

En VITORIA-GASTEIZ, a 22 de mayo de 2014.

Vistos por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a-Juez del Juzgado de lo Social nº 3 D/Dª.
IGNACIO SANCHEZ MORAN los presentes autos número 806/2013, seguidos a instancia de
contra sobre RECLAMACIÓN DE CANTIDAD.

EN NOMBRE DEL REY
ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 146/2014

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Con fecha 24 de septiembre de 2013 tuvo entrada demanda formulada por
contra . y admitida a trámite se citó de comparecencia a
las partes asistiendo todas , y abierto el acto de juicio por S.Sª. las comparecidas manifestaron
cuantas alegaciones creyeron pertinentes en defensa de sus derechos practicándose seguidamente
las pruebas que fueron admitidas según queda constancia en el acta correspondiente, y
finalmente manifestaron por su orden sus conclusiones.

En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Que el actor D. . presta sus servicios por
cuenta y orden de la empresa con una antigüedad desde el 01/11/1991, ostentando la
categoría profesional nivel retributivo 5 Técnico de sistemas y percibiendo un salario bruto
mensual de 4.318,63 €, con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias.

SEGUNDO.- Que la empresa . es una sociedad mercantil pública constituida
con capital público del Gobierno Vasco y únicamente atiende las necesidades y el servicio de
gestión informático del gobierno Vasco, de conformidad con lo establecido en la Ley 2/2012, de
29 de junio.

TERCERO.- Que con fecha 11 de diciembre de 2012, el Director General de
recibe correo electrónico de la Dirección de Servicios del Departamento de Justicia y
Administración Pública, siguiendo instrucciones de la Consejera de Interior, Justicia y
Administración Pública, para que cursen las instrucciones precisas encaminadas a que se proceda
a llevar a cabo el abono de la paga extraordinaria del mes de diciembre del año en curso, junto
con informe jurídico de la Viceconsejería de Régimen Jurídico. En dicha fecha, procede a
abonar el importe de la paga extra del mes de diciembre.

CUARTO.- Que con fecha 13 de diciembre de 2012, el Director General de recibe correo electrónico de la Dirección de Servicios del departamento de Justicia y Administración Pública al que se acompaña escrito de la Dirección de Función Pública y copia del Acuerdo de suspensión dictado por el Tribunal Constitucional de fecha 11-12-2012, sobre el abono de la paga extraordinaria, instando a parar cualquier decisión o actuación encaminada a la aplicación del criterio de abono de la referida paga extraordinaria, así como a que se proceda a llevar a cabo las acciones oportunas encaminadas a que, en aquellos supuestos en los que se haya podido percibir retribuciones correspondientes a la paga extraordinaria, sean reintegradas.

QUINTO.- Que con fecha 14 de diciembre de 2012, el Director General de recibe escrito de la Dirección de Función Pública indicando que lleve a cabo todas las actuaciones encaminadas a recuperar las retribuciones correspondientes a dicha paga extraordinaria al haberse abonado las mismas de forma anticipada.

SEXTO.- Que con fecha 20 de diciembre de 2012, el Director General de procede al envío a toda la plantilla de un burofax solicitando la devolución del importe correspondiente a la paga extraordinaria de diciembre de 2012, indicando los motivos de tal solicitud, resultando que 18 personas de la plantilla de de un total de 193 perceptores, han procedido a la devolución de esta cantidad. A estas personas se les recalculó la nómina sin la paga extra. De las 175 personas que percibieron la paga extraordinaria de diciembre de 2012, todas salvo 1 que causó baja en enero de 2013, continúan en la plantilla de De las 18 personas que devolvieron la paga extraordinaria de diciembre de 2012, todas salvo 2 causaron baja (una en diciembre de 2012 y otra en febrero de 2012), continúan en la plantilla de

SÉPTIMO.- Que con fecha 2 de enero de 2013, se publicó la Ley 19/2012, de 28 de diciembre, por la que en el Sector Público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, se adelanta a los primeros días de los meses de enero y julio de 2013 el abono de las pagas extraordinarias correspondientes al ejercicio de 2013. En no se realiza dicho adelanto; únicamente se ha abonado la parte proporcional de la paga extra de junio en los finiquitos de las dos bajas que se han producido en la empresa (una en febrero de 2013 y otra en marzo de 2013), así como a los 5 jubilados por modificación de contrato.

