



Roj: **STS 1379/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1379**

Id Cendoj: **28079140012023100226**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/03/2023**

Nº de Recurso: **3266/2020**

Nº de Resolución: **246/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 246/2023

Fecha de sentencia: 29/03/2023

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 3266/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 29/03/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.4

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: AOL

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3266/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 246/2023

Excmos. Sres.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 29 de marzo de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D^a Ángela , representada y defendida por el Letrado Sr. Cutrona Rodríguez, contra la sentencia nº 546/2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 9 de julio, en el recurso de suplicación nº



1087/2019, interpuesto frente a la sentencia nº 340/2019 de 18 de septiembre, dictada por el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid, en los autos nº 39/2019, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la mercantil Hispanagua, S.A., sobre reclamación de cantidad.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 18 de septiembre de 2019, el Juzgado de lo Social núm. 8 de Madrid, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Desestimo la demanda interpuesta por D^a Ángela contra la mercantil Hispanagua, S.A."

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

1º.- Doña Ángela presta servicios para la mercantil HISPANAGUA, S.A., desde el 16 de mayo de 2007, categoría profesional de analista de laboratorio (nómina al folio 24).

2º.- HISPANAGUA SA es una empresa pública con forma de sociedad mercantil, perteneciente al grupo del Canal de Isabel II. El 100% de su capital social es propiedad del Canal de Isabel II, siendo esta última también empresa pública. Tiene por objeto social el desarrollo, tanto de modo directo como a través de la participación de otras sociedades de la captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, evacuación y depuración de aguas y otras (hechos probados 2º y 3º de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de diciembre de 2011 en autos 235/2011).

3º.- En aplicación de la D. Ad. Primera de la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 4/2010, de 29 de junio, de medidas urgentes, por la que se modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2010, le mercantil aplicó al actor una reducción del 5% de su retribución salarial a partir del mes de julio del 2010 (no controvertido).

4º.- Por la representación de la Federación Estatal de Trabajadores de las Industrias Químicas Energéticas, del Textil, de la Piel, de la Minería y Afines, Federación de industrias afines de la Unión General de Trabajadores (en adelante, FIA-UGT) se presentó demanda de conflicto colectivo ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, que terminaba suplicando que se "declare nula y deje sin efecto la decisión de la empresa Hispanagua de fecha 5 de julio de 2010 que imponía la reducción del 5 por 100 en todos los conceptos retributivos que integran la nómina a todos los empleados con efectos del mes de julio de 2010 y asimismo se condenase a la empresa demandada a abonarles desde el 1 de julio de 2010 íntegramente las retribuciones fijadas en los convenios colectivos de aplicación". Por Sentencia de 23 de diciembre de 2011 se desestima la demanda.

5º.- Interpuesto recurso de casación, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación a la D. Ad. Primera de la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 4/2010, de 29 de junio, de medidas urgentes, por la que se modificaba la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2010, a los efectos de valorar la posible contradicción con lo dispuesto en la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, y correlativa vulneración de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE .

6º.- El Tribunal Supremo dictó Auto de fecha de septiembre de 2014 que por error fue remitido a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional con entrada el 4 de noviembre de 2014, siendo remitido por ésta al Tribunal Constitucional donde tuvo entrada el 6 de junio de 2016.

7º.- El Tribunal Constitucional dicta Sentencia de fecha 3 de Octubre de 2016 , en el procedimiento de Cuestión de inconstitucionalidad 3178-2016, estimando la misma y declarando la inconstitucionalidad y nulidad, respecto de los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional Primera de la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 4/2010 , de medidas urgentes, por la que se modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad de Madrid para 2010, con los efectos establecidos en el fundamento jurídico 7 de la Sentencia.

8º.- Recibidos los autos, el Tribunal Supremo dicta Sentencia de fecha 3 de noviembre de 2016, estimatoria del recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de 23 de diciembre de 2011, casando y anulando la citada sentencia, y estimando la demanda de conflicto colectivo interpuesta por la Federación Estatal de Trabajadores de las Industrias Químicas Energéticas, del Textil, de la Piel, de la Minería y Afines, Federación de industrias afines de la Unión General de Trabajadores, dejando sin efecto la decisión de 5 de julio de 2010 de la empresa HISPANAGUA SA por la que impuso la reducción del 5% de todos los conceptos retributivos a los afectados por este conflicto, con efectos del mes de julio de 2010, declarando "el derecho de éstos a que se les abone desde dicha fecha la retribución que estaba fijada en el convenio colectivo de aplicación".



