



Roj: **STS 392/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:392**

Id Cendoj: **28079140012018100044**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/01/2018**

Nº de Recurso: **260/2016**

Nº de Resolución: **70/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

CASACION núm.: 260/2016

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 70/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

En Madrid, a 25 de enero de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI), representada y asistida por el abogado del Estado, contra la sentencia dictada el 20 de julio de 2016 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos núm. 189/2016 seguidos a instancia de Metal, Construcciones y Afines de la UGT MCA UGT y la Federación de Industria de Comisiones Obreras (CCOO) contra Izar Construcciones Navales SA y la ahora recurrente, en procedimiento de Conflicto colectivo.

Han comparecido como recurridos los sindicatos Federación Industria de Comisiones Obreras (CCOO), representada y asistida por el letrado D. Enrique Lillo Pérez, y la Federación Estatal de Metal, Construcción y Afines de la UGT (MCA-UGT), representada y asistida por el letrado D. Saturnino Gil Serrano.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de los sindicatos Metal, Construcción y Afines de la Unión General de Trabajadores, Federación de Industria (MCA-UGT), y la Federación de Industria de Comisiones Obreras se interpuso demanda de Conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que, tras exponer los hechos y motivos que se estimaban necesarios, se terminó por suplicar que se dictara sentencia por la que se «declare el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto (trabajadores incluidos en el Expediente de Regulación de empleo nº NUM000) a recibir los pagos comprometidos en la



Resolución de la Dirección General de Trabajo de 16 de marzo de 2005, en las cuantías allí establecidas y, por tanto, declare el derecho de dichos trabajadores a que:

- Las cantidades garantizadas correspondientes al año 2014, deben tener la misma cuantía que las percibidas en el año 2013, y, que dicha cuantía ha de ser la base sobre la que se aplique la actualización correspondiente al año 2015.

- Se les reintegre por las demandadas las cantidades descontadas consistentes en el 1% de las percepciones del año 2014.

- Y, asimismo, se les reconozca el derecho a que las cantidades percibidas resulten incrementadas en el interés legal del dinero más dos puntos, de modo que debieron percibir estas cantidades con un incremento de interés procesal correspondiente a noviembre y diciembre de 2013 del 6%, para todos los meses del año 2014, 6% y para los meses de enero a noviembre de 2015, 5,5%.

Y condenando a las demandas a estar y pasar por todo ello.».

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose las demandadas comparecidas, según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 20 de julio de 2016 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo:

«De conformidad con lo solicitado por la parte demandante, se tiene a dicha parte por desistida respecto de la demanda formulada frente a la codemandada Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI). Estimamos, en parte, la demanda formulada por D. Saturnino Gil Serrano, letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en nombre y en representación de Metal, Construcción y Afines de la Unión General de Trabajadores, Federación de Industria, (MCA-UGT) y por D. Enrique Lillo Pérez, letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en nombre y en representación de Federación de Industria de Comisiones Obreras, contra Izar Construcciones Navales S.A. (en liquidación), sobre Conflicto colectivo. Declaramos el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto (trabajadores incluidos en el Expediente de Regulación de Empleo nº NUM000) a recibir los pagos comprometidos en la Resolución de la Dirección General de Trabajo de 16 de marzo de 2005, en las cuantías allí establecidas y, por tanto declaramos el derecho de dichos trabajadores a que, las cantidades garantizadas correspondientes al año 2014, deben tener la misma cuantía que las percibidas en el año 2013 y, dicha cuantía ha de ser la base sobre la que se aplique la actualización correspondiente al año 2015, reconocemos el derecho de los trabajadores afectados por el presente conflicto a que se les reintegre por la demandada las cantidades descontadas consistentes en el 1% de las percepciones del año 2014, condenamos a la empresa Izar Construcciones Navales S.A. (en liquidación), a estar y pasar por esta declaración y al abono de las cantidades reconocidas. Estas cantidades desde la fecha de esta sentencia hasta que la deuda sea abonada devengarán el interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos conforme a lo que al efecto establece el art. 576 LEC 1/2000 , de 7 de enero, respecto de los intereses derivados de la mora procesal.

En cuanto a los intereses de mora procesal procedente de las cantidades reconocidas en sentencia de esta Sala de 8 de noviembre de 2013 en el procedimiento 301/2013 y en acta de conciliación de fecha 25 de febrero de 2015 celebrada ante esta Sala de la Audiencia Nacional en los autos nº 357/2014 se estima la excepción de inadecuación de procedimiento alegada por el Abogado del Estado, absolviendo a la empresa demandada de las demás pretensiones frente a la misma deducidas en demanda.».