OCTAVO.- Que con fecha 11 de enero de 2013, se detectaron unos errores en las cantidades reclamadas por burofax, procediéndose el día 14 de enero de 2013 a reclamar con éxito las cantidades a 2 personas que habían realizado la devolución por menor importe del realmente percibido.

NOVENO.- Que con fecha 6 de febrero de 2013, el Consejo de Administración de adopta el siguiente acuerdo en relación con la percepción por parte de la plantilla de de la paga extraordinaria correspondiente al segundo semestre del ejercicio de 2012: *"Instar al Director General de la sociedad para que, en ejercicio de las atribuciones que se le han conferido en este Consejo en el apartado 2-g del punto cuarto del orden del día, proceda cuando procesalmente corresponda a ejercitar las acciones necesarias en defensa de los derechos e intereses de la sociedad para la recuperación de las cantidades indebidamente cobradas y no devueltas por la plantilla de la empresa"*.

DÉCIMO.- Que con fecha 21 de marzo de 2013, el Consejo de Administración de

realiza la formulación de cuentas anuales y en la Memoria de las mismas, se recoge en su página 22: "Con fecha 11 de diciembre de 2012, la Sociedad procedió al pago de la paga extra de navidad a sus empleados, la cual fue posteriormente declarada inconstitucional por el tribunal Constitucional, alegando que en todo el territorio español se había denegado el pago a los trabajadores del sector público. Dicha sentencia está recurrida pero en previsión de que finalmente se falle contra la Sociedad, está registrado a 31 de diciembre un importe de 478.205 euros, en concepto de anticipo de nóminas.

UNDÉCIMO.- Que el actor, percibió en la nómina de diciembre de 2012, la cantidad de 3.588,30 € en concepto de "paga extraordinaria". Con fecha 3 de julio de 2013, el demandante recibió transferencia procedente de la entidad , por importe de 2.834,76 €, correspondiente al período 1 al 30 de junio de 2013, en cuya nómina consta un descuento por el concepto "diferencia retributiva" de 3.588,30 €.

DUODÉCIMO.- Que con fecha 17/09/2013 se celebró el preceptivo acto de conciliación, dándose por finalizado con el resultado de sin avenencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados son producto de la conjunta valoración de la prueba practicado en el acto del juicio, limitada a la documental aportada por ambas partes, siendo la cuestión controvertida eminentemente jurídica.

SEGUNDO.- Por el actor se ejercita la acción de reclamación de cantidad por razón del indebido descuento de la paga extraordinaria de verano de 2013, llevado a cabo en la nómina de junio. Sobre la base de la carencia de habilitación normativa alguna por la empresa demandada para practicar el meritado descuento, se interesa su reintegro.

Por la representación procesal de la empresa demandada, oponiéndose a la pretensión formulada, se alegó la excepción de inadecuación de procedimiento, al tratarse de una pretensión de carácter colectivo que debía haberse articulado por el procedimiento regulado en el artículo 153 de la LRJS. En cuanto al fondo del asunto, se alegó que la cantidad abonada en concepto de paga extraordinaria de navidad de 2012 al trabajador, es cantidad cuyo pago quedó suspendido en virtud de Resolución del tribunal Constitucional, habiendo procedido a su pago la entidad demandada, como empresa pública, en virtud de órdenes expresas de la Dirección General a la que se encuentra adscrita. Como consecuencia de lo indebido del pago, se requirió en forma fehaciente a toda la plantilla su devolución (193 trabajadores), de los que solamente 18 –entre ellos el demandante-, no procedió a su reintegro, por lo que la empresa demandada, de conformidad con su normativa interna, acordó la compensación de los importes pendientes de reintegro.