9º.- En fecha 23 de marzo de 2017 Hispanagua remite escritos los trabajadores acusando recibo de los escritos de estos, e indicándoles que para hacer efectivo el fallo de la Sentencia, había procedido al abono de los correspondientes atrasos hasta diciembre de 2016 y actualizado al 5% los conceptos retribuidos en la nómina de dicho mes", (folio 19). Indica también la referida comunicación:

"En cuanto al abono de intereses solicitado ya por algunos/as trabajadores/as, hemos de informarle que dicho abono no opera de manera automática, sin que debe estar, bien contenido en el petitum de la demanda o bien en el fallo de la sentencia. En este caso, la demanda inicial interpuesta por la representación de los trabajadores en el Conflicto Colectivo que se dirimió en la Audiencia Nacional, no reflejaba la petición de intereses. De igual manera, la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2016 no indica en el fallo de la misma que Hispanagua hay sido condenada al abono de interés alguno. Por tanto, hemos de rechazar las peticiones que se produzcan sin perjuicio de que en uso de sus legítimos derechos se proceda a través de los tribunales a formular dicha reclamación".

10º.- HISPANAGUA abonó a doña Elisabeth los conceptos derivados de la citada sentencia en la nómina del mes de diciembre de 2016. La nómina obra al folio 24.

11º.- Para el caso de estimación de la demanda, el interés del art. 29.3 ET sobre los atrasos para el periodo julio de 2010 a 31 de diciembre de 2016 alcanza la cantidad especificada en demanda: 2.409,26 euros (no controvertido).

12º.- Se interpone papeleta de conciliación ante el SMAC en fecha 28 de noviembre de 2017, no habiéndose celebrado acto de conciliación por acumulación de expedientes y sellado en fecha 10 de enero de 2018 (folio 9)".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia con fecha 9 de julio de 2020, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de D^a Ángela contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid, de fecha dieciocho de septiembre de dos mil diecinueve, en virtud de demanda formulada por la parte recurrente frente a HISPANAGUA S.A., sobre Cantidad, confirmando la expresada resolución. Sin costas".

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Cutrona Rodríguez, en representación de D^a Ángela, mediante escrito de 25 de septiembre de 2020, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de septiembre de 2018 (rec. 511/2018). SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 29.3 ET.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 22 de abril de 2021 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- No habiéndose personado la parte recurrida, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente con carácter parcial el recurso.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29 de marzo, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes relevantes.

En numerosas ocasiones hemos tenido que examinar la proyección temporal de la STC 164/2016, de 3 de octubre (BOE de 16 noviembre 2016), que declara inconstitucionales los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional Primera de la Ley 4/2010, de 29 junio, de la Comunidad de Madrid (CAM), de medidas urgentes por la que se modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre de Presupuestos Generales de dicha Comunidad.

Generalmente se discutía si cabe aplicar dicha nulidad con efectos retroactivos desde que se aplicó la medida por la empresa o si la sentencia solo surte sus efectos una vez publicada en el BOE.

Ahora el debate versa sobre el eventual derecho a percibir los intereses contemplados en el artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) por el periodo que discurre desde julio de 2010 hasta diciembre de 2016. Para comprenderlo es imprescindible realizar un recordatorio de los hitos jurídicos que lo preceden.

1. La Ley 4/2010, de la Comunidad de Madrid.



La Ley 4/2010, de la Comunidad de Madrid, de medidas urgentes modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre de Presupuestos Generales de dicha Comunidad. Su Disposición Adicional Primera aborda el "Régimen de las sociedades mercantiles del sector público de la Comunidad de Madrid" en los siguientes términos.

1. A partir de la entrada en vigor de la presente ley, le será de aplicación al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles la reducción salarial a que se refiere el artículo 19.2.B).d) de la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2010, en la redacción dada por esta ley.

Como consecuencia de lo anterior, con la misma fecha de efectos, el Presupuesto de Gastos de Personal de dichas sociedades, así como la limitación presupuestaria a que se refiere el artículo 17.2 de la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2010, se verán reducidos en la proporción que resulte para hacer efectiva esta medida.

2. Con el fin de garantizar el cumplimiento de la disminución de gasto de personal, con dichos efectos se aplicará una reducción a cuenta del 5 por ciento de cada uno de los conceptos salariales percibido por dicho personal, hasta que, mediante la negociación colectiva se acuerde una minoración retributiva equivalente.

3. Con la misma finalidad expuesta en el apartado 2 anterior, la empresa pública Metro de Madrid, S.A. aplicará una reducción a cuenta del 5 por ciento de cada uno de los conceptos salariales percibidos por su personal, hasta que, en su caso, y mediante negociación colectiva, se adopten las medidas que permitan otra fórmula de minoración alternativa que, necesariamente, deberá suponer una reducción de, al menos, un 2,15 por ciento del Presupuesto de Gastos de Personal de la empresa para el año 2010.

2. El procedimiento de conflicto colectivo.

El 17 de noviembre de 2011 interpone demanda de conflicto colectivo el comité de empresa de la sociedad mercantil pública Hispanagua SAU.

Solicitaba que quedase sin efecto la decisión de dicha mercantil, de 5 de julio de 2010, que en aplicación de lo previsto en aquella DA 1ª de la Ley autonómica 4/2010 imponía la reducción del 5% del salario de todos sus trabajadores.