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

«PRIMERO.- El presente conflicto colectivo afecta a la empresa demandada Izar Construcciones Navales S.A. (en liquidación) de una parte y, de otra parte, a los trabajadores que extinguieron su relación laboral con Izar Construcciones Navales S.A. en virtud Expediente de Regulación de Empleo nº NUM000 aprobado por la Dirección General de Trabajo, en Resolución de 16 de marzo de 2005 y cuya indemnización por cese no ha sido satisfecha en su totalidad. (Hecho conforme)

SEGUNDO.- Con fecha 19-12-2004 se firmó el Acuerdo Marco SEPI-IZAR/Federaciones Sindicales sobre IZAR, en el que, dentro de las medidas laborales, en el apartado de prejubilaciones, y entre otros extremos, se refiere que «Los complementos abonados por la Empresa se considerarán indemnizaciones diferidas en el tiempo, en razón de la extinción de las relaciones laborales de los trabajadores afectados». (Hecho conforme)

TERCERO.- Por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 16 de marzo de 2005, recaída en el Expediente de Regulación de Empleo nº NUM000 , se autorizó a la empresa Izar Construcciones Navales S.A. la extinción de los contratos de trabajo de 3983 trabajadores de su plantilla, nacidos antes del 31 de diciembre de 1952, y



con una antigüedad mínima reconocida en la empresa de 5 años, al 31 de diciembre de 2004, pertenecientes a los centros de trabajo de la empresa demandada.

En dicha resolución se establecieron las condiciones bajo las cuales se autorizaban las rescisiones de contratos, siendo éstas, tal y como indica el Acuerdo 1º, "... Las recogidas en los documentos incorporados a los acuerdos firmados entre las partes, en las Actas finales del período de consultas donde se ratifican todas las propuestas sobre medidas laborales recogidas en el punto 9º del "Acuerdo Marco SEPI-IZAR/Federaciones Sindicales sobre IZAR (de 16 de diciembre de 2004)", adjuntándose, además de la relación de trabajadores afectados, "las Actas finales del período de consultas del expediente así como también el citado Acuerdo Marco de 16 de diciembre de 2004".

En el antecedente primero de dicha Resolución se recoge:

"TERCERO.- Tras un largo proceso de negociación, con fecha 16 de diciembre de 2004 se firmó el Acuerdo Marco SEPI-IZAR- Federaciones Sindicales, suscrito por las Federaciones Sindicales de FM-CC.OO, MCA- UGT y USTG, en el que se expone que es necesario preservar el empleo adaptando los astilleros públicos a la fuerte competencia del mercado, mejorando su competitividad, para hacer frente a la situación creada por la devolución de las ayudas declaradas incompatibles por la Comisión Europea. Por todo ello, se acuerda concretar en una nueva Sociedad (actualmente denominada NewIZAR) la actividad Militar de IZAR, agrupando los centros de Ferrol, Fene, Cartagena, Puerto Real, San Fernando, Cádiz y el Centro Corporativo de Madrid.

Que IZAR entrará en liquidación de forma ordenada, una vez segregada la actividad militar y dentro del mismo se cumplirá con la decisión de devolución de las ayudas declaradas incompatibles por la Comisión Europea.

En su cláusula novena se dijo lo siguiente: 'Las partes acuerdan la puesta en marcha de un plan laboral, cuyas medidas deberán garantizar, tras su aplicación, tanto la viabilidad futura de los centros como el cumplimiento de los trabajos en curso y las contrataciones.

Las medidas laborales serán las siguientes:

Prejubilaciones: El Plan de Prejubilaciones se instrumentará a través de un Expediente de Regulación de Empleo negociado y pactado con los Representantes Sindicales, respecto del cual se realizarán las gestiones oportunas para que le sea de aplicación a las citadas prejubilaciones las medidas laborales y de Seguridad social contempladas en el Real Decreto 825/1993, de 28 de mayo, a las que se refiere el artículo 6 de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria , y la Orden de 29 de Junio de 1993 que dicta las normas de desarrollo de dicho Real Decreto .

Este Plan de Prejubilación será de aplicación en todos los Centros de IZAR y afectará, de forma obligatoria, a todos los trabajadores nacidos antes del 31 de diciembre de 1952, y que por consiguiente cumplan o tengan cumplidos 52 años a 31 de diciembre de 2004, y que tengan una antigüedad mínima reconocida en la Empresa de 5 años en dicha fecha.

Durante el período de prejubilación, hasta alcanzar la edad de 65 años en que el trabajador puede acceder a la jubilación ordinaria, se garantiza en términos de bruto el 76% del Salario Regulador bruto integrado por los conceptos que se determinen por la Comisión de Seguimiento.

