

EL ABONO PRORRATEADO DE LAS PAGAS EXTRAS EN INFRACCIÓN DE PROHIBICIÓN CONVENCIONAL

En nuestras relaciones laborales es muy frecuente que las pagas extraordinarias se abonen de forma proporcional a lo largo de los doce meses del año en virtud de acuerdo entre el trabajador y la empresa o por práctica de ésta. No hay consenso en cuanto a qué es más beneficioso para los trabajadores. La ventaja financiera del pago a prorrata es evidente, pero tampoco se puede desdeñar el efecto psicológico derivado de la percepción de dos pagas adicionales.

Sea como fuere, el artículo 31 del Estatuto de los Trabajadores reconoce el derecho al percibo de dos gratificaciones extraordinarias al año, una de ellas con ocasión de las fiestas de Navidad y la otra en el mes que se fije por convenio colectivo o por acuerdo con los representantes legales de los trabajadores. Asimismo, establece que podrá acordarse en convenio colectivo que las gratificaciones extraordinarias se prorrateen en las doce mensualidades.

La regulación de los convenios colectivos es plural y diversa en la materia. Algunos se limitan a establecer dos pagas extraordinarias y regular su cuantía. Otros, además, permiten su distribución de forma proporcional junto con el salario mensual. Sin embargo, algunos otros prohíben expresamente esta posibilidad.

A lo largo de los últimos años, el Tribunal Supremo ha dictado una serie de sentencias que analizan la eficacia jurídica del abono prorrateado de las pagas extras en diferentes marcos convencionales. Un primer grupo de sentencias está constituido por las de **19-9-2005 (RCUD. 4524/2004)**, **7-11-2005 (RCUD 4526/2004)**, **8-3-2006 (RCUD 958/2005)** y **25-1-2012 (RCUD 4329/2010)**, que se pronuncian sobre las previsiones del Convenio Colectivo del Grupo de Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid y del Convenio de la Construcción de la Provincia de Sevilla. Dichos instrumentos normativos, *"luego de disponer de manera categórica que queda prohibido todo pacto por salario global, [prevé que] **el prorrateo de las pagas extraordinarias no libera el empresario, sino que lo abonado se 'considerará como salario o jornal diario correspondiente al periodo en que indebidamente se ha incluido en su prorrateo'**, estableciendo el pacto una penalidad que debe soportar el empresario que no abone las gratificaciones extraordinarias en las fechas previstas para cada una de ellas en el [...] convenio [...], sanción que consiste en lo satisfecho de manera irregular y extemporáneamente, sin que con ello se extinga la obligación de satisfacer, además, las gratificaciones*



extraordinarias". Sobre esta base, la Sala razona que "los términos en que se expresan esos artículos del convenio colectivo son ta[n] explícitos y de tal claridad que no consienten otra solución que la adoptada por la resolución impugnada", añadiendo que "[a]ceptar la tesis contraria, sostenida por la parte recurrente, supondría desconocer la fuerza vinculante de los convenios colectivos, reconocida en el artículo 37.1 de la Constitución y en el artículo 82 del Estatuto de los Trabajadores". Como consecuencia de todo ello, la Sala concede plena eficacia a las previsiones convencionales referidas y reconoce el derecho de los trabajadores demandantes al percibo de las pagas extraordinarias, de forma adicional a los importes ya recibidos.

Intercalada en el tiempo con las anteriores se encuentra la **sentencia del Tribunal Supremo de 18-5-2010 (RCUD 2973/2009)**. Se trata de un convenio colectivo que establece la obligación de abono de las pagas extraordinarias julio y en Navidad y **no prohíbe su pago a prorrata**. Se diferencia en esto de las previsiones convencionales en las que se asienta el fallo de las sentencias reseñadas anteriormente. La Sala señala que el artículo 31 del Estatuto de los Trabajadores no prohíbe el prorrateo de las pagas extras cuando las partes lo acuerden, de modo que *"la licitud de este pacto obliga a estar al mismo y a conceder efecto liberatorio al pago prorrateado de las pagas extras"*.

Finalmente, las sentencias del Tribunal Supremo de **8-2-2021 (RCUD 2044/2018) y 19-1-2022 (RCUD 479/2019)** resuelven un supuesto a mitad de camino entre el que se acaba de reseñar y el decidido por el grupo de resoluciones identificado anteriormente. Se trata del caso en el que el convenio colectivo aplicable, además de fijar la fecha de pago de las pagas extras, **impide su prorrateo, pero no establece consecuencia alguna para el caso de que se contravenga esta prohibición**. Estas sentencias, sin embargo, dan a esta situación el mismo tratamiento que a aquella en la que el convenio disponía expresamente que el pago prorrateado se imputa al salario mensual y no produce efecto liberatorio de la obligación de abono de las pagas extraordinarias.