La demanda fue desestimada por sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional fechada el 23 de diciembre de 2011, dando lugar al recurso de casación 48/2013 en cuyo seno esta Sala Cuarta acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad.

3. La STC 164/2016, de 3 octubre (BOE 15 noviembre).

La STC 164/2016 de 3 de octubre estimó la cuestión de constitucionalidad. Su fallo declara "la inconstitucionalidad y nulidad, respecto de los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional primera de la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 4/2010, de medidas urgentes, por la que se modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad de Madrid para 2010, con los efectos establecidos en el fundamento jurídico 7 de esta Sentencia".

Interesa examinar con detenimiento el alcance de esta sentencia, cuya virtualidad temporal, no lo olvidemos, se halla en la base de lo que ahora debemos resolver.

A) El Tribunal Constitucional pone de relieve dos aspectos que ya había señalado en su STC 219/2013.

En primer lugar, que la Disposición Adicional 9ª del Real Decreto-Ley 8/2010 excluye taxativamente al personal no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial del 5% impuesta con carácter general a todos los empleados públicos en el art. 22.2.B) de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, en su redacción dada por el art. 1.2 del mencionado RDL 8/2010, con la salvedad de que por medio de la negociación colectiva las partes decidan la aplicación de la referida reducción salarial.

En segundo lugar, que la mencionada Disp. Ad. 9ª del RDL 8/2010 tiene carácter básico, tanto formal como materialmente, y tanto en lo que hace a la reducción del 5% de las retribuciones, como en la excepción del personal no directivo de las sociedades mercantiles públicas. Sólo así se hace posible instaurar un régimen de uniformidad respecto del personal laboral de las empresas públicas en todo el territorio nacional.

B) Concluye el Tribunal Constitucional apreciando la contradicción entre la norma autonómica madrileña y la disposición legal estatal, pues la primera aplica la reducción al personal de las sociedades públicas sin tener en cuenta la excepción antes citada, Por ello el precepto de la Comunidad de Madrid es tachado de inconstitucional, en concreto, al vulnerar los arts. 149.1.13ª y 156 CE.

C) La STC se acoge a lo dispuesto en el art. 40.1 LOTC, para limitar expresamente el alcance de la declaración de inconstitucionalidad a la fecha de su publicación. Y no se ciñe a la preservación de la cosa juzgada,



en estricta aplicación de la literalidad de dicho precepto legal para garantizar la efectividad de sentencias firmes anteriores, sino que extiende esa decisión a la protección de las "posibles situaciones administrativas firmes" -esta es la terminología que utiliza-, para impedir su aplicación en periodos anteriores a la fecha de publicación de la sentencia en el BOE, cuando las partes hubieren consentido dicha situación sin haber formulado reclamación alguna a tal respecto.

D) El Fundamento Séptimo modula los efectos temporales de la declaración de inconstitucionalidad: "En tal sentido, y siguiendo la doctrina recogida -entre otras muchas- en las SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11, 180/2000, de 29 de junio, FJ 7, 365/2006, de 21 de diciembre, FJ 8, y 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 7, no solo habrá de preservar la cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino que, igualmente, en virtud del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), la modulación de los efectos de nuestro pronunciamiento se extenderá en este caso a las posibles situaciones administrativas firmes, como también hemos reconocido en el fundamento jurídico 7 de la STC 219/2013, de 19 de diciembre".

4. La STS 923/2016 de 3 noviembre (rc. 48/2013).

Una vez resuelta la cuestión de inconstitucionalidad, esta Sala Cuarta dictó su sentencia 923/2016 de 3 noviembre (rc. 48/2013). Acoge la demanda de conflicto colectivo y condena a la empresa al reintegro a los trabajadores de las cantidades detraídas desde el mes de julio de 2010, como consecuencia de la aplicación de aquella reducción salarial del 5% sin haberla negociado previamente. Recordemos sus pasajes finales:

"Todo ello nos ha de llevar a estimar el recurso, pues no ha existido en el presente caso una negociación colectiva como la que exigía el RDL 8/2010 y, por ello, la medida adoptada unilateralmente por la empresa deviene contraria a Derecho.

Por tanto, debemos dejar sin efecto la decisión de 5 de julio de 2010 de la empresa demandada que impuso la reducción del 5% de todos los conceptos retributivos de los afectados por este conflicto con efectos del mes de julio de 2010, declarando el derecho de éstos a que se les abone desde dicha fecha la retribución que estaba fijada en el convenio colectivo de aplicación. Ello habrá de comportar la consiguiente regularización de la situación generada por aquella decisión unilateral y, por tanto, hasta que por acuerdo colectivo se hubiere concertado otra cosa (Hecho Probado Sexto)".

SEGUNDO. Términos del debate.