TERCERO.- La empresa demandada excepcionó inadecuación de procedimiento, porque concurren, a su juicio, las notas requeridas por el art. 153.1 LRJS, por lo que la pretensión de plantearse por la vía del conflicto colectivo.

El art. 153 LRJS ha regulado qué demandas deberán tramitarse por el procedimiento de conflicto colectivo, de modo que el conflicto deberá afectar en todo caso a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual, por lo que ha asumido los criterios o reglas fuerza de la jurisprudencia (STS 10-12-2009 EDJ 2009/321840.), que ha establecido los requisitos siguientes:

1) Uno subjetivo, integrado por la referencia a la afectación de un grupo genérico de trabajadores, "entendiendo por tal no la mera pluralidad, suma o agregado de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto estructurado a partir de un elemento de homogeneidad".

2) Otro objetivo, consistente en la presencia de un interés general, que es el que se actúa a través del conflicto y que se define como "un interés indivisible correspondiente al grupo en su conjunto y, por tanto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros".

3). - El art. 153.1 LRJS introduce una nueva modalidad de conflicto colectivo, que viabiliza las pretensiones de condena, en cuyo caso el colectivo genérico, afectado por la pretensión colectiva de condena, deberá ser susceptible de determinación individual, puesto que esa precisión permitirá su identificación en el fallo en las sentencias de condena, que podrán ser ejecutadas colectivamente, lo cual constituye la principal novedad de la LRJS en materia de conflictos colectivos, conforme a su exposición de motivos y permitirá canalizar colectivamente un gran número de litigios, que se tramitan actualmente de modo individual o plural.

Debe analizarse, a continuación, si concurren las notas, exigidas por el art. 153.1 LRJS, en el presente litigio, considerándose que no dan en el presente caso. Si bien se ha acreditado, por una parte, que la empresa abonó a todos los trabajadores la paga extraordinaria de Navidad, también se prueba que remitió a todos ellos la comunicación de 20/12/2012 solicitando la devolución del importe y que de los 193 perceptores, solamente 18 se encontraban pendientes de su devolución, entre los que se encontraba el actor. Por consiguiente, no cabe duda, sobre la carencia del requisito subjetivo, ya que no puede hablarse de homogeneidad en cuanto la situación litigiosa no afecta a todos los trabajadores de la empresa demandada. Por otra parte, además tampoco concurriría la nota objetiva, por cuanto el colectivo de trabajadores, no tiene un interés común e indivisible, habida cuenta de que una gran parte de los mismos ha procedido a su devolución, y no consta actuación alguna del colectivo orientada a la reclamación del abono de la misma, de lo que se infiere que no es común parecer de los trabajadores la improcedencia de la devolución –como lo revela el elevado número de devoluciones- y, por consiguiente, la oposición a la compensación.

CUARTO.- La parte actora alegó como fundamento de su pretensión, la inexistencia de habilitación legal para el descuento, habida cuenta de que se trata de un error solamente imputable a la empresa demandada. No cabe compartir tal conclusión. El art. 2.2.2 del RDL 20/2012, de 13 de julio, disponía lo siguiente:

"2.2 El personal laboral no percibirá las cantidades en concepto de gratificación extraordinaria con ocasión de las fiestas de Navidad o paga extraordinaria o equivalente del mes de diciembre

del año 2012. Esta reducción comprenderá la de todos los conceptos retributivos que forman parte de dicha paga de acuerdo con los convenios colectivos que resulten de aplicación.

La aplicación directa de esta medida se realizará en la nómina del mes de diciembre de 2012, sin perjuicio de que pueda alterarse la distribución definitiva de la reducción en los ámbitos correspondientes mediante la negociación colectiva, pudiendo, en este caso, acordarse que dicha reducción se ejecute de forma prorrateada entre las nóminas pendientes de percibir en el presente ejercicio a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley.

