



Roj: **SAN 1997/2002 - ECLI:ES:AN:2002:1997**

Id Cendoj: **28079240012002100027**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **02/04/2002**

Nº de Recurso: **202/2001**

Nº de Resolución: **23/2002**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE RAMON FERNANDEZ OTERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaría de D. FERNANDO LISBONA LAGUNA

SENTENCIA Nº 23/02

Fecha de Juicio: 14/03/02

Fecha Sentencia: 02/04/2002

Fecha Auto Aclaración

Núm. Procedimiento: 00202/2001

Materia: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente Ilmo. Sr.: D. JOSE RAMON FERNÁNDEZ OTERO

Índice de Sentencias

Contenido Sentencia

Demandante: FED. ESTATAL TRANSP.COMUNC. Y MAR UGT

Codemandante Demandado: TELEFONICA ESPAÑA SAU

Codemandado FED. COMUN.Y TRANSP CCOO.

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia

PREMIOS: CARACTER NO SALARIAL.

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Núm. Procedimiento: 00202/2001

Índice de Sentencia:

Contenido Sentencia:

Demandante: FED. ESTATAL TRANSP.COMUNC. Y MAR UGT

Codemandante:

Demandado: TELEFONICA ESPAÑA SAU

Codemandado: FED. COMUN. Y TRANSP CCOO.



Ponente Ilmo. Sr.: D. JOSE RAMON FERNÁNDEZ OTERO

SENTENCIA N°: 23/02

Excmo. Sr. Presidente:

D. EUSTASIO DE LA FUENTE GONZÁLEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. PABLO BURGOS DE ANDRÉS

D. JOSE RAMON FERNÁNDEZ OTERO

Madrid, a dos de Abril de dos mil dos.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento 00202/2001 seguido por demanda de FED. ESTATAL TRANSP.COMUNC. Y MAR UGT contra TELEFONICA ESPAÑA SAU y FED. COMUN. Y TRANSPORTE CCOO sobre conflicto colectivo Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE RAMON FERNÁNDEZ OTERO

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 12 de Diciembre de 2001 se presentó demanda por FED. ESTATAL TRANSP.COMUNC. Y MAR UGT contra TELEFONICA ESPAÑA SAU y FED. COMUN. Y TRANSP. CCOO. sobre conflicto colectivo

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 14 de Marzo de 2002 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosíes de prueba

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- TELEFONICA DE ESPAÑA S.A.U. Tras abonar a sus empleados el denominado premio por servicios prestados del art. 207 de la Normativa Laboral de Telefónica, no ingresa aportaciones que prevé el art. 21 del Reglamento del Plan de Pensiones de Telefónica por tal retribución.

SEGUNDO.- La Federación Estatal de Transportes Comunicaciones y Mar de UGT, disconforme con la referida práctica empresarial, por entender que existe obligación de efectuar la aportación al ser el mencionado premio un complemento salarial, ha presentado el presente conflicto habiéndose celebrado sin avenencia el acto previo de conciliación el 12.12.2001.

TERCERO.- Obran incorporados a autos testimonios de la Normativa Laboral de Telefónica, declarada vigente por la cláusula 14 del Convenio Colectivo de Telefónica de España SAU (BOE 2.7.01) y del Reglamento del Plan de Pensiones de Telefónica.

Al efecto el art. 207 de la Normativa Laboral de Telefónica dice:

"Se otorgará a todos los empleados que hayan trabajado efectivamente en la empresa durante un período de cuarenta años, sin que se considere interrupción los permisos sin sueldo inferiores a tres meses y sin que medie sanción por falta muy grave.

Este premio llevará aparejada una dotación económica equivalente a seis mensualidades completas, fraccionándose su devengo en dos partes iguales, una a los veinticinco años de servicio y otra a los cuarenta, salvo que se opte por su percibo a los cuarenta años.



Igualmente se acreditará el citado premio al empleado que acceda a la situación de jubilación con treinta y cinco años de servicio y en las mismas condiciones anteriormente exigidas o cuando se haya declarado al empleado con dicha antigüedad en situación de incapacidad permanente absoluta o a sus derecho habientes en caso de fallecimiento".

Por su parte el art. 21 del Reglamento del Plan de Pensiones de Telefónica establece:

" 1. Las aportaciones las efectuarán la Entidad Promotora y los partícipes de acuerdo con el sistema financiero de capitalización establecido en estas normas.