Los complementos abonados por la empresa se considerarán indemnizaciones diferidas en el tiempo, en razón a la extinción de las relaciones laborales de los trabajadores afectados.

A partir del 1 de enero de 2005 y durante el periodo de prejubilación, la citada garantía económica será objeto de actualización anual, con efecto 1 de enero, en el porcentaje del IPC real de cada año.

En el periodo de consultas se determinarán los términos y condiciones del Plan de Prejubilación, así como el calendario de salida"....

El 4-03-2005 concluyó con acuerdo el período de consultas del expediente de regulación de empleo, promovido por IZAR..

El 16-03-2005 la DGT dictó resolución mediante la que autorizó la extinción de 3983 puestos de trabajo en los términos propuestos por las partes.

En las actas finales se establecen las condiciones de prejubilación, calendario de salida, conceptos salariales computables para el cálculo del salario regulador inicial y criterios de cálculo y las medidas que se solicita.

La empresa señala además que en el texto del Acuerdo alcanzado por las partes, en el documento denominado "medidas que se solicitan", se incrementan y deducen los criterios de aplicación del expediente de regulación de empleo que también se reproduce en atención a la mayor claridad de exposición y que son según la empresa los siguientes:



"SEGUNDO: que del texto del Acuerdo alcanzado por las partes y que se concreta en el documento medidas que se solicitan, resultan los siguientes criterios de aplicación a la regulación de empleo promovida por la empresa:

(...)

c) Condiciones de la rescisión de contratos:

Son las recogidas en el documento aprobado por ambas representaciones y que se denomina "medidas que se solicitan"

(...)

En este sentido, el Consejo de ministros de fecha 4 de febrero de 2005 autorizó la aplicación de las antedichas medidas.

Cumplida esta premisa, los trabajadores causarán baja en las condiciones de cese recogidas en el citado documento:

(...)

Percepción de la empresa, con cargo a la misma, de una indemnización por extinción de sus contratos, diferidas en el tiempo y abonada en cuantías mensuales o de otra periodicidad a criterio de la empresa en cantidad suficiente para garantizar el 76% del salario regulador, calculado en los términos contenidos en el acuerdo recogido en el acta final del período de consultas."

El citado documento "medidas que se solicitan" recoge pues las condiciones sobre las cuales se solicitó y se autorizó el expediente de regulación de empleo por el que se extinguieron los contratos de los trabajadores. Éstas son:

"(...) 2. Garantías económicas.

La empresa garantizará inicialmente a todos los trabajadores incluidos en el expediente, el 76% de sus retribuciones brutas asignadas en el momento del cese, según los conceptos salariales computables para el cálculo de salario regulador para cada uno de los colectivos.

Para ello, la empresa complementará las prestaciones públicas a las que cada trabajador tendrá derecho, con los complementos brutos mensuales necesarios hasta llegar a la cifra garantizada en cada momento.

Dichos complementos tendrán carácter de indemnización diferida en el tiempo.

3. Regulación de empleo

A) Nivel contributivo.

A.1) permanecerán todos en esta situación durante 24 meses o, en su caso durante el periodo máximo que les pueda corresponder.

A.2) inicialmente percibirán el 76% de la retribuciones brutas por los conceptos salariales de su salario regulador, que tenga asignado en el momento del cese.

A.2.1. El trabajador cobrará del INEM la cantidad que en concepto de prestación por desempleo le corresponda y de la empresa el complemento indemnizatorio correspondiente hasta llegar a la cifra garantizada.

A.2.2. La cantidad total garantizada será incrementada a primeros de cada año con el IPC previsto del año, revisándose hasta el IPC real de cada año cuando éste se conozca.

A.2.3. El complemento indemnizatorio abonado por la empresa será objeto de las retenciones que procedan en base a las normas que estén vigentes en cada momento.

B. Nivel asistencial (subsidio)

B.2) El trabajador cobrará del INEM la cantidad que en concepto de subsidio le corresponda y de la empresa el complemento indemnizatorio correspondiente hasta llegar a la cifra garantizada según el cálculo antes descrito.

B.2.1.- La cantidad total garantizada será incrementada a primeros de cada año con el IPC previsto del año, revisándose hasta el IPC real de cada año, cuando éste se reconozca.

B.2.2.- El complemento indemnizatorio abonado por la empresa será objeto de la retenciones que procedan, en base a las normas que estén vigentes en cada momento.

4. Ayudas previas a la jubilación ordinaria.



Al cumplir los 60 años los trabajadores pasarán a la situación de "ayudas previas a la jubilación ordinaria" (antigua situación de ayudas equivalentes de jubilación anticipada), a tenor de lo dispuesto en la Orden de 5 de octubre de 1994.

4.1- Permanecerán en esta situación hasta el momento en que cumplan los 65 años, pasando a continuación a la situación de jubilación definitiva.

