanente y lo es porque, salvo prueba en contra, la necesidad también es permanente.

No consta, de otra parte, que el gobierno de Cantabria haya resuelto la colaboración que viene sosteniendo con los ayuntamientos demandados.

Por estas razones invocadas, ha de concluirse que la demandante ha sido despedida de modo improcedente. La actora tendrá derecho, en su caso, a una indemnización de 5.416,54 euros ( 2 años y 9 meses de prestación de servicios, a razón de 43,77 euros diarios ), con abono de los salarios de tramitación correspondientes al periodo entre el 1-1-2010 y la

fecha de notificación de esta sentencia, a razón de 43,77 euros diarios.

**SÉPTIMO.-** Contra esta sentencia cabe interponer recurso de suplicación, conforme con el art. 189-1 de la LPL.

#### FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por [...] contra AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE ENMEDIO, AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO , AYUNTAMIENTO DE SAN MIGUEL DE AGUAYO , AYUNTAMIENTO DE PESQUERA , AYUNTAMIENTO DE DE SANTIURDE DE REINOSA , AYUNTAMIENTO DE LAS ROZAS DE VALDEARROYO y AYUNTAMIENTO DE HERMANDAD DE CAMPOO DE SUSO, declaro improcedente el despido de la demandante del 1-1-2010 y, en consecuencia, condeno solidariamente a los demandados a que, a su elección, readmitan a la demandante en las mismas condiciones anteriores a su despido o le indemnicen con la cantidad de 5.416,54 euros, con abono en todo caso de los salarios de tramitación correspondientes al periodo desde el 1-1-2010 hasta la fecha de notificación de esta sentencia o readmisión, a razón de 43,77 euros diarios.

La opción prevista en el párrafo anterior deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado en el plazo de cinco días a partir de la notificación de esta sentencia, sin perjuicio del recurso que contra esta se pueda interponer. Caso de no ejercitar la misma, se entenderá que el demandado opta por la readmisión.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma pueden interponer recurso de suplicación, que deberá anunciarse dentro de los cinco días siguientes a su notificación por comparecencia o por escrito de las partes, su abogado o representante, designando el letrado que deberá interponerlo.

Firmado, Don PABLO RUEDA DÍAZ DE RÁBAGO, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº 3 de Santander.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado que la firma, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.