2.- Las aportaciones podrán ser obligatorias (ordinarias o extraordinarias) o voluntarias, sin perjuicio de las que se deriven del Plan de Reequilibrio Financiero Actuarial por reconocimiento de derechos por servicios pasados.

2.1. Aportaciones obligatorias ordinarias:

2.1.1 Definición: Las aportaciones obligatorias ordinarias consistirán en un porcentaje de los salarios reguladores de cada uno de los partícipes.

2.1.2. El salario regulador estará integrado por el sueldo base, bienes y demás retribuciones de carácter fijo vigentes en cada momento.

En los casos de suspensión temporal de la relación laboral con el promotor por Incapacidad Temporal o Permiso sin sueldo inferior a 30 días, se entenderá por salario regulador, a los efectos de realización de las aportaciones obligatorias ordinarias, las cantidades que se perciban del promotor, incluidas las que se produzcan en concepto de pago delegado, durante dichas situaciones. Para los casos de Incapacidad Temporal prorrogada, el salario regulador vendrá constituido por el de la última nomina anterior al mes en que se produzca dicha prórroga.

En el caso de suspensión temporal de la relación laboral con el promotor por Maternidad, Riesgo durante el embarazo y Adopción o Acogimiento, se entenderá por salario regulador, a los efectos de realización de las aportaciones obligatorias ordinarias, el de la última nómina que haya percibido el trabajador o la trabajadora, antes de causar la baja. La aportación del promotor se efectuará mensualmente durante el tiempo que dure esa situación y la aportación del trabajador o la trabajadora se realizará una vez que éste o ésta haya reanudado la relación laboral con el promotor, descontándose, en la primera nómina que perciba, la aportación correspondiente a los meses en que haya estado de baja. No obstante, en aquellos casos en que el trabajador o la trabajadora solicite excedencia y no pueda serle descontada de nómina dicha cantidad, el interesado o la interesada deberá efectuar el ingreso de la misma en la cuenta habilitada al efecto.

En el caso de suspensión temporal de la relación laboral con el promotor por alguna de las causas que a continuación se enumeran, el promotor y el partícipe dejarán de efectuar las respectivas aportaciones obligatorias ordinarias: - Excedencia voluntaria.

- Excedencia por ejercicio de cargo público o asimilado.

- Permiso sin sueldo de 30 días o superior.

- Suspensión de empleo y sueldo.

- Huelga legal de duración superior a una jornada laboral.

- Servicio militar y prestación social sustitutoria.

- Y, en general, todos aquellos supuestos en los que se produzca suspensión de la relación laboral con cese en el pago de remuneraciones por el promotor, salvo los supuestos previstos en los párrafos anteriores a este apartado.

Reanudada la relación laboral con el promotor, se reanudará la realización de aportaciones obligatorias ordinarias de conformidad con lo establecido en este artículo. Para el cálculo de su derecho consolidado a efectos de prestación, se tendrán en cuenta las aportaciones directas e imputadas realizadas a favor del partícipe durante todo el tiempo en que haya sido partícipe en activo del Plan.

2.1.3. Las aportaciones obligatorias ordinarias del promotor consistirán, para cada uno de los partícipes cuya fecha de ingreso en Telefónica de España, sea anterior al 1.7.92, en un 6,87% de su salario regulador en cada momento. Para los partícipes ingresados con posterioridad al 30.6.92 el porcentaje será el 4,51% de su salario regulador en cada momento.

2.1.4. Las aportaciones obligatorias ordinarias de los partícipes consistirán en el 2,2% de su salario regulador en cada momento, con independencia de la fecha de su ingreso en la Empresa. El citado porcentaje será descontado por el promotor en cada uno de los pagos que perciba el partícipe.



2.1.5. Devengo. Las aportaciones obligatorias ordinarias, se devengarán mensualmente y serán exigibles en cada una de las pagas que se abonen en Telefónica debiendo realizarse su abono al Fondo de Pensiones en los cinco primeros días del mes siguiente al que hayan sido exigibles.

2.2 las aportaciones obligatorias extraordinarias, serán las reguladas en el Régimen Transitorio de este Reglamento referidas a las cantidades reconocidas a los trabajadores ingresados en la Empresa con posterioridad al 29.6.87.

Asimismo serán aportaciones obligatorias extraordinarias todas aquellas que se acuerden entre el promotor y los representantes de los partícipes y beneficiarios en el seno de la Comisión de Control.