4.2- El trabajador cobrará del INSS la cantidad bruta que proceda en concepto de ayuda previa y de la empresa el complemento indemnizatorio correspondiente hasta llegar a la cifra garantizada según el cálculo antes descrito.

4.3- Durante ese periodo, se seguirá cotizando a la seguridad social por contingencias comunes, actualizándose anualmente las bases durante todo el tiempo que permanezcan en esta situación.

4.4- La cantidad total garantizada será incrementada a primeros de cada año con el IPC previsto del año, revisándose hasta el IPC real de cada año cuando éste se reconozca.

5. Jubilación definitiva.

Al cumplir los 65 años los trabajadores pasarán a la situación de jubilación definitiva, pasando a percibir la pensión de jubilación que legalmente le corresponda." (Hecho conforme)

CUARTO.-Pago de complementos hasta el año 2014.

Los pagos, en las condiciones y términos referidos en el acuerdo, podrían materializarse a través de un fondo interno, bien pagando por caja o bien suscribiendo un contrato de seguro de rentas o, como en otras ocasiones y en otras empresas del Grupo SEPI, a través de cualquiera de los instrumentos aptos para la exteriorización de compromisos por pensiones gracias a la posibilidad expresa del artículo 8, apartado 6, in fine del Real Decreto Legislativo 1/2002 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones.

En cumplimiento del acordado, desde el primer año se fueron efectuando las actualizaciones correspondientes sobre la cantidad total garantizada y, en este sentido, se procedía, al inicio de cada año, al incremento de la citada cantidad total garantizada, tomando el valor de la prestación correspondiente a diciembre del año anterior, e incrementándolo con el IPC previsto y, posteriormente y hasta el año 2010 incluido, una vez conocido el IPC real, a abonar las diferencias entre el IPC previsto y el IPC real. Ello con excepción de los años 2008 y 2009 en los que el IPC previsto fue superior al IPC real de dichos ejercicios. En el año 2010 se aplicó como IPC previsto el 1%.

Desde el año 2011 la demandada no ha incrementado el IPC previsto al inicio del año, al entender la inexistencia de previsión oficial de IPC desde el año.

En el año 2012, una vez conocido el IPC real del año 2011, se ascendió al 2,4%, se actualizaron las garantías correspondientes a dicho año 2011 con el 2,4%.

Incrementos y revisiones de los años 2008 y 2009.

Como se ha expuesto, en los años 2008 y 2009, el IPC real resultó ser inferior al IPC previsto.

Al inicio del año 2008, se incrementaron las prestaciones en el 2% que era el IPC previsto. En marzo de 2009, al conocerse que el IPC real había sido el 1,4%, se descontó por las demandadas el 0,6% aludiendo al menor IPC real respecto del previsto.

Ante esta circunstancia, los sindicatos demandantes iniciaron un procedimiento judicial ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, que finalizó por sentencia de 23 de noviembre de 2009 dictada en el procedimiento 148/2009, cuyo fallo fue recurrido en casación ante la Sala de lo Social del TS que dictó sentencia en fecha 22-11-2010, rec. 228/2009 estimando los recursos de casación interpuestos por Federación de Industria de CC.OO. y Metal, Construcción y Afines de la UGT, Federación Estatal (MCA-UGT) contra Sentencia de fecha 23 de noviembre de 2009, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el procedimiento núm. 148/09, mantiene el pronunciamiento de absolución de la demandada Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) y casa y anula la sentencia recurrida y, estimando la demanda, declara el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto a un incremento retributivo del 2% durante el año 2008, sobre la cantidad total garantizada percibida en el año 2007, declarándose indebido el descuento efectuado del 0,6 % sobre las cantidades percibidas en el año 2008.

En el Fundamento de Derecho tercero de la referida resolución se recoge:

"TERCERO.- Ambos recurrentes denuncian la infracción de los art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores y art. 1281, 1283 y 1284 del Código civil, censura que, de conformidad con el razonado informe del Ministerio



Fiscal merece favorable acogida. De los términos del pacto se deduce que para el año 2008 se convino un incremento equivalente al IPC previsto, porcentaje que las partes están de acuerdo en que fue del 2% y así se hizo efectivo. La controversia surge, exclusivamente, para determinar los términos en que había de hacerse la revisión convenida a final de año, habida cuenta que el IPC real de 2008 resulto ser inferior al pactado para dicho año. La empresa y la sentencia recurrida pretenden que la revisión debía operar al alza en el caso en que el IPC real hubiera sido superior al incremento efectuado con arreglo al previsto inicialmente y a la baja si, como ocurrió, el índice de inflación real hubiera sido inferior al inicialmente previsto.

Como hemos señalado reiteradamente (SS. 26 enero 2010 y 25 de febrero 2010, entre otras) para que se produjera el efecto de revisión a la baja, sería preciso que así se hubiera establecido de manera clara y expresa en el pacto en virtud del cual se acordaba la revisión. En el ámbito de la negociación colectiva existía en nuestro mercado laboral una larga, reiterada y uniforme práctica de convenir en la aplicación del IPC previsto, con revisión al alza de acuerdo con el que acabara siendo el IPC real al final del año. Nunca se pactó revisión a la baja, porque nunca, desde que se implantó la negociación colectiva, la inflación real a fin de año había sido inferior a la prevista. Cambiar ese uso general y sin excepciones aceptado por los componentes de las mesas negociadoras, habría exigido que así se estableciera de manera expresa, pero en el caso que enjuicamos, no se hizo así, sino que -de acuerdo con esa tradición- se pactó la revisión hasta el IPC real. El empleo de esa preposición evidencia que el propósito de los negociadores fue el pacto usual de revisión cuando el IPC real a fin de año fuera superior al inicialmente aplicado. No fue, por ello, ajustado a lo pactado el efectuar deducciones en los términos en los que lo ha hecho la empresa.

Procede en consecuencia, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso, mantener la absolución de SERPI, anulación en el resto de la sentencia recurrida y estimación de la demanda en los términos que se deducen de lo más arriba expuesto."

Al inicio del año 2009, nuevamente se produjo un incremento de las prestaciones del 2% que era un año más el IPC previsto. Dado que el IPC real de dicho año fue del 0,8%, las demandadas al conocerse este procedieron de la misma forma que en el año precedente 2008, y minoró a las prestaciones de todos los afectados en el 1,2%, diferencia entre el IPC real y el previsto.

De nuevo se inició por los ahora demandantes otro procedimiento judicial ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que con fecha 21-3-2011, dictó sentencia en el procedimiento 9/2011 estimando la demanda formulada y declarando el derecho de los afectados por el ERE a un incremento retributivo del 2% en el año 2009 sobre la cantidad total garantizada percibida en el año 2008, declarándose indebido el descuento del 1,2% sobre las cantidades percibidas en el año 2009.

Frente a la referida resolución se interpuso recurso de casación por la empresa demandada dictándose sentencia por el TS en fecha 10 de julio de 2012 (recurso 161/2011) en la que se estima en parte el recurso interpuesto por la empresa Izar Construcciones Navales, S.A. en Liquidación, contra la sentencia dictada por la Audiencia Nacional de fecha 21 de marzo de 2011, en actuaciones seguidas por Metal, Construcción y Afines de UGT Federación de Industria, Federación de Industria de Comisiones Obreras y Unión Sindical Trabajadores de Galicia contra dicho recurrente, sobre Conflicto colectivo. Desestima la demanda de los sindicatos en lo que concierne a la petición de consolidación para los años 2009 y 2010 de los incrementos de las percepciones con arreglo al IPC previsto de los años 2008 y 2009, respectivamente; confirma las declaraciones de la sentencia de instancia relativas a la improcedencia de restituir o devolver los mencionados incrementos percibidos con arreglo al IPC previsto en los años 2008 y 2009.

Ambas sentencias del TS reiteran su doctrina relativa a la improcedencia de restituir o devolver los incrementos percibidos con arreglo al IPC previsto, que resultó ser superior al IPC real.

Incrementos y revisiones para los años 2000 10:02 1011.

En los años 2000 10:02 1011 el IPC real superó el IPC previsto, actualizándose en dichos ejercicios las cantidades garantizadas con el IPC real.

Incrementos y revisiones del año 2012.

En relación a los incrementos correspondientes al año 2012, en febrero 2013 se comunicó a los afectados que se actualizaba las cantidades en un 2,9% de conformidad con el IPC real del año 2012.

A las pocas semanas, las demandadas cambian de criterio y mediante comunicación de 25 de marzo de 2013, a todos los afectados se les indica que en las siguientes nóminas no se iba a aplicar el incremento de la revisión remunerativa derivada del incremento del 2,9% del IPC real del año 2012. Argumentan su cambio de criterio en lo establecido por la Ley 17/2012, de 28 de junio, de Presupuestos Generales del Estado.



Ante dicha decisión empresarial, con fecha 10 de julio de 2013 en los sindicatos hoy demandantes interpusieron ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional demanda de conflicto colectivo contra la empresa y contra SEPI solicitando que se dictará sentencia en la que:

"Se declare nula y/o no ajustada a derecho la decisión adoptada por las demandadas en relación a la no revalorización al alza en relación al IPC de las cantidades garantizadas a todos los trabajadores incluidos en el expediente de regulación de empleo referido, obligándolas a revalorizar las mencionadas cuantías conforme resulte de la aplicación del IPC real del ejercicio anterior (2012) y la previsión del IPC del actual (2013) y a adoptar las medidas necesarias para la efectividad de lo acordado.