Examinados esos antecedentes normativos y jurisprudenciales, estamos ya en condiciones de afrontar la resolución del recurso de casación formalizado por el trabajador.

1. Hechos relevantes y sentencia del Juzgado de lo Social.

La demanda interesa el abono de 2.409,96 € correspondiente a los intereses del art. 29.3 ET devengados por las diferencias salariales dejadas de percibir por la actora como consecuencia de la reducción salarial del 5% aplicada desde julio de 2010 en virtud de lo ya relatado en el Fundamento precedente.

Mediante su sentencia 340/2019 de 18 septiembre el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid desestima la demanda.

Repasa la doctrina unificada de la mano de la STS 16 marzo 2017 (rcud. 117/2016), en el sentido de que el interés por mora ha de operar de forma objetiva, sin tener en cuenta la posible razonabilidad de la oposición empresarial a su pago. Asimismo invoca la STS 18 julio 2017 (rcud. 1506/2015), abriendo la posibilidad de excepcionar el carácter objetivo de la mora cuando concurren circunstancias excepcionales.

Puesto que Hispanagua se limitó a cumplir la Ley, es claro que no pudo actuar de otro modo y que tampoco le era exigible otro comportamiento. Solo podría apreciarse la demora desde la publicación de la STC en el BOE de 15 noviembre 2016.

2. Sentencia de suplicación (recurrida).

A través de su sentencia 546/2020 de 9 de julio la Sección Cuarta de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid desestima el recurso de suplicación interpuesto por la trabajadora, reiterando el criterio acuñado en ocasión precedente.

Subraya que en el caso enjuiciado la trayectoria procesal ha sido singular y compleja, habiéndose producido dilaciones no imputables a la empresa, lo que implica, en lo que se refiere a los intereses por deudas laborales, sea aplicable la excepción y no la regla de la automaticidad del pago de intereses. Ha sido necesario el planteamiento, no sólo de un conflicto colectivo, sino también de una cuestión de inconstitucionalidad.

Concluye que la empresa no incurrió en incumplimiento del abono de salarios, pues la detracción del 5% estaba amparada en la norma autonómica que venía obligada a acatar. Y la posterior declaración de



inconstitucionalidad de dicha norma acarrea una ilegalidad sobrevenida que determina la devolución de los descuentos indebidos, pero que no lleva aparejado, además, el devengo de intereses de demora. Invoca el tenor de diversa jurisprudencia unificada, como la de STS 14 noviembre 2014.

3. Recurso de casación unificadora.

Con fecha 25 de septiembre de 2020, Al Abogado y representante de la trabajadora formaliza su recurso de casación para la unificación de doctrina.

Desarrolla un único motivo, centrado en la aplicación objetiva de intereses de demora previstos en el artículo 29.3 del ET e invocando de contraste la sentencia de la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de septiembre de 2018 (R. 511/2018), que confirma la de instancia que, con estimación de la demanda, condena a la empresa Hispanagua SA a abonar a los trabajadores las cantidades que se indican para cada uno de ellos, consistentes en el interés por mora del 10% sobre las cantidades salariales que fueron indebidamente descontadas a los actores.

En su exposición invoca los pasajes de las sentencias de esta Sala Cuarta que recoge la recurrida, referidos al carácter automático y objetivo de la mora salarial.

4. Informe del Ministerio Fiscal.

Con fecha 13 de mayo de 2021 el representante el Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe contemplado en el artículo 226.3 LRJS. Considera existente la contradicción e imposible que exista mora en el pago del salario cuando lo único que hace la empleadora es atenerse a los términos de la Ley.

Entiende que, en todo caso, la mora surgiría solo a partir de la fecha de publicación de la sentencia constitucional declarando la nulidad del precepto limitador de los salarios.

TERCERO.- Examen de los presupuestos procesales.

1. Control de la competencia funcional.

A) Necesidad de su examen.

Con carácter previo al eventual análisis del recurso y en razón de la cuantía de la reclamación que constituye el objeto del litigio, procede examinar y resolver la posible falta de competencia funcional de esta Sala para conocer del recurso de casación unificadora, que constituye una cuestión de orden público procesal no sujeta a disponibilidad de las partes y debe ser analizada de oficio por el órgano judicial.

La STS 1249/2021 de 9 diciembre (rcud. 2570/2020) recuerda la doctrina conforme a la cual con independencia de que en el caso de autos concurra el requisito de la contradicción en los términos exigidos por el art. 219 LRJS, estamos ante una cuestión de orden público que afecta a la competencia funcional de la Sala de suplicación y por ende a la propia viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y a la competencia de este Tribunal Supremo.

El recurso de casación para la unificación de doctrina procede contra las sentencias dictadas en suplicación, lo que supone que la recurribilidad en casación se condiciona a que la sentencia de instancia fuera, a su vez, recurrible en suplicación y por ello el control de la competencia funcional de la Sala supone el control sobre la procedencia o improcedencia de la suplicación. En tal sentido, por todas, pueden verse las SSTS 10 noviembre 2011 (rcud. 4312/2010), 5 diciembre 2012 (rcud. 109/2011), 28 noviembre 2011 (rcud. 742/2011).