2.3. Las aportaciones voluntarias serán aquellas que decida cada partícipe y serán comunicadas directamente por este y aceptadas por la Comisión de Control.

2.3.1. las aportaciones voluntarias podrán realizarse de las siguientes formas:

a) Un porcentaje, que no podrá ser inferior al 1% de su salario regulador en cada momento, y su importe será descontado por el promotor en cada paga que éste abone.

El abono de estas aportaciones voluntarias al Fondo será realizado en los mismos plazos que las aportaciones obligatorias: Las mismas o sus modificaciones, en su caso, deberán ser comunicadas por el partícipe a la Comisión de Control y al promotor antes del día primero del mes de Diciembre de cada año, siendo los efectos de las citadas comunicaciones a partir del día primero de Enero del año siguiente estas comunicaciones mantendrán sus efectos mientras no sean anuladas. Caso de serlo, su efecto será inmediato o, en todo caso, desde el segundo mes siguiente al de la comunicación. El partícipe no podrá solicitar realizar nuevas aportaciones voluntarias hasta el mes de Diciembre del año siguiente al de la anulación.

b) Una cantidad única anual cuyo ingreso se efectuará por el partícipe, en los plazos y procedimientos que acuerde la Comisión de Control.

c) Una cantidad periódica anual, semestral, trimestral o mensual, que no podrá ser inferior a 10.000 ptas., mediante domiciliación bancaria, cumplimentando el impreso y aportando la documentación requerida por la Comisión de Control.

2.3.2. Los trabajadores que hayan optado por permanecer como partícipes en el plan de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 bis de este reglamento, podrán seguir realizando aportaciones voluntarias al plan de pensiones, en tanto no procedan a la movilización total o parcial de sus derechos consolidados a otro plan.

3. La demora en el abono de las aportaciones al Fondo de Pensiones superior al último día de plazo en que hayan sido exigibles, devengará el mismo interés establecido en la legislación para el caso de retraso en el pago de salarios.

4. En ningún caso podrán realizarse aportaciones obligatorias o voluntarias que excedan del límite fijado por la legislación en cada momento. Para evitarlo, en el momento en que se produzca tal situación, dejarán de realizarse nuevas aportaciones y se procederá a devolver el posible exceso con arreglo al siguiente orden:

1°. Aportaciones voluntarias del partícipe.

2°. Aportaciones obligatorias ordinarias del partícipe.

3°. Aportaciones obligatorias ordinarias del promotor

4°. Aportaciones obligatorias extraordinarias del promotor.

La devolución se realizará por el importe efectivamente aportado en exceso. La rentabilidad imputable al exceso de aportación acrecerá al patrimonio del Fondo de Pensiones, si fuese positiva, y será de cuenta del promotor o del partícipe si resultase negativa, según cual sean las aportaciones que son objeto de devolución.

5.- Todas las aportaciones establecidas en este artículo, tanto del promotor como de los partícipes, se integrarán inmediata y necesariamente en la Cuenta de Posición del Plan en el Fondo de Pensiones, con comunicación simultánea a la Entidad Gestora, a efectos de la imputación de resultados y de cómputo de posibles excesos de aportaciones. Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El relato histórico se basa en la documental aportada por ambas partes que no discrepan sobre la base fáctica del litigio.



SEGUNDO.- La cuestión litigiosa no depende solo de la consideración del premio por servicios prestados como retribución salarial o extrasalarial sino también, caso de considerarse salarial, de su posibilidad de integración en el concepto de salario regulador que establece el art. 21 del Reglamento del Plan de Pensiones.

Respecto a la naturaleza salarial del denominado premio por Servicios prestados del art. 207 de la Normativa Laboral, los litigantes han aportado múltiples sentencias, fundamentalmente del orden contencioso-administrativo, contestes en la consideración de la naturaleza extrasalarial del premio - con el relevante efecto de excluirlo de la base de cotización- en la línea ya anticipada por la sentencia de este Tribunal de 10.7.90, que abordó tal cuestión si bien como mera razonamiento, obiter dicta -innecesario para resolver el litigio- que no desautorizó la Sentencia del T.S. de 13.12.92 que la casó.