Condene a reponer a todos los trabajadores en sus derechos adquiridos obligándose todas las partes a adoptar las medidas necesarias en relación con lo acordado. Y en concreto, condene solidariamente a las demandadas al pago de:

El incremento del 2,9% de las prestaciones abonadas en el año 2012 sobre la cantidad total garantizada percibida en el año 2011.

Las cuantías correspondientes al mantenimiento del citado incremento durante los abonos correspondientes a 2013 y en las mensualidades del 2014 hasta que sea conocido el IPC real del año 2013, momento en el que deberán actualizarse, con efectos de 1 de enero de 2013 los valores salariales con el IPC real del año 2013.

Las diferencias habidas desde el mes de marzo de 2013, como consecuencia de haber cesado en el pago del incremento del 2,9% correspondiente al IPC real del año 2012.

Condene solidariamente a cada una de las demandadas a las resultas de las declaraciones anteriores y, con carácter subsidiario se obligue a la empresa IZAR y la SEPI asumir directamente todos los compromisos adquiridos con los trabajadores y derivados del expediente de regulación de empleo referido, estén aquéllos este analizados o no, en la totalidad de sus cuantías incluida su revalorización según IPC"

Con fecha 8 de noviembre de 2013, la SAN dictó sentencia en el procedimiento 301/2013 con el siguiente fallo:

"En la demanda de conflicto colectivo, promovida por CCOO y UGT, desestimamos la excepción de falta de legitimación pasiva de SEPI. - Estimamos parcialmente la demanda y declaramos el derecho de todos los trabajadores afectados por el conflicto a que se revaloricen las cantidades reconocidas en el año 2012 en un 2,9% sobre las retribuciones de 2011, así como al mantenimiento de las cantidades resultantes durante el año 2013 y en las mensualidades de 2014 hasta que sea conocido el incremento del IPC 2013, así como a las diferencias producidas desde el mes de marzo de 2012, al no haberse aplicado el incremento del 2,9% y en consecuencia condenamos a Izar Construcciones, SA a estar y pasar por dicha declaración, así como al pago de las cantidades resultantes.

Condenamos subsidiariamente a la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) a estar y pasar por la condena de IZAR y abonar, caso de que dicha mercantil no pueda hacer frente a lo pactado, las cantidades resultantes."

Dicha sentencia fue recurrida en casación por las demandadas dictándose sentencia por el TS en fecha 9 de marzo de 2015 (rec. 116/2014) desestimando el recurso de casación ordinario interpuesto por "Izar, Construcciones Navales, S.A." y "SEPI- Sociedad Estatal de Participaciones Industriales".

Incrementos y revisiones del año 2013 y 2014.

Mientras se resolvía definitivamente el procedimiento anterior, y se dilucidaba si debían incrementarse las retribuciones de los afectados mediante la aplicación del IPC real de 2012, Las demandadas no incrementaron las percepciones de los años 2013 ni 2014. Por ello los demandantes iniciaron acciones judiciales interponiendo nueva demanda el 22 de diciembre de 2014 en la que se solicitaba que se declarase el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto (trabajadores incluidos en el expediente de regulación de empleo nº NUM000) a recibir los pagos comprometidos en la Resolución de la Dirección General de Trabajo de 16 de marzo de 2005, en las cuantías y plazos allí establecidos, incluidas las correspondientes actualizaciones e independientemente del instrumento utilizado para su pago y, en concreto se abone el incremento del 0,3 de las percepciones de 2014 sobre las que se deberían haber abonado durante 2013 una vez incrementadas estas con el 2,90% respecto de las percibidas de las prestaciones abonadas en el año 2012.

Esta demanda dio origen a los autos nº 357/2014 seguidos ante esta Sala llegando las partes a una avenencia en fecha 25 de febrero de 2015 en los siguientes términos:

"las partes demandantes desisten de la pretensión contra SEPI y quedan a resultas de la sentencia del Tribunal Supremo que resolverá el recurso planteado por el Abogado del Estado contra la sentencia 196/2013 de esta Sala dictada en el procedimiento 301/2013."



El TS dictó sentencia de 9 de marzo de 2015, desestimando el recurso de casación interpuesto por las demandadas contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 8 de noviembre de 2013 en los autos nº 301/2013.