Además, el examen de la competencia se realiza sin necesidad de sometimiento a la letra del recurso, ni a los fundamentos fácticos de la sentencia recurrida, cual se deriva a lo dispuesto en los artículos 9.6 y 240.2 de la LOPJ. Dicho análisis se efectúa "con cierta independencia de lo que las partes hayan podido alegar y sin que la Sala quede vinculada por la decisión que se haya adoptado en suplicación, porque tal cuestión no afecta sólo a este recurso, sino que se proyecta sobre la competencia de esta Sala" (SSTS de 6 de octubre de 2005, rec. 834/2003 y 26 de septiembre de 2006, rec. 4642/2005).

B) Objeto litigioso y normas procesales aplicables.

La trabajadora ha solicitado el abono de 2.409,96 euros por entender que la empleadora debe abonarle el interés por mora prescrito en el artículo 29.3 ET.

El artículo 191.2.g) LRJS dispone que no procederá el recurso de suplicación respecto de las "Reclamaciones cuya cuantía litigiosa no exceda de 3.000 euros".

El art. el art. 192.1 la LRJS establece que: "Si fuesen varios los demandantes o algún demandado reconviniere, la cuantía litigiosa a efectos de la procedencia o no del recurso, la determinará la reclamación cuantitativa mayor sin intereses ni recargos por mora".



El artículo 191.3.b) LRJS abre la suplicación "En reclamaciones, acumuladas o no, cuando la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social, siempre que tal circunstancia de afectación general fuera notoria o haya sido alegada y probada en juicio o posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes".

C) Concurrencia de afectación general.

El criterio reiteradamente mantenido por nuestra doctrina sobre el alcance del artículo 191.3.b) LRJS es que el supuesto puede surgir en tres supuestos alternativos: 1º) Que esa afectación general fuera notoria. 2º) Que la misma haya sido objeto de la correspondiente alegación y prueba. 3º) Que el contenido de generalidad de la controversia no haya sido puesto en duda por ninguna de las partes.

La apreciación de la afectación general depende de la existencia efectiva de litigiosidad en masa y también de las "características intrínsecas" de la cuestión objeto de debate, lo que supone la existencia de una situación de conflicto generalizada en la que se ponen en discusión los derechos de los trabajadores frente a su empresa, siempre que ésta tenga una plantilla suficientemente extensa y tales derechos alcancen "a todos o a un gran número" de sus trabajadores, lo que en el presente no concurre puesto que los trabajadores afectados son tres estrictamente, como manifiesta la sentencia recurrida. Desarrollo literal de esa doctrina, reiterada en multitud de ocasiones como en las SSTS 26 mayo 2015 (rec. 2915/2014) y 1 julio 2015 (rec. 2547/2014).

D) Valoración de la Sala.

A pesar de que la cantidad reclamada en demanda no alcanza los 3.000 €, la sentencia de instancia dio acceso al recurso por concurrir la afectación general. Afectación general que no fue puesta en duda por las partes ni objeto de debate en la sentencia de suplicación, apreciándola el Juzgado a la vista de las numerosas sentencias aportadas y de las alegaciones realizadas.

Esa valoración concuerda, además, con la comprobación directa que este Tribunal ha tenido de su realidad. Entre otros recursos de casación unificadora, exactamente la misma cuestión aparece suscitada por los numerados como 114/2020; 958/2020; 1341/2020; 1494/2020; 1486/2020; 1489/2020; 1816/2020; 1939/2020; 2073/2020; 2906/2020; 3131/2020.

2. Requisitos formales del escrito interponiendo el recurso.

De acuerdo con el artículo 224.1.a) LRJS el escrito de interposición del recurso deberá contener una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada, evidenciando que concurre la sustancial contradicción de sentencias y argumentando sobre la concurrencia de las identidades del artículo 219. Este requisito lo viene exigiendo la Sala Cuarta en numerosas sentencias, como recuerda la STS 79/2022 de 27 enero (rcud. 3093/2019).

De otra parte, según el artículo 225.4 LRJS es causa de inadmisión del recurso el incumplimiento de manera manifiesta e insubsanable de los requisitos procesales para interponer el recurso.

Mediante diversos Autos de esta Sala Cuarta hemos debido inadmitir los recursos reseñados en el apartado inmediatamente anterior por considerar que no estaban suficiente y correctamente formalizados o por falta de contradicción.

En el presente caos, sin embargo, no apreciamos defecto que aboque a esa conclusión.

3. Contradicción entre sentencias.

A) El presupuesto del artículo 219.1 LRJS .

El artículo 219 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

B) Sentencia referencial.