La Sala argumenta que *"[!]a naturaleza normativa del convenio y su fuerza vinculante para quienes se hallan dentro de su ámbito de afectación exige el cumplimiento de sus cláusulas. Y no cabe duda de que en el presente caso se ha producido una palmaria contravención de las mismas. La regla contraria al prorrateo no ofrecía dudas al respecto y, pese a ello, la empresa ha eludido su efectividad"*. La Sala constata, además que *"la imputación del pago al concepto de pagas extras parece explicitada en cada mensualidad [...]; no obstante, tal circunstancia no puede ser suficiente ni para determinar la naturaleza de esa parte de la retribución -que no puede depender de la calificación unilateralmente dada por la*



parte deudora de la misma-, ni para justificar una actuación contraria a lo establecido en el convenio colectivo". Y sobre ello razona que "[s]i el marco normativo que rige la relación contractual entre las partes determina, no solo que las pagas extras se abonen en dos momentos específicos del año, sino que no pueden abonarse de forma prorrateada, cabe partir de la asunción de que la retribución percibida mensualmente por la parte trabajadora corresponde a conceptos salariales distintos de dichas pagas extraordinarias. Y tal asunción es plenamente lógica cuando, además, la trabajadora y la empresa no han alcanzado acuerdo bilateral alguno -ni expreso, ni tácito- para proceder de otro modo que no fuera el presumiblemente acorde al convenio. Por todo ello, concluye que "aun cuando el convenio no contenga una explícita regla que precise las consecuencias del incumplimiento de la prohibición de prorrateo, lo que no cabe derivar de ello es que la instauración unilateral del mismo pueda vaciar de eficacia y contenido a la propia norma paccionada. La interpretación de esta pasa por colegir que, a tenor de la misma, lo que cada persona trabajadora percibe mes a mes no es, en ningún caso, retribución por pagas extras sólo porque tal sea la calificación que la empresa le otorgue".

La sentencia de 8-2-2021 (RCUD 2044/2018) cuenta con un voto particular de un Magistrado. En él, se razona que *"a falta de previsión convencional sobre los efectos del incumplimiento de la prohibición de prorratear las pagas extraordinarias, su abono prorrateado (que pudiera ser, obviamente, sancionado en vía administrativa a propuesta de la Inspección de Trabajo) permitirá al trabajador exigir que se abone como establece el convenio, pero no el pago de nuevo de lo ya efectivamente abonado. Tal como prevé el artículo 1156 CC, las obligaciones se extinguen por el pago; estableciendo el artículo 1126 CC que lo que anticipadamente se hubiese pagado en las obligaciones a plazo no se podrá repetir. Y, aunque se pudiera pensar que la prohibición de no prorratear las pagas extraordinarias que, en definitiva, constituyen pagos a cuenta, la ha establecido el convenio, no en beneficio de ambas partes, sino en el exclusivo beneficio del acreedor-trabajador, sería este el único facultado para consentir el pago antes de la llegada de su vencimiento, pero en modo alguno la ausencia de tal consentimiento permitiría deducir que el pago no se hubiera realizado".*

Además de lo señalado por el voto particular, parece que el razonamiento menos sólido de las sentencias referidas es el que se basa en la asunción apodíctica de que la parte proporcional de las pagas extras corresponde a "otro" concepto salarial, pues, como reconoce la propia sentencia, esa es la denominación bajo la que se abonó y tampoco hay constancia en ella de que su cuantía no corresponda con la prevista en el convenio o se adeude cualquier otro concepto. El artículo 6.3 del Código Civil dispone que los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos



de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención. Como quiera que los convenios aplicables en los casos enjuiciados no establecen consecuencia alguna para el incumplimiento de la prohibición de prorrata, el pago deberá, simplemente, reputarse nulo, ya que no resulta debido bajo otro concepto (que no está previsto ni convencional ni contractualmente). En consecuencia, se tratará de un pago indebido, lo que aboca directamente a las previsiones del artículo 1895 del Código Civil y a la consiguiente obligación de restituir. Señala a este respecto la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21-11-1957 que son requisitos para que pueda ejercitarse la acción de cobro de lo indebido: el pago efectivo hecho con la intención de extinguir la duda (*animo solvendi*) o, en general, de cumplir con un deber jurídico; la inexistencia de obligación entre el que paga y quien recibe el pago y, por consiguiente, falta de causa en el pago; y error por parte del que hizo el pago, habiendo declarado esa misma Sala, en su sentencia de 7-7-1950, que el error puede ser tanto de hecho como de derecho. De este modo, la obligación empresarial de abono de las pagas extras en el tiempo y forma establecidos en el convenio y la obligación del trabajador de restituir las pagas extras indebidamente recibidas a prorrata se extinguirían recíprocamente por compensación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1195 del Código Civil.

En concordancia con lo postulado por el voto particular, subraya Cavas Martínez que “[s]i el convenio colectivo prohíbe el prorrateo, lo que procede es sancionar dicha práctica e interrumpirla hacia el futuro, no la condena a pagar otra vez lo que ya se ha anticipado”¹. En todo caso, provoca perplejidad el que, conforme a la doctrina que resulta de las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 8-2-2021 y 19-1-2022, se encuentre en mejor situación el empresario que incumple absolutamente la obligación de pago de las pagas extraordinarias que el que las prorratea en contra de lo previsto en convenio, pues el primero deberá abonar tales pagas con intereses de demora y el segundo, además de hacer eso mismo, perderá lo ya abonado, y ello sin haber causado perjuicio alguno a sus trabajadores.



Mario Barros García.

Vicepresidente primero y Secretario de Forelab.
Abogado. Socio en Uría Menéndez.

¹ CAVAS MARTÍNEZ, F., *La prohibición convencional del prorrateo en el pago de las pagas extraordinarias y las consecuencias de su incumplimiento*, Revista de Jurisprudencia Laboral, núm. 4/2021, consultado el 11-2-2022 en www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2021-0000001264.