Tras la firmeza de la sentencia del Tribunal Supremo y el acta de conciliación a que se ha hecho referencia, en la nómina del mes de noviembre de 2015 se procede por los demandados al cumplimiento de la sentencia del TS y del acuerdo conciliatorio en los siguientes términos:

A) Actualización de las garantías.

Para 2012: incremento del 2,9% (IPC 2012) desde el mes de marzo de 2013 incluido.

Para 2013: incremento del 0,3 (IPC 2013) desde el mes de enero de 2013 sobre las cuantías resultantes de haberlas actualizado según lo indicado para 2012 y cálculo de los atrasos correspondientes.

Para 2014: reducción del importe remunerativo en el 1%, al haber sido el IPC negativo en dicho porcentaje.

Para 2015: se mantendrán las garantías actualizadas vigentes en 2014, en tanto no se conozca el IPC resultante en 2015.

B) Cálculo actual de atrasos. Año 2012: sin atrasos (ya abonados en febrero de 2013)

Año 2013, 2014 y 2015 (a 31-10-2015). Se calcularán en conjunto desde el 1 de marzo de 2013 con los porcentajes del 2,9% en 2012 y desde el 1 de enero de 2013 +03% y -1% de 2014. Los atrasos se calculan hasta el mes de octubre de 2015 incluido. (Hecho conforme).

QUINTO.- En fecha 20 de mayo de 2016 se celebró el intento de conciliación ante la Subdirección General de Relaciones Laborales del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, teniéndose el acto por celebrado sin avenencia. (Descriptor 8)».

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales SEPI.

El recurso fue impugnado por la Federación de Industria de Comisiones Obreras y la Federación Estatal de Metal, Construcción y Afines de la UGT (MCA-UGT).

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, quien emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 25 de enero de 2018, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La empresa demandada acude en casación ordinaria, frente a la sentencia de la Sala de instancia cuyo fallo se ha transcrito, y formula dos motivos que ampara en los apartados c) y e) del art. 207 LRJS, respectivamente.

2. Por el primero de tales cauces procesales se invoca el art. 24.1 de la Constitución (CE), así como los arts. 97.2 LRJS y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Sostiene la Abogacía del Estado, en representación y defensa de la empresa, que el fallo de la sentencia recurrida se extralimita al haber incluido la condena al abono de las cantidades reconocidas y al pago de los intereses por mora procesal de dichas cantidades, que, a su juicio, no fue objeto de petición en la demanda.

3. Contrariamente a lo que parece sostener el recurso, aun cuando no lo afirma, el fallo no contiene una condena a cantidades concretas e individualizadas. Lo que la sentencia hace es declarar el derecho de los afectados a obtener la garantía litigiosa, sin que ello suponga un pronunciamiento específico de condena.

Hacemos esta precisión para poner de relieve que no estamos en este caso en la situación que analizábamos en nuestra STS/4ª de 29 noviembre 2017 (rec. 268/2017) en donde también la Abogacía del Estado -en representación y defensa de una empresa distinta- alegó incongruencia por *extra petita*. Pese a las claras analogías con el sustrato sobre el que se sustentan ambos litigios -el suplico de la demanda era literalmente el mismo-, en aquel supuesto la sentencia recurrida no sólo había declarado el derecho en los mismos términos pedidos (idénticos a los del presente pleito), sino que había ampliado su pronunciamiento a la condena al abono de las cantidades reconocidas, lo que no se correspondía con lo solicitado en la demanda.

Por el contrario, la sentencia ahora recurrida se ajusta a la literalidad de lo pretendido y, por consiguiente, no incurre en la incongruencia que allí sí apreciábamos.



4. En cuanto a la cuestión de los intereses, basta con la lectura del escrito de la demanda para evidenciar que, con independencia de la conformidad de la parte recurrente con lo fallado en la instancia, ninguna duda cabe que los sindicatos que accionaban conjuntamente suplicaban que el reconocimiento del derecho al incremento de las cantidades litigiosas con el interés legal del dinero más dos puntos, esto es, a los intereses procesales.

Es por ello que la sentencia recurrida expresamente acoge la pretensión principal de la demanda y, sólo en parte, la relativa a los intereses relativos a las cantidades cuyo derecho al reintegro se reconoce en este procedimiento -rechazando la pretensión de incluir los intereses por cantidades reconocidas en una sentencia anterior y en conciliación-.

La Sala de instancia consideró -acertadamente- que la pretensión era clara e incluso matiza respecto de los intereses, para descartar pronunciarse respecto de aquellos cuya solicitud considera inadecuada por corresponder su reclamación a la fase de ejecución de otros litigios.

5. En suma, no existe un pronunciamiento incongruente con lo que constituía el objeto de la pretensión, ni cabe apreciar lesión alguna del derecho de tutela judicial en los términos en que se denuncia, puesto que lo concedido en la sentencia se corresponde con lo pretendido en la demanda, fue debatido en el decurso del proceso en instancia y se sustenta en el correspondiente razonamiento de la sentencia recurrida.

