BASE DE DATOS DE NORMACEF
TRIBUNAL SUPREMO
Sentencia 206/2016, de 9 de marzo de 2016
Sala de lo Social
Rec. n.º 3193/2014

SUMARIO:

Reclamación de cantidad. Solicitud de diferencias salariales por administrativo al realizar funciones de titulado superior. *Falta de la titulación exigida en el convenio colectivo.* Le corresponde el percibo de las diferencias, porque la titulación no viene exigida en norma legal, y la diferencia por título solo está justificada entre categorías con idénticas funciones. A diferencia de lo que ocurre con los títulos habilitantes de origen estatal y preceptivo, las meras exigencias de convenio no impiden la percepción de los salarios correspondientes a las funciones efectivamente desarrolladas, pues no es un fin público el que requiere tal titulación sino el designio de mantener el nivel cultural y técnico que resulte más adecuado. **Voto particular.** Si la actividad efectivamente realizada es la propia tanto de un titulado superior como la de un titulado medio, pues uno y otro tienen idénticos cometidos laborales, de manera que la retribución correspondiente a cada grupo viene determinada no por las funciones sino por la titulación concreta que ostente el trabajador que las desempeña, resulta claro que si el titulado medio no es remunerado como el superior, aún a pesar de realizar sus mismas funciones, con mayor motivo ha de negarse ese mismo salario a quien ni siquiera es titulado medio.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 39.3 y 4.

PONENTE:

Doña Rosa María Viroles Piñol.

Magistrados:

Don ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER
Don JESUS GULLON RODRIGUEZ
Don LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ
Don MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN
Doña ROSA MARIA VIROLES PIÑOL

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Marzo de dos mil dieciséis.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Francisco Javier Zambrano Suárez, en nombre y representación de D. Isidoro, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Las Palmas), de fecha 28 de marzo de 2014, recaída en el recurso de suplicación n.º 1076/2012, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 6 de Las Palmas de Gran Canaria, dictada el 3 de febrero de 2012, en los autos de juicio n.º 462/2010, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Isidoro contra Servicio Canario de Empleo, sobre cantidad.

Ha comparecido en concepto de recurrido el Organismo autónomo Servicio Canario de Empleo representado por la Letrada del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

Es Ponente la Excma. Sra. Dª. Rosa Maria Viroles Piñol, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 3 de febrero de 2012, el Juzgado de lo Social n.º 6 de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva:

<<Que desestimo la demanda interpuesta por Isidoro contra el Servicio Canario de Empleo y en su virtud le absuelvo de los pedimentos deducidos en su contra.>>.

Segundo.

Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

<<1.º- La parte actora, Isidoro, viene prestando servicios por cuenta de la administración demandada desde el día 1.01.95, con la categoría reconocida de administrativo y percibiendo el salario según convenio (ordinal conforme); 2.º- En la Unidad de Medidas Alternativas, la cual asume sus competencias con carácter regional desde el año 2006, el actor desarrollaba las siguientes funciones en el periodo reclamado con autonomía, responsabilidad e iniciativa (1.06 a 02.10): - Supervisa y controla el cumplimiento de las empresas en el ámbito de Canarias, en la obligatoriedad de tener reservado un 2% de su plantilla, para cubrirse por personal discapacitado. - Informa a dichas empresas sobre el procedimiento técnico a seguir para solicitar el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva a favor de los trabajadores con discapacidad, así como asesora sobre el cumplimiento de la Ley de Integración Social de los Minusválidos (LISMI). -Efectúa el control y seguimiento de la documentación administrativa relacionada con la legislación vigente en materia de contratación de discapacitados, que deben ser autorizados por la Directora del Servicio Canario de Empleo. -Elaboración, revisión, examen y tramitación de expedientes correspondientes a las medidas alternativas autorizadas a las empresas solicitantes, mediante Resolución de Autorización de realización de las mismas, que formalmente la Subdirectora de Empleo o la Jefa de Servicio de Empleo suscribe, y comprueba el cumplimiento de las mismas. -Revisa, comprueba y justifica las memorias entregadas por las entidades donantes y las entidades receptoras de donaciones o acciones de patrocinio, que han realizado las medidas alternativas mediante la aportación económica correspondiente. - Realiza informes de gestión para justificar las medidas alternativas realizadas por las empresas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, en coordinación con los objetivos propuestos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Trabajo. -Realiza las comunicaciones y requerimientos necesarios para subsanar las deficiencias en la documentación presentada por las empresas, así como los Centros Especiales de Empleo y las Fundaciones o Asociaciones de Utilidad Pública, a efectos de materializar contratos mercantiles o recibir donaciones o acciones de patrocinio, como cumplimiento alternativo a la contratación de trabajadores discapacitados. -Realiza, prepara, efectúa, presenta y participa en la presentación ponencias y charlas informativas relacionadas con la aplicación de las medidas alternativas en diferentes foros, tendentes a dar a conocer la normativa aplicable y su aplicación técnica al cumplimiento alternativo de la contratación de discapacitados. -Es el representante del Servicio de Empleo en el Consejo Insular de Rehabilitación Psicosocial y Acción Comunitaria (CIRPAC), así como de la comisión técnica de seguimiento del Convenio de Colaboración entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo de Gran Canaria para la ejecución del Programa de Atención Sociosanitaria-Área de personas discapacitadas (documental y testifical actora, acta de inspección); 3.º- El actor interpuso reclamación previa en demanda de clasificación profesional-cantidad el 26.01.07 ante la CAC demandada, por reproducida. Y posterior demanda que recayó en este Juzgado, autos n° 212/07. Tras desistimiento de la parte actora con reserva de acciones se dicta auto por este Jugado el 25.02.10 que tiene a la parte actora por desistida; 4.º- De ser estimada la demanda íntegramente la demanda al actor le correspondería en concepto de diferencias retributivas entre un administrativo y un técnico superior en el periodo enero de 2006 a febrero de 2010 la suma de 77.77.367, 56 euros, según el desglose efectuado por la parte actora en su ramo de prueba, por reproducido, por los conceptos salario base, trienios, paga concertación, complemento homologación, complemento encuadramiento/compl.. dest. equiv.fun., incremento paga extra y complemento incentivación.

El desglose de las diferencias por año sería el siguiente: Año 2006: 21.458,20 euros. Año 2007: 15.536,47 euros Año 2008: 19.438,27 euros Año 2009: 18.315,92 euros Año 2010 (enero y febrero): 2.618, 70 euros; 5.º- El trabajador ha venido cobrando un complemento de especial responsabilidad en el periodo 1.05.06 a 31.01.10 por tener personal a su cargo (nóminas actor, resolución de 10.10.06 de la jefa de negociado e informe de la subdirectora de empleo de 21.04.06); 6.º- El trabajador ha hecho uso del siguiente crédito sindical desde enero de 2009: 1° trimestre 2009, 360 horas 2° trimestre 2009, 360 horas 3° trimestre 2009, 360 horas 4° trimestre 2009, 360 horas 1° trimestre 2010, 360 horas 2° trimestre 2010, 420 horas (informes del Secretario de Organización de la Federación de Servicios a la Ciudadanía FSC CCOO). El cómputo de horas anuales a considerar a efectos del uso de crédito horario para la dispensa total será de 1.650 horas al año (informe de la jefa de la unidad de recursos humanos de 17.09.10); 7.º- El actor está en posesión del título de técnico especialista (FP de segundo grado); 8.º- Se ha agotado la vía previa. La reclamación previa se interpuso el 5.03.10. La resolución de la reclamación previa es de fecha 26.07.10. >>

Tercero.

Contra la anterior sentencia, el letrado de D. Isidoro formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede en Las Palmas, dictó sentencia en fecha 28 de marzo de 2014, en la que consta el siguiente fallo:

<<Se desestima el recurso de suplicación interpuesto por D. Isidoro, representado por la Letrada Dª Carmen R. Lorenzo de Armas, contra la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 6 de Las Palmas de fecha 3/02/12 dictada en Autos n.º 462/10, confirmando la misma en su integridad.>>

Cuarto.

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, la representación procesal de D. Isidoro, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de fecha 15 de noviembre de 2000 (Rcud. 1527/2000).

Quinto.

Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar IMPROCEDENTE el recurso. Se señaló para la votación y fallo el día 9 de marzo de 2016, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. *Pretensión y sentencia recurrida-*

1- La cuestión litigiosa consiste en determinar si la falta de la titulación exigida en el convenio colectivo para el desempeño de las funciones de superior categoría realizadas, puede impedir el percibo de las retribuciones correspondientes.