La reducción retributiva establecida en el apartado 1 de este artículo será también de aplicación al personal laboral de alta dirección, al personal con contrato mercantil y al no acogido a convenio colectivo que no tenga la consideración de alto cargo".

La norma citada es plenamente aplicable a _____, quien estaba –por mor de la misma- autorizada para deducir la paga extraordinaria de diciembre en la nómina del mismo mes, o bien acordar, mediante la negociación colectiva, que la reducción se ejecutara prorrateadamente en las nóminas pendientes de percibir en el año 2012. No lo hizo así, sino que siguiendo instrucciones procedió a su abono. Como consecuencia del mismo, se vio afectada por el pronunciamiento del Tribunal Constitucional –adoptado en conflicto positivo de competencia-, en el que se acordaba la suspensión de los efectos del meritado acuerdo. A continuación, la empresa en su escrito de 20-12-2012, comunica a los trabajadores la suspensión de los efectos del Acuerdo, requiriéndole, en consecuencia, a la devolución del importe. Debe destacarse, a continuación, la eficacia jurídica del abono de la paga extraordinaria, realizada por la empresa demandada en el mes de diciembre pasado, apriorísticamente contrario al mandato contrario del art. 2 RDL 20/2012, de 13 de julio. No se discute si medida es nula de pleno derecho, de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.3 CC, donde se dispone que los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulas de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención. Lo que sucede aquí, es si la consecuencia de la suspensión del Acuerdo de pago acordado por el tribunal Constitucional afecta o no al pago realizado, a lo que debe responderse de forma afirmativa, pues el acto suspendido por definición no puede generar y menos consolidar derecho alguno.

Aclarado, que el abono de la paga extraordinaria por parte de la empresa demandada es contrario a la suspensión acordada por el tribunal Constitucional, debemos precisar, a continuación, si la empresa estaba legitimada para reclamar su abono a los trabajadores, a lo que se colige nuevamente una respuesta positiva. La cuestión, en realidad, se refiere a la procedencia o improcedencia de la compensación aplicada, siendo que el requerimiento de devolución no fue atendido por el actor. En este orden de consideraciones, la jurisprudencia, por todas STS 25-01-2012, rec. 610/2011, ha determinado los requisitos exigibles para que opere la compensación de deudas, en los términos siguientes:

"La doctrina correcta ha de estimarse que se contiene en la sentencia recurrida. - Es cierto, como señala la recurrente, que conforme a la STS de esta Sala del Tribunal Supremo de fecha 14.12.2009 -Rec. casación 49/2009 EDJ2009/315122 -, " La legalidad de la compensación efectuada por la empresa depende del cumplimiento de los requisitos que el art. 1195 del Código civil establece para que una deuda pueda ser compensada, todos los cuales concurren en el presente supuesto. Empresa y trabajadores están obligados y son cada uno deudor y acreedor del otro. Las deudas son cantidades de dinero en cuya cuantía no existe controversia. Y la

empresa está legitimada para exigir la devolución de las cantidades que el trabajador percibió en exceso, al no habersele descontado las correspondientes a las cargas fiscales, siempre a su cargo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 26 del Estatuto de los Trabajadores, cantidades que, al propio tiempo, son vencidas, y líquidas". Pero no es menos cierto que en el caso, expresamente se señala que "no ha quedado acreditado que el abono fuera indebido", precisando la sentencia de instancia que la recurrida confirma que, " no estamos ante deudas salariales de la misma naturaleza, donde pueda encajar la compensación, prevista en el artículo 26.5 del Estatuto de los Trabajadores, pues la empresa pese a que insista en la existencia de un mero error, este no lo es en el pago de salario alguno, sino en un concepto indemnizatorio que califica de traslado irregular, desconociéndose las circunstancias de hecho que llevó a su pago al trabajador demandante en mayo de 2006".