Por todo ello, el motivo debe ser desestimado, como también propone el Ministerio Fiscal.

SEGUNDO.- 1. El segundo motivo del recurso persigue el examen del derecho aplicado en la sentencia denunciando la infracción de los arts. 3.1 , 1281 , 1284 y 1285 del Código Civil (CC) -respecto de los acuerdos del ERE NUM000 -, el art. 20.3 , 4 y 8 de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2014 (LPGE2014), el mismo precepto de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2015 (LPGE2015), así como del art. 8.6 y Disp. Final 2ª del RDLeg. 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el TR de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones (LPFP).

2. El debate que el recurso reaviva ha sido ya objeto de análisis en la STS/4ª de 29 noviembre 2917 (rec. 2658/2016), que antes se ha citado.

También en aquel caso se trataba de enjuiciar la conducta de la empresa en relación con la aplicación de la actualización del IPC del año 2014 a los complementos de los trabajadores afectados que habían sido pactados como compensación en un ERE. Se trata de determinar cómo operar ante una anualidad en que el IPC resultó ser negativo (-1%), lo que llevó a la empresa a minorar en ese porcentaje las indemnizaciones devengadas.

3. Recordábamos en aquella sentencia que, «en el problemático asunto de los incrementos retributivos de todo orden conforme al IPC, hemos sostenido la tesis conforme a la cual siempre ha de estarse a la regulación específica de cada cláusula convencional, que puede dar lugar en cada caso a matizaciones sobre las conclusiones a alcanzar (por todas, STS/4ª de 9 julio 2010, rec. 131/2009 , y las que en ella se citan)».

Desde esa perspectiva, igual que allí sucedía, no podemos sino compartir aquí también el criterio de la sentencia de instancia que parte de la literalidad del acuerdo en el que expresamente se establecía que la garantía económica reconocida sería objeto de actualización anual sin contemplar para este caso ni la disminución, ni siquiera la compensación.

4. Asimismo, hemos analizado en ocasiones anteriores idéntica formulación de la Abogacía del Estado relativa a los límites de las leyes presupuestarias en supuestos análogos.

Así en la STS/4ª de 22 septiembre 2014 (rec. 224/2013) y 31 marzo 2015 (rec. 159/2014) señalábamos que «El uso de la palabra "prejubilación" en el lenguaje común para hacer referencia a los trabajadores que ven extinguidos sus contratos con gran antelación a la fecha en que por edad podrían comenzar a disfrutar de dicha prestación no debe inducir a trasladar al lenguaje coloquial al técnico propio del legislador y aquí necesariamente hemos de acudir a los términos en los que éste se pronuncia como antes se hizo con las cláusulas de los acuerdos colectivos». Y concluíamos que «el art. 3 del Código Civil , primera de las remisiones hermenéuticas y que se dirige al sentido propio de las palabras de la norma, basta para colegir cual fue la voluntad del legislador, restringir la aportación cuando de la jubilación se trata, sin que el precepto ofrezca base alguna para extender la norma, como restrictiva de derechos que es a ningún otro supuesto no contemplado ni con el que quepa entender similitud, si nos atenemos al principio *odiosa sunt restringenda, favorabilia sunt amplianda*» .

Igualmente, en la STS/4ª de 9 marzo 2014 (rec. 116/2014) hemos indicado que las compensaciones económicas garantizadas de abono periódico en supuestos de prejubilación no podían calificarse de salario a los efectos de la prohibición de la LPGE 2013.



En suma, hemos sostenido que el complemento que la empresa satisface a los trabajadores prejubilados, mientras cada uno de ellos no alcance la edad de jubilación, no puede calificarse de salario. Es obvio que no concurre el necesario mantenimiento de la relación laboral y, por ello, no hay prestación de servicios que sea objeto de retribución -ni siquiera concurre una causa de interrupción de la obligación de prestar servicios que mantenga vivo el derecho al salario-. Por consiguiente, difícilmente puede computarse la cuantificación de estos complementos en el concepto de masa salarial al que se refiere la norma presupuestaria en cuestión.

5. Manteniendo, pues, idéntica doctrina, desestimamos también este motivo del recurso, lo que nos lleva a la confirmación de la sentencia recurrida.

6. Con arreglo al art. 235.2 LRJS , cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 20 de julio de 2016 (autos 189/2016), con la consiguiente confirmación de la misma, debiendo cada parte hacerse cargo de las costas causadas a su instancia con arreglo al art. 235.2 LRJS .

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

Así se acuerda y firma.