El trabajador recurrente, viene prestando servicios para la Comunidad Autónoma de Canarias en Las Palmas, con la categoría de administrativo, si bien en el periodo objeto de la reclamación ha venido desempeñando las funciones relacionadas en el ordinal 2.º del relato fáctico y que son propias de la categoría de técnico superior.

2- El trabajador formuló demanda en reclamación de cantidad por diferencias salariales derivadas de la realización de funciones superiores, que le fue desestimada por la sentencia de instancia (Juzgado de lo Social n.º 6 de Las Palmas de Gran Canaria) al no ostentar la titulación exigida en el Convenio Colectivo para el desempeño de la superior categoría.

3- Recurrida la referida sentencia en suplicación, por la Sala de lo Social de Las Palmas de Gran Canaria en sentencia de 28 de marzo de 2014 (rec. 1076/2012), se desestima el recurso y se confirma la sentencia de instancia. Señala la sentencia de suplicación que la única diferencia que establece el convenio colectivo de aplicación entre la categoría de titular medio (asimilable a la de técnico de grado medio) y de titulado superior (equiparable a la de técnico de grado superior) es el título requerido para su ejecución, de modo que aunque las funciones realizadas por el actor pudieran encuadrarse en la de grado superior, no tiene derecho al mayor salario reclamado al carecer de la titulación exigida para el acceso a la misma y tener solamente una formación académica de FP grado II.

Segundo. *Recurso de casación para la unificación de doctrina-*

1- Por el demandante se interpone recurso de casación para la unificación de doctrina, designando como sentencia de contraste la dictada por esta Sala IV del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2000 (rcud. 1527/2000).

El recurso es impugnado por la demandada, que interesa su inadmisión o subsidiariamente la desestimación confirmando la sentencia recurrida.

Por el Ministerio Fiscal se emite informe interesando que se declare el recurso improcedente.

2- Análisis del requisito de contradicción (art. 219 LRJS)-

Por el recurrente se designa como sentencia de contraste la dictada por esta Sala IV del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2000 (rcud. 1527/2000). En esta sentencia se examina igualmente la reclamación de cantidad de un peón especializado en montes que, sin título exigido por el convenio colectivo de bachiller superior o equivalente, realizaba trabajos de celador de medio ambiente. La sentencia aplica la doctrina de la Sala, con arreglo a la cual "cuando el título no constituye elemento legal necesario para ejercitar una actividad laboral, sino que su imposición viene impuesta por Convenio Colectivo, con la finalidad de mantener el nivel cultural y técnico que resulte más adecuado para una actividad profesional determinada, entonces, si bien las normas convencionales impiden el reconocimiento de la categoría superior, ello no debe privar al trabajador que válidamente ejerce dichas funciones, por encima de su categoría, a la percepción de las retribuciones correspondientes a la misma".

La contradicción entre la sentencia recurrida y la invocada como referencial es patente por lo expuesto y de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, por lo que procede entrar en el análisis de la infracción legal denunciada en el recurso formulado por la trabajadora demandante y que concreta, esencialmente, en los arts. 39.3 y 4 del Estatuto de los Trabajadores (ET), y 16 del III Convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Tercero. *Examen de los motivos de casación unificadora.*

1- Superado el requisito de la contradicción (art. 219 LRJS), cabe examinar los motivos de censura jurídica, donde se denuncia la infracción esencialmente, en los arts. 39.3 y 4 del Estatuto de los Trabajadores (ET), y 16 del III Convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias.

2- Y al respecto, cabe recordar que, conforme al art. 39.4 ET, -- en la redacción vigente en el periodo temporal coincidente con el que efectuaron los trabajos cuya mayor retribución se pretende (anterior a las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, y por la Ley 3/2012, de 6 de julio) --, que " 4. Si como consecuencia de la movilidad funcional se realizasen funciones superiores a las del grupo profesional o a las de categorías equivalentes por un período superior a seis meses durante un año o a ocho durante dos años, el trabajador podrá reclamar el ascenso, si a ello no obsta lo dispuesto en convenio colectivo o, en todo caso, la cobertura de la vacante correspondiente a las funciones por él realizadas conforme a las reglas en materia de ascensos aplicables en la empresa, sin perjuicio de reclamar la diferencia salarial correspondiente. Estas acciones serán acumulables. Contra la negativa de la empresa, y previo informe del comité o, en su caso, de los delegados de personal, el trabajador podrá reclamar ante la jurisdicción competente " y que " Mediante la negociación colectiva se podrán establecer períodos distintos de los expresados en este artículo a efectos de reclamar la cobertura de las vacantes ". Debiéndose también tener en cuenta a efectos interpretativos, y dado que lo que ahora se debate, es el derecho al percibo de diferencias salariales y no al cambio de grupo profesional o de categoría, lo que establecía el art. 39.3 ET (en la redacción indicada de la fecha de los hechos), al señalar que " 3. La movilidad funcional se efectuará sin menoscabo de la dignidad del trabajador y sin perjuicio de su formación y promoción profesional, teniendo derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice, salvo en los casos de encomienda de funciones inferiores, en los que mantendrá la retribución de origen. No cabrá invocar las causas de despido objetivo de ineptitud sobrevenida o de falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional ".

3- Por otro lado, dispone el art. 16 del III Convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias, bajo el titulado "Trabajos de superior e inferior categoría", que: "Cuando por necesidades del trabajo la Consejería deba asignar trabajos de superior categoría a miembros de su plantilla, se podrá hacer previo informe del Comité de Empresa o Delegados de Personal del centro. De existir varios trabajadores capacitados para la realización de estos trabajos, se establecerán turnos rotativos entre ellos. Cuando se den situaciones de las señaladas anteriormente los trabajadores afectados serán retribuidos con los salarios que correspondan a la nueva categoría profesional y durante el tiempo que la desarrollen.

Al mismo tiempo que se comunica la realización de trabajos de superior categoría, la Consejería correspondiente iniciará el procedimiento de cobertura de dicha vacante por el sistema que se establece en este Convenio. El tiempo máximo de realización de trabajos de superior categoría no podrá ser superior a 5 meses en un año ni de 7 en dos años. Si por necesidades perentorias o imprevisible se precisara destinar a un trabajador a tareas correspondientes a categorías inmediatamente inferiores, sólo podrá hacerse, dentro de la misma área profesional y por un tiempo máximo de treinta días, naturales en el plazo de un año, manteniéndole la retribución y demás derechos derivados de su categoría profesional, comunicándolo al Comité de Empresa o Delegados del Personal. Los trabajadores podrán negarse a realizar trabajos de superior e inferior categoría en el caso de que la orden no sea dada por escrito. Será nula cualquier orden que incumpla este apartado. En ningún caso podrán producirse traslados voluntarios y/o ascensos por mero transcurso de tiempo de servicio prestado".

4- Habiéndose igualmente establecido por esta Sala, -- como recuerda, entre otras, la STS/IV 3-noviembre-2005 (rcud 1516/2003) --, en interpretación del referido precepto estatutario, que << La doctrina unificada en casación que se recoge en la sentencia de 23 de mayo de 2003 (recurso 4318/02) y que se reitera en la de 27 de mayo de 2003 (recurso 1709/02), ha establecido, que "La única razón por la que se podría denegar a dicha demandante tales diferencias retributivas sería aquella que se fundara en el hecho de que la misma careciera de la titularidad para desempeñarlas de conformidad con la legislación estatal imperativa que pudiera ser aplicable, pues en tal caso, como ha dicho esta Sala en reiteradas sentencias como las SSTS 23-12- 1994 (Rec-1541/94), 7-3-1995 (Rec-368/93), 12-2-1997 (Rec-2058/96) o 4-6-2001 (Rec-3677/00) no solo no tendría derecho a percibir la retribución, sino tampoco estaría facultada para desempeñar las funciones propias de aquella categoría; pero en el presente caso se da la circunstancia de que no existe norma alguna estatal que exija para la categoría de Maestro-educador ninguna titulación superior a la que tienen como Educadores, limitándose el propio Convenio al definir esta superior categoría a exigir la posesión de titulo universitario de grado medio ... que la actora tiene, pero que aunque no tuviera no le impediría acceder a aquella retribución superior por cuanto también es doctrina de esta Sala la que señala, a diferencia de lo que ocurre con los títulos habilitantes de origen estatal y preceptivo, que las meras exigencias de convenio no impiden la percepción de los salarios correspondientes a las funciones efectivamente desarrolladas, pues no es un fin público el que requiere tal titulación sino 'el designio de mantener el nivel cultural y técnico que resulte más adecuado' sin trascendencia social - SSTS 20-1-1994 (Rec-726/93), 21-02-1994 (Rec- 1025/93), 8-2-2000 (Rec- 974/99) o 21-6-2000 (Rec- 3815/99)" >>, concluyendo que << Esta doctrina se puede resumir del modo siguiente: 1) la regla general estatutaria contenida en el artículo 39.3 del Estatuto de los Trabajadores, preceptúa que la atribución a un trabajador de funciones superiores a las propias de la categoría profesional que tiene reconocida, le da derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice; 2) La razón por la que se puede denegar estas diferencias retributivas se fundamenta en el hecho de que el trabajador carece de la titularidad para desempeñarlas de conformidad con la legislación estatal imperativa que pudiera ser aplicable; y, 3) a diferencia de lo que ocurre con los títulos habilitantes de origen estatal y preceptivo, las meras exigencias de Convenio no impiden la percepción de los salarios correspondientes a las funciones efectivamente desarrolladas, pues no es un fin público el que requiere tal titulación sino "el designio de mantener el nivel cultural y técnico que resulte más adecuado" >>. Concretándose, en la STS/IV 23-mayo-2003 (rcud 4318/2002) que <<" Por lo tanto, dado que desempeña aquellas funciones superiores y no existe impedimento de título para ejercerlas el empleador habrá de abonar las diferencias reclamadas, sin que pueda escudarse en su no abono en el hecho de que formalmente les prohibiera desempeñarlas cuando aparece acreditado que después de decirles que no las desempeñen les permite de hecho seguir desarrollándolas en completa contradicción con aquella manifestación que por ello aparece como meramente retórica y por lo mismo inaceptable. Siendo éste el criterio que ha seguido esta Sala igualmente en sentencias anteriores de 28-1-2003 (Rec- 2149/02), 8-2-2003 (Rec- 2420/02) y 18-3-2003 (Rec-2147/02) en supuestos idénticos al aquí planteado ... ">>.

Cuarto. *Conclusión-*

1- En el supuesto ahora enjuiciado, resulta de aplicación de la doctrina expuesta.

El actor solicita en su escrito de demanda, las diferencias retributivas devengadas como consecuencia de la realización de funciones de superior categoría durante el periodo comprendido entre el 26/01/2006 y el 28/02/2010, por importe de 77.367,56 euros (periodo y cuantía que son incontrovertidos).

El actor ostenta la categoría profesional de "administrativo", si bien en las fechas objeto de reclamación, consta que ha desarrollado con autonomía, responsabilidad y autonomía, las funciones detalladas en el hecho probado segundo (que son incontrovertidas): " Supervisa y controla el cumplimiento de las empresas en el ámbito de Canarias, en la obligatoriedad de tener reservado un 2% de su plantilla, para cubrirse por personal discapacitado. Informa a dichas empresas sobre el procedimiento técnico a seguir para solicitar el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva a favor de los trabajadores con discapacidad, así como asesora sobre el cumplimiento de la Ley de Integración Social de los Minusválidos (LISMI). Efectúa el control y seguimiento de la documentación administrativa relacionada con la legislación vigente en materia de contratación de discapacitados, que deben ser autorizados por la Directora del Servicio Canario de Empleo. Elaboración, revisión, examen y tramitación de expedientes correspondientes a las medidas alternativas autorizadas a las empresas solicitantes, mediante Resolución de Autorización de realización de las mismas, que formalmente la Subdirectora de Empleo o la Jefa de Servicio de Empleo suscribe, y comprueba el cumplimiento de las mismas. 2 Revisa, comprueba y justifica las memorias entregadas por las entidades donantes y las entidades receptoras de donaciones o acciones de patrocinio, que han realizado las medidas alternativas mediante la aportación económica correspondiente. Realiza informes de gestión para justificar las medidas alternativas realizadas por las empresas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, en coordinación con los objetivos propuestos por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Trabajo. Realiza las comunicaciones y

requerimientos necesarios para subsanar las deficiencias en la documentación presentada por las empresas, así como los Centros Especiales de Empleo y las Fundaciones o Asociaciones de Utilidad Pública, a efectos de materializar contratos mercantiles o recibir donaciones o acciones de patrocinio, como cumplimiento alternativo a la contratación de trabajadores discapacitados. Realiza, prepara, efectúa, presenta y participa en la presentación ponencias y charlas informativas relacionadas con la aplicación de las medidas alternativas en diferentes foros, tendentes a dar a conocer la normativa aplicable y su aplicación técnica al cumplimiento alternativo de la contratación de discapacitados. Es el representante del Servicio de Empleo en el Consejo Insular de Rehabilitación Psicosocial y Acción Comunitaria (CIRPAC), así como de la comisión técnica de seguimiento del Convenio de Colaboración entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y el Cabildo de Gran Canaria para la ejecución del Programa de Atención Sociosanitaria Área de personas discapacitadas (documental y testifical actora, acta de inspección)>".