A efectos referenciales el recurso invoca la STSJ Madrid (Sección Segunda) 911/2018 de 26 septiembre (rec. 511/2018), confirmando la de instancia que, con estimación de la demanda, condena a la empresa Hispanagua SA a abonar a los trabajadores las cantidades que se indican para cada uno de ellos, consistentes en el interés por mora del 10% sobre las cantidades salariales que fueron indebidamente descontadas a los actores.

Su fundamentación invoca "la doctrina jurisprudencial última y vigente sobre la diligencia de pago de interés por mora del 10% fijado en el artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores", por lo que siendo indubitado que la empresa adeudaba las cantidades también lo es que surge el referido interés.

C) Concurrencia de contradicción.

Es innegable que entre las resoluciones comparadas, como expone el Ministerio Fiscal, concurre la contradicción, en tanto existe una sustancial coincidencia de hechos, fundamentos y pretensiones.

En ambos casos se examina idéntica reclamación de intereses del art 29.3 ET planteada en Hispanagua. Las circunstancias procesales que rodearon el descuento salarial son, por tanto, idénticas: planteamiento de conflicto colectivo ante órgano judicial incompetente, desestimación en la instancia del suscitado ante la Audiencia Nacional; formalización de recurso de casación; planteamiento por esta Sala Cuarta de cuestión de inconstitucionalidad, con error inicial en la remisión de las actuaciones; final estimación de la demanda mediante nuestra citada STS 923/2016.

Desde luego, los pronunciamientos son opuestos, estimándose la demanda en el caso de referencia y desestimándose en el presente.

CUARTO.- Doctrina pertinente.

Como queda expuesto, tanto las sentencias ya examinadas cuanto el recurso basas sus respectivas posiciones, aun divergentes, en el alcance de nuestra doctrina. Resulta imprescindible, por tanto, comenzar recordándola y completándola. A partir de ello ya podremos abordar frontalmente la solución al problema suscitado.

1. Regla general: carácter objetivo y automático de la mora salarial.

A partir de la STS 14 junio 2014 (rcud. 1315/2013) venimos sosteniendo que, tratándose de créditos estrictamente salariales, han de ser compensados con el interés referido en el art. 29.3 ET, se presente o no "comprensible" la oposición de la empresa a la deuda. Los argumentos que la avalan se condensan así:

* El primitivo Estatuto de los Trabajadores fue promulgado, con el mismo texto que el vigente a fecha de hoy, los datos oficiales proclamaron una inflación considerablemente más alta [15,592 para 1979; y 15,213 % para 1980], aunque el interés legal del dinero fuese en las mismas fechas bastante menor [4%], lo que excluye que en el ánimo del legislador pudiera haber influido aquella intención "sancionadora", sino más bien ofrecer una cierta seguridad jurídica y una compensación por demora que superase la civil.

* Tratándose de concretas deudas salariales la solución ofrecida por el legislador -ex art. 29.3ET - ha de operar también de forma objetiva, sin tener en cuenta ni la posible razonabilidad de la oposición empresarial a su pago, ni que en los concretos periodos económicos esa cifra -diez por ciento- sea superior o inferior a la inflación.

* Y ello es así -consideramos-, tanto porque el mandato legal se expresa de forma imperativa y sin condicionamiento alguno ["El interés por mora en el pago del salario será el diez por ciento de lo adeudado"]; cuanto por el importante elemento interpretativo -ya aludido- que significan los trabajos parlamentarios previos "para desentrañar el alcance y sentido de las normas" [SSTC 108/1986, de 29/Julio, FJ 13; 109/1998, de 29/Mayo, FJ 2; 15/2000, de 20/Enero, FJ 7; y 90/2009, de 20/Abril, FJ 6], en los que claramente se pone de manifiesto -en este sentido, la Enmienda 21, de CD- la intención de mejorar para los trabajadores el régimen civil común de la mora en el incumplimiento de las obligaciones, que contemplaba un interés legal más bajo que la inflación y que además se aplicaba con todas las limitaciones que ofrecía la interpretación tradicional de la regla "in iliquidis"; y muy probablemente se hizo así por atender a los valores en juego -la relevancia vital que el salario tiene para el trabajador- y por considerar que no sólo era aconsejable ofrecer seguridad jurídica, sino de alguna manera limitar controversias que pudieran comprometer el sustento del empleado".

La anterior constituye doctrina firme y consolidada, como ponen de relieve las SSTS 14 noviembre 2014 (rec. 2977/203) y 21 enero 2015 (rec. 304/2013), entre otras.

2. Regla especial: supuestos excepcionalmente complejos.

La fijación de la expuesta doctrina general, dejaba a salvo la virtualidad de la excepción contemplada en ocasiones anteriores.



Así, la STS 29 abril 2013 (rcud. 2554/2012) excluyó los intereses moratorios cuando ha sido preciso seguir un "tortuoso" camino para lograr el reconocimiento del plus sujeto a conflicto colectivo.

La STS 18 junio 2013 (rcud. 2741/2012), sobre horas extraordinarias en el sector de seguridad, hace lo propio a la vita de la "enorme litigiosidad" producida en cuestión tan "esencialmente controvertida" y determinante de dos sucesivos Conflictos Colectivos.

La STS 14 noviembre 2014 (rcud. 2977/2013) subraya que esa neutralización del interés moratorio procede ante situaciones de excepcional singularidad y complejidad, de manera que más que romper con la doctrina general lo que hacen es "representar una excepción confirmatoria de la propia regla".

3. Criterio complementario sobre mora en el pago del salario.

La STS 69/2017 de 26 enero (rcud. 115/2016) compagina la configuración de la mora salarial con las exigencias del principio rogatorio y el respeto a la congruencia procesal. Por eso concluye que si el trabajador no combate la sentencia estimatoria del Juzgado que omite condena al pago de interés moratorio por pago tardío de salarios, tampoco cabe que la sentencia de suplicación lo incluya al amparo del carácter objetivo con que opera el art. 29.3 ET: "Que estemos ante un derecho del trabajador o que el mismo surja de forma automática en modo alguno significa que no sea preciso reclamarlo cuando se desconoce por quien ha de satisfacerlo".

4. Efectos temporales de la sentencia constitucional.

A) Las SSTs 25/2017 de 12 enero (rec. 48/2016) y 881/2017 de 15 noviembre (rec. 197/2016) han abordado las consecuencias de una declaración de inconstitucionalidad respecto de precepto autonómico (de Canarias) análogo al que propició el presente litigio. En ellas se establece que el plazo de prescripción debe computarse desde la fecha de publicación de la STC en el BOE (momento en que los trabajadores conocen de la nulidad del precepto y pueden ejercitar la acción), sin que deba diferenciarse la situación de las personas afectadas por acuerdos intermedios.

B) La STS 1049/2017 de 20 diciembre (rcud. 263/2016) reitera y explicita esa doctrina:

En cuanto a la prescripción debe señalarse que el "dies a quo" para el cómputo del plazo prescriptivo de un año previsto en el artículo 59 del ET, coincide con el de la publicación de la sentencia del TC, pues antes no pudo accionarse contra una decisión empresarial de reducir las retribuciones fundada en un precepto legal, cual se deriva de lo dispuesto en el artículo 1969 del Código Civil. El no haberse accionado antes pidiendo la inconstitucionalidad de la norma no empece lo dicho, pues esa reclamación no era preceptiva al tener cobertura legal expresa la reducción salarial. Además, como nos encontramos ante una obligación de tracto sucesivo, es a partir de la anulación de la Ley que daba amparo a la actuación de la demandada cuando el proceder de esta quedó sin cobertura legal y se abrió la posibilidad de reclamar el cobro total de lo debido.

C) La STS 914/2022 de 15 noviembre (rcud. 2984/2010), respecto de la misma Ley autonómica que la aplicada en nuestro caso, ha examinado el alcance de la inconstitucionalidad sobre las cantidades detraídas antes de esa declaración y si es posible reclamar todo lo detraído o si está afectado por la prescripción, al existir solo reclamaciones a posteriori de la declaración de inconstitucionalidad. Veamos su argumento central:

Lo detraído por la empresa hasta la declaración de inconstitucionalidad no fue impugnado por la parte actora de forma que la empresa estaba actuando bajo un mandato legal que solo hasta la sentencia del TC dejó de tener cobertura legal, siendo a partir de este momento, y ante la ausencia de reclamación alguna anterior a ese pronunciamiento constitucional, cuando la empresa debe proceder a restaurar la situación. Por eso y respecto de esa reposición, el plazo para reclamar que se vuelva a la situación anterior arranca con la publicación de la sentencia del TC de forma que las reclamaciones se planteen para demandar lo no abonado desde entonces deberán haberse formulado dentro del año, cuestión que aquí no se cuestiona respecto del periodo posterior a esa publicación. Pero lo ya deducido con anterioridad, como el que ahora es objeto del recurso, no existiendo reclamación de deuda anterior, es inoperante porque son actos realizados en ejecución de lo dispuesto en la Ley.

QUINTO.- Resolución.

1. Aplicación de la doctrina expuesta al presente caso.

Razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación del Derecho nos llevan a resolver el problema ahora suscitado mediante la aplicación de la doctrina acuñada en anteriores ocasiones, bien que en ningún caso hayamos abordado de manera frontal el tema del interés por mora como consecuencia del pago atrasado de salarios como consecuencia de una declaración de inconstitucionalidad.



Es cierto que el abono de intereses moratorios aparece configurado como objetivo, al margen de las razones por las que la empresa se oponga al pago, pero también que en casos excepcionales, como cuando la obligación de abono solo ha podido establecerse tras un complejo procedimiento, tal regla general debe ceder ante la excepcional, que la complementa y neutraliza (por todas, STS 14 noviembre 2014, rcud. 2977/2013).

Con anterioridad a la declaración de inconstitucionalidad de la norma contenida en Ley Autonómica no cabe exigir a la empresa un comportamiento distinto del consistente en su cumplimiento (STS 1049/2017). Solo a partir del momento en que se publica en el BOE la sentencia constitucional anulatoria es cuando comienza a discurrir el plazo de prescripción (SSTS 25 y 881/2017).

Hasta esa publicación de la sentencia constitucional, la empresa se limita a abonar los salarios derivados de un mandato legal. Sin que deban considerarse contrarios a Derecho los actos realizados en ejecución de lo dispuesto en la Ley (STS 914/2022).

2. Unificación doctrinal.

A) Cumpliendo la misión que constitucional y legalmente nos está reservada (arts. 123 y 152.1 CE; art. 219 LRJS) debemos unificar las discrepantes doctrinas enfrentadas en el presente caso. Y, por razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación del Derecho, ello nos aboca a considerar acertada la contenida en la sentencia recurrida.

B) Los hitos procesales que han precedido a la publicación de la 164/2016 indican claramente la existencia de un proceloso conjunto de actuaciones: 1º Se aprueba la Ley autonómica 4/2010 (29 de junio). 2º El comité de empresa de Hispanagua presenta demanda de conflicto colectivo ante el Juzgado de lo Social. 3º Se vuelve a plantear la demanda, ahora ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (diciembre 2011). 4º La Audiencia Nacional desestima la demanda (diciembre 2011). 5º En el seno del recurso de casación, esta Sala dicta Auto planteando cuestión de constitucionalidad (septiembre 2014), que es erróneamente remitido a la Audiencia Nacional. 6º El Auto planteando la cuestión tiene entrada en el Tribunal Constitucional (junio 2016). 7º Se declara la inconstitucionalidad de la previsión legal (octubre 2016). 8º Esta Sala dicta su sentencia 923/2016 (noviembre 2016).

C) A la vista de ese itinerario consideramos acertada la doctrina de la sentencia recurrida. Recalquemos lo siguiente: 1º Concorre una acusada complejidad, hasta el extremo de que el Tribunal de instancia desestimó la demanda y esta Sala consideró adecuado plantear una cuestión de constitucionalidad. 2º Los errores procesales reseñados (registro de la demanda en el Juzgado de lo Social, remisión del Auto por esta Sala al Tribunal de instancia) han propiciado dilaciones no imputables a la empresa. 3º La empresa pertenece al sector público y está especialmente sujeta a los mandatos de la ley, sin que se le pudiera exigir un comportamiento diverso del que siguió. 4º Ni en la demanda de conflicto colectivo ni en el recurso de casación se interesó el abono del interés por mora.

No puede entenderse que ha habido demora en el pago del salario (presupuesto para que opere la regla del artículo 29.3 ET) sino a partir del momento en que se publica la STC 164/2016.

D) En conclusión: a efectos del artículo 29.3 ET sobre mora en el pago del salario, por más que la misma surja de manera objetiva y automática, cuando la empresa se ha limitado a cumplir con los mandatos de una Ley, su ulterior declaración de inconstitucionalidad no comporta que el abono retroactivo de los salarios afectados lleve aparejado tal incremento.

3. Desestimación del recurso.

Las razones expuestas conducen a que debamos desestimar el recurso de casación formalizado por la trabajadora, dado que la sentencia recurrida alberga la doctrina que consideramos acertada.

El Informe del Ministerio Fiscal interesa que estimemos de manera parcial dicho recurso, por referencia a un motivo subsidiario (mora por el tiempo transcurrido desde que se publica la STC 164/2016 hasta que la empresa abona las cantidades pertinentes a la trabajadora). Pero lo cierto es que es emotivo de recurso aparece en la suplicación resuelta por una sentencia en que se basa la recurrida, no por ésta; tampoco en vía casacional aparece un segundo motivo que pudiera darnos pie a tal examen. En todo caso, digamos que la STC 164/2016 apareció publicada a mitad de noviembre de 2016 y que la empresa "abonó los conceptos derivados de la citada sentencia en la nómina del mes de diciembre de 2016" (HP Décimo).

Los términos en que está formulado el artículo 235.1 LRJS comporta que no debamos adoptar decisión alguna en materia de costas procesales. Como tampoco es preciso resolver acerca de eventuales depósitos o consignaciones, dado el itinerario procesal habido.



FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D^a Ángela , representada y defendida por el Letrado Sr. Cutrona Rodríguez.

2º) Confirmar y declara firme la sentencia nº 546/2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 9 de julio, en el recurso de suplicación nº 1087/2019, interpuesto frente a la sentencia nº 340/2019 de 18 de septiembre, dictada por el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid, en los autos nº 39/2019, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la mercantil Hispanagua, S.A., sobre reclamación de cantidad.

3º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