Sobre la base de las anteriores consideraciones, en el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta que el trabajador no reconoce la deuda, ello no implica sin más que la deuda "no sea una deuda vencida y líquida", siendo como concurre en el presente caso, un mandato expreso del Tribunal Constitucional acordando cautelarmente la suspensión del acuerdo por el que se procedió al pago; lo que determina a su vez, la aplicabilidad sin distinción ni excepción a la empresa demandada de lo establecido en el art. 2.2 del RD-Ley 20/2012. Por consiguiente, no se advierte ningún escollo para que puede operar la compensación, siendo que concurre el requisito de la incontrovertibilidad de la deuda.

Así lo ha entendido esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo en sentencia de 21 de octubre de 2005 (rec. 1997/2004), que analizando si procedía o no que la empresa llevara a cabo unilateralmente la compensación de una cantidades indebidamente abonadas, cuando no media aceptación por el trabajador por tratarse de cantidades controvertidas, no líquidas o exigibles por tanto, señalando que:

"Sobre ese punto, debe comenzarse por decir que de la concordancia de los preceptos contenidos en los artículos 1.156, 1.195 y siguientes y 1.202, todos del Código Civil --el primero que describe las causas de extinción de las obligaciones, y el último los efectos de la compensación -- cabe concluir que se trata de un modo de extinción de las obligaciones entre personas recíprocamente acreedoras y deudoras, sin que sea necesario la realización efectiva de la prestación ya que cada acreedor queda satisfecho con la deuda que debe cumplir. Ambas prestaciones son homogéneas (artículo 1196 del Código) y el efecto extintivo referido evita operaciones innecesarias, sin que sea preciso reclamar aquello que habría que cumplir. - Aplicando esos preceptos, la doctrina de esta Sala se ha pronunciado en la sentencia de 14 de diciembre de 1.996 (recurso 786/1996), en la que conociendo de las detracciones en nómina efectuadas por una empresa a sus trabajadores, admite en primer término que la misma se pueda hacer por vía de compensación, pero siempre y cuando se trate de deudas en las que concurren los requisitos establecidos en el artículo 1.196 del Código civil, pues "no puede operar la compensación si no consta claramente que el trabajador sea deudor y que su deuda esté vencida, sea líquida y exigible".

Esta doctrina es plenamente aplicable, puesto que de un lado, la norma citada --art. 2.2 RD-L 20/2012- y la suspensión decretada por el tribunal Constitucional son plenamente aplicables a y de otro lado, solamente 18 de 193 trabajadores se han resistido a la devolución, sin que por su parte se haya ejercitado acción colectiva ni individual orientada al reconocimiento de su derecho. Por consiguiente, siendo que . estaba --por mor de la

misma- autorizada para deducir la paga extraordinaria de diciembre en la nómina del mismo mes, y que se ha suspendido por el Tribunal Constitucional -en el ejercicio de sus potestades- la orden de pago por la que se ha cobrado; es claro, que lo indebido del cobro de la misma deviene de una claridad meridiana. Si a lo anterior se le añade que el requerimiento de devolución realizado a toda la plantilla de la empresa -y entre ellos al actor-, fue atendido por una gran mayoría, es claro, que la compensación operada respecto de los reticentes al mismo -y entre ellos al actor- es ajustada a Derecho, por tratarse de deuda vencida, líquida exigible.

QUINTO.- Que contra la presente sentencia cabe interponer recurso de suplicación, a tenor de lo dispuesto en los artículos 191 LRJS.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

FALLO

DESESTIMAR la demanda interpuesta por el Letrado D. _____ y de _____ en nombre y representación de la Central Sindical _____ y de _____, en consecuencia, debo absolver y absuelvo a la empresa demandada de los pedimentos formulados de contrario.

Contra esta sentencia cabe recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, debiendo ser anunciado tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde su notificación, debiendo designar Letrado o graduado social para su formalización.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.