La sentencia recurrida rechaza la pretensión actora, al entender que los anteriores criterios no son aplicables al caso, porque aún admitiendo que las funciones que realiza el actor son las correspondientes a la categoría superior, "cuando en la definición efectuada en el convenio colectivo aplicable el contenido funcional de dos categorías profesionales es idéntico y las mismas se diferencian exclusivamente por el título exigido para su desempeño", puede estar justificado el percibo de diferente retribución.

En el presente caso, como razona la sentencia recurrida, las funciones propias de las categorías profesionales de titulado medio, y la de titulado de ámbito superior, son idénticas, y sólo se diferencian ambas por la diferente titulación exigida, lo cual estima justificado.

Discrepa esta Sala IV/TS del criterio de la sentencia recurrida, por cuanto tal identidad de funciones se encuentra entre las categorías de titulado medio y la de titulado superior, pero para la determinación de la existencia de realización de funciones de superior categoría en el caso, cabe partir de la categoría que ostenta el trabajador (no de la de titulado medio), es decir, de la de administrativo, y aquella respecto de la cual reclama las diferencias, la de titulado superior. En el caso es incontrovertido, y aceptado que las funciones realizadas corresponden a la categoría de técnico superior.

Y respecto a la titulación, y sin perjuicio de lo anterior, no puede obviarse que ésta no viene exigida por una norma legal.

Por todo ello, el actor ostenta el derecho al percibo de las diferencias retributivas reclamadas, procediendo, visto el informe del Ministerio Fiscal, casar y anular la sentencia impugnada, y resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimar el recurso de tal clase interpuesto por el trabajador, reconociendo su derecho al percibo de las diferencias salariales entre un administrativo y un técnico superior reclamadas, en el periodo de enero de 2006 a febrero de 2010, en cuantía que incontrovertidamente asciende a 77.367,56 euros. Sin costas.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Isidoro, contra la sentencia dictada en fecha 28 de marzo de 2014 (rollo 1076/2012) por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias, en Las Palmas, en el recurso de suplicación interpuesto por el ahora recurrente contra la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 6 de Las Palmas, de fecha 3 de febrero de 2012 (autos 462/2010) en autos seguidos a instancia del ahora recurrente frente al SERVICIO CANARIO DE EMPLEO. Casamos y anulamos la sentencia impugnada, y resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de tal clase interpuesto por el trabajador, reconociendo su derecho al percibo de las diferencias salariales reclamadas en el periodo de enero de 2006 a febrero de 2010, en cuantía de 77.367,56 euros. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Rosa María Virolés Piñol así como el voto particular formulado por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernandez, hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO EXCMO. SR. D. Luis Fernando de Castro Fernandez.

Haciendo uso de la facultad conferida por el art. 260.2 LOPJ, formulo voto particular a la sentencia dictada en el recurso de casación unificadora 3193/2014, por discrepar -con absoluto respeto hacia la diversa posición mayoritaria de la Sala- de la solución a la que se ha llegado, de íntegra estimación de la demanda. A mi entender,

el acogimiento de la pretensión únicamente procedía de forma parcial, tal como trataré de justificar con las dos breves consideraciones que siguen.

Primera.

Coincido plenamente respecto de la existencia de contradicción entre la decisión recurrida [STSJ Canarias/Las Palmas 28/Marzo/14 rec. 1076/12] y la de contraste ofrecida [STS 15/11/09 rcud 1527/00]. También considero -contrariamente a lo que en la impugnación del recurso se argumenta- que estamos en presencia de un supuesto de trabajos de superior categoría profesional al que aplicar el principio de adecuación entre la función desempeñada y las retribuciones que corresponden a tales trabajos, que se encuentra positivizado en el art. 39.3 ET [entre las últimas, STS 10/02/16 -rcud 1846/14 -]. En igual forma se me presenta incuestionable que el desempeño de tales tareas ha de comportar el abono de las correspondientes diferencias retributivas, tanto conforme al precitado art. 39 ET cuanto al art. 16 del Convenio Colectivo aplicable que se reproduce en la sentencia de que discrepo, y ello aunque el trabajador de autos carezca del título exigido por la norma colectiva, pues no es un fin público el que requiere tal titulación, sino un designio -mantener el nivel y técnico- que carece de trascendencia social (así, desde la SSTS 21/02/94 -rcud 1025/93 - hasta las más recientes de 26/01/09 -rcud 1629/08-; 04/02/10 -rcud 155/09-; y 14/01/10 - rcud 32/09-). Tal como igualmente hemos indicado en multitud de ocasiones, la única razón por la que se podrían denegar tales diferencias retributivas sería que el trabajador careciera de la titularidad para desempeñarlas de conformidad con la legislación estatal imperativa que pudiera ser aplicable, «pues en tal caso [...] no sólo no tendría derecho a percibir la retribución, sino tampoco estaría facultada para desempeñar las funciones propias de aquella categoría» (SSTS 30/03/92 -rcud 1233/91 -; ... 27/05/03 -rcud 1709/02 -; 18/09/04 -rcud 2615/03 -; 03/11/05 -rec. 11516/03 -; y 29/04/14 -rcud 1471/13 -); y no es éste el caso.

Segunda.

Pese a ello mi discrepancia es plena respecto del salario que debe tenerse en cuenta a los efectos de retribuir esas funciones de superior categoría profesional llevado a cabo por el actor, Administrativo, pues si la actividad efectivamente realizada es la propia tanto del Grupo I [Titulado Superior] como del Grupo II [Titulado Medio], pues uno y otro tienen idénticos cometidos laborales, y si la retribución correspondiente a cada Grupo viene determinada no por las funciones -que son idénticas- sino por la titulación concreta que ostente el trabajador que las desempeña, de manera que el salario está vinculado a la presumible mayor calidad que para el trabajo comporta la superior titulación, resulta meridianamente claro que si el Titulado Medio no es remunerado como el Titulado Superior aún a pesar de realizar sus mismas funciones, por considerarse -en abstracto- que la titulación influye en la excelencia del resultado laboral, con mayor motivo ha de negarse ese mismo salario -el de Titulado Superior- a quien ni siquiera es Titulado Medio, pues de entender lo contrario llegaríamos al absurdo de retribuir mejor al Administrativo que al Titulado Medio cuando realicen las mismas funciones. Argumento «ad absurdum» del que esta Sala ha hecho uso en innumerables ocasiones, razonando que en los supuestos de posible duda interpretativa siempre ha de excluirse la solución que resulte contraria a la lógica o a la finalidad perseguida por la norma (SSTS 19/02/90 -ril 2736/89 -; ... 20/09/07 - rcud 3326/06 -; 17/01/08 - rcud 24/07 -; 27/01/09 - rcud 2407/07 -; 14/01/09 - rco 1/08 -; y 08/11/11 - rcud 885/11 -).

Significa ello que en el caso de autos, la remuneración debida al actor por el periodo en que ejerció las funciones que se han declarado probadas y que son las propias -por coincidentes- tanto del Grupo I [Titulados Superiores] como del Grupo II [Titulados Medios], es la correspondiente a este último Grupo II; y que a ella debió limitarse el pronunciamiento de condena, que en manera alguna encuentra obstáculo -disiento de alguna duda que al respecto se expresó en el debate- por la obligada congruencia, pues con el mismo se concede -justificadamente- sólo menos de lo pedido y no cosa diversa a la reclamada. No olvidemos que desde la primera sentencia del Tribunal Constitucional recaída en la materia, se mantiene que la incongruencia extra petita consiste en una desviación de tal naturaleza «que supone una completa modificación de los términos en que se produjo el debate procesal» y provoque indefensión por defraudar el principio de contradicción (SSTC 20/1982, de 5/Mayo ; ... 264/2005, de 24 de octubre, F. 2 ; 40/2006, de 13/Febrero, FJ 2 ; 44/2008, de 10 de marzo, F. 2 ; 83/2009, de 25/Marzo, FJ 2 ; 91/2010, de 15/Noviembre, FJ 5 ; 3/2011, de 14/Febrero, FJ 3 ; 126/2011, de 18/Julio, FJ 28 ; 25/2012, de 27/Febrero, FJ 3 ; y 31/2012, de 12/Marzo, FJ 5]. Lo que ninguna relación guarda con la estimación parcial del recurso que propuse en la deliberación y que con estas consideraciones creo haber justificado.

Madrid, a 9 de Marzo de 2016

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.