El cierto que, conforme a la jurisprudencia (así STS de 9.2.87) la formula utilizada por el art. 26.1 del E.T. al hablar de la "totalidad" de las percepciones supone una presunción iuris tantum de que todo lo que percibe el trabajador del empresario le es debido a aquel como salario. Pero tal presunción juega solo, lógicamente cuando existe oscuridad o desconocimiento del título jurídico en virtud del cual se ha producido el pago pero, como en el presente caso, no existe tal oscuridad debemos plantearnos una mera cuestión de calificación jurídica.

Lo que convierte en salario la percepción económica que el trabajador percibe del patrono es que el título jurídico de tal pago es la retribución "del trabajo efectivo o de los periodos de descanso computables como de trabajo". El pago, como negocio causal, solo es salarial si concurre la causa legal tipificada.

Cuando en el párrafo 2 del art. 26 se indican retribuciones que no son salarios, no quiere decirse que todas las demás las sean, sino solo que los títulos jurídicos de tales pagos no son asimilables al de trabajo efectivo, diferenciándose así este concepto de la retribución por gastos realizados como consecuencia de la actividad laboral, por traslados, suspensiones o despidos, supuestos que sin la previsión de exclusión podrían resultar dudosos. La exclusión -que menciona también las prestaciones e indemnizaciones de la Seguridad Social- permite perfilar y acotar el concepto de retribución "del trabajo efectivo o descanso computable como de trabajo" que además no es el único elemento identificador del salario. Por ejemplo las propinas no son salario, conforme a la jurisprudencia, aunque pudieran entenderse comprendidas en el concepto legal, porque el título retributivo, el animo remuneratorio del cliente, es distinto al del animo retributivo del empresario que caracteriza al salario.

No es discutible al examinar el art. 207 mencionado, que la intención de las partes era separar su contenido normativo del atinente a la regulación del salario. Basta para tal consideración un examen sistemático. Pero también las partes identificaron un título distinto al retributivo del trabajo efectivo, como es el título laudatorio o meritorio que no compensa el trabajo efectivo sino actividades o cualidades producidas en la empresa, como espacio de convivencia humana, pero desconectadas o autónomas del propio núcleo de oneosidad recíproca.

Naturalmente cabe la posibilidad de que la diversidad de títulos jurídicos suponga una simulación o fraude del concepto salarial y habrá que examinarlos con detalle para evitar que el pacto o el convenio lesionen la previsión legal.

Pues bien el art. 207 forma parte de la Sección en la que se establecen, entre otros premios, cantidades económicas por actos heroicos o ejemplares que se definen y que desde luego son títulos manifiestamente autónomos del de trabajo efectivo. Suponen un plus, ajeno al contenido paccional típico y que se incorporan a el, haciendo compleja la causa contractual al incorporar al nexo causal de reciprocidad onerosa, elementos causales propios de los cuasicontratos o de la donación remuneratoria que justifican un tratamiento separado de los conceptos retributivos sin cuestionar la unidad del contrato.

Creemos que el supuesto del art. 207 encaja en este esquema pese a que sus límites con el complemento de antigüedad pueden resultar algo borrosos. Lo determinante entendemos que es la intención objetiva de retribuir un acto fiduciario y no un acto productivo, compensar una lealtad especial -derivada de la dedicación de toda la vida laboral, que difícilmente dura más de cuarenta años, a la empresa- y no una especial productividad. Se trata de una cantidad que no se confunde ni integra en la retribución salarial, por su carácter eventual y no repetitivo y con la que la debemos diferenciar.

El carácter no salarial del premio del art. 207 nos excusa de razonar sobre su integración en el concepto de salario regulador del art. 21 del Reglamento del Plan de Pensiones. No obstante como retribución de carácter fijo -entendiendo la fijeza desde la perspectiva del salario base y los bienios que se citan- no podemos entender una eventual y no repetitiva ni cíclica como la que hemos analizado.

Por lo expuesto debemos desestimar la demanda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,



FALLO

Desestimamos la demanda interpuesta por la FED. ESTATAL TRANSP.COMUNC. Y MAR UGT contra TELEFONICA ESPAÑA SAU y la FED DE COMUNIC. Y TRANSPORTE DE CCOO.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá anunciarse ante esta Sala en el plazo de DIEZ DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de personarse ante la Sala del Tribunal Supremo, el Recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el deposito de 300,51 Euros previsto en el art. 227 de la Ley de Procedimiento Laboral, en la cuenta corriente número 011.2410 del Banco Bilbao Vizcaya, oficina de la c/ Génova 13, de Madrid, a disposición de la Sala IV del Tribunal Supremo.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDO