

Pluses que desaparecen como consecuencia de la subida del salario mínimo interprofesional

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

No por reiterada ha de considerarse resuelta la controversia que suscita la supresión de uno o varios pluses retributivos por el incremento del salario mínimo interprofesional. La decisión puede ser conforme a Derecho si las reglas de compensación y absorción laborales lo permiten, pero será contraria a Derecho si dichas reglas no resultan de aplicación y, pese a ello, el empresario no acude al procedimiento previsto para cualquier modificación sustancial de las condiciones de trabajo. En la naturaleza jurídica del citado plus está la clave.

1. La Sentencia de la Audiencia Nacional de 3 de abril del 2019, Ar. 127248, aborda en su cuarto fundamento jurídico una interesante cuestión que, no por reiterada, ha de considerarse resuelta. La controversia surge cuando la empresa decide eliminar un plus que venía abonando —el plus de transporte— como consecuencia del incremento del salario mínimo interprofesional para el año 2019 fijado por Real Decreto 1462/2018, de 21 de diciembre (BOE de 27 de diciembre), en el que se establece, como es sabido, una cuantía de 900 euros. La desaparición de una determinada cantidad que venía siendo percibida por los trabajadores puede suponer una válida compensación o absorción de las previstas en el artículo 26.5 del Estatuto de los Trabajadores (en virtud del cual, «operará la compensación y absorción cuando los salarios realmente abonados, en su conjunto y cómputo anual, sean más favorables para los trabajadores que los fijados en el orden normativo o convencional de referencia») o, por el contrario, puede suponer una modificación sustancial de las condiciones de trabajo (MSCT) que deberá ser adoptada siguiendo el procedimiento del artículo 4 del Estatuto de los Trabajadores.

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Consta en el supuesto que se enjuicia que la empresa demandada, a pesar de haber sido decretada la nulidad del Convenio Colectivo de empresa por el Tribunal Supremo, ha venido retribuyendo a los trabajadores con arreglo a la estructura retributiva del Convenio anulado, de la cual destaca lo previsto en su artículo 23.1, en el que se establecía un régimen retributivo basado en el salario base de Convenio, los complementos salariales y las percepciones extrasalariales. A estos efectos, se determina que «[t]endrán carácter extrasalarial las percepciones, cualesquiera que sea su forma, que no respondan a una retribución unida directamente, mediante vínculo causal, con el trabajo prestado. Poseen esta naturaleza, entre otros conceptos [y a efectos del precepto en cuestión], las compensaciones por gastos de transporte (plus extrasalarial de transporte), plus de mantenimiento de vestuario, dietas, kilometraje e indemnizaciones. / Plus extrasalarial de transporte. / Plus de mantenimiento de vestuario. / Dietas. / Quebranto de moneda». Por su parte, el artículo 28 de dicho Convenio establecía una regulación expresa para las «percepciones extrasalariales: indemnizaciones y suplidos» refiriéndose en su apartado primero al «plus extrasalarial de transporte» de la forma siguiente: «Se establece este plus extrasalarial, para el personal operativo de la empresa (Grupo IV) cuyo objeto es mitigar los gastos que ocasionan al trabajador sus desplazamientos dentro de la localidad, así como desde su domicilio a los centros de trabajo y su regreso. Dicho plus se abonará en cuantía de 735,96 euros anuales, que corresponde a once mensualidades de 66,90 euros. No obstante, con el fin de facilitar la labor administrativa, dicho importe se repartirá en doce mensualidades».

2. La solución pasa, lógicamente, por la interpretación de lo dispuesto en el Convenio Colectivo. A tal fin, el pronunciamiento que se analiza recuerda la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero del 2019, Ar. 988, en la que se recoge la doctrina jurisprudencial al respecto y se destaca lo siguiente: «Recordábamos en la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril del 2010 [...] que el primer canon hermenéutico en la exégesis del convenio colectivo es el sentido propio de sus palabras —la literalidad de sus cláusulas [...] No obstante, la interpretación de la normas contenidas en los convenios colectivos ha de combinar los criterios de orden lógico, finalístico, gramatical e histórico, junto con el principal de atender a la intención de los contratantes, pues la prevalencia del componente gramatical, en tanto que expresivo —en principio— de la voluntad de las partes, ha de ceder ante interpretaciones lógicas que pongan de manifiesto la discordancia entre la literalidad y la presumible voluntad de los pactantes» (SAN de 3 de Abril del 2019, Ar. 127248, FJ 4).

Pues bien, teniendo en cuenta esta doctrina, la sentencia considera que la literalidad del precepto enjuiciado en el que estableció el plus de transporte no deja lugar a dudas de que las partes quisieron que el citado plus fuese un concepto retributivo extrasalarial por obedecer a una finalidad compensatoria («mitigar los gastos que ocasionan al trabajador sus desplazamientos dentro de la localidad, así como desde su domicilio a los centros de trabajo y su regreso»). Y, para llegar a esta conclusión, realiza la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional una serie de precisiones de interés:

- La primera, que el que la empresa abone kilometraje con y sin retención no desvirtúa la naturaleza extrasalarial del citado plus, pues el propio Convenio anulado preveía la

coexistencia de ambas retribuciones extrasalariales, sin que conste acreditado que todas las personas que perciben dicho plus adicionalmente reciban cantidad alguna por los desplazamientos desde su domicilio al lugar de trabajo. Por otra parte, y en línea con lo expuesto, también señala que el hecho de que el plus de transporte —tal y como se configura en el Convenio Colectivo, que se abona a tanto alzado mensualmente, en función de un cálculo anual— forme parte de las bases de cotización a la Seguridad Social, en nada desvirtúa su naturaleza extrasalarial. Teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ley General de Seguridad Social (LGSS), la base de cotización estará constituida por la remuneración total, cualquiera que sea su forma o denominación, tanto en metálico como en especie, que con carácter mensual tenga derecho a percibir el trabajador o asimilado (art. 147.1 LGSS). Sin embargo, no se computarán a tales efectos, las asignaciones para gastos de locomoción del trabajador que se desplace fuera de su centro habitual de trabajo para realizarlo en lugar distinto cuando utilice medios de transporte público, siempre que el importe de dichos gastos se justifique mediante factura o documento equivalente, ex artículo 147.2 de la Ley General de la Seguridad Social. De ello deduce el tribunal que «una cantidad que se abona a los trabajadores para mitigar los gastos de desplazamiento desde su domicilio al centro de trabajo, así como los desplazamientos que deba[n] realizarse dentro de la misma localidad[,] ha de integrar en todo caso las bases de cotización» (SAN de 3 de abril del 2019, Ar. 127248, FJ 4).

- La segunda precisión resulta más concreta, y es que considera que el hecho de que el plus de transporte haya sido tenido en cuenta por la empresa en un supuesto determinado de despido improcedente para lograr una conciliación con un trabajador carece de relevancia alguna a efectos de determinar tal naturaleza, no resultando un hecho oponible a terceros en virtud del principio de relatividad de los contratos que consagra el artículo 1257.1 del Código Civil.

Por todo ello, y como se ha expuesto, el plus de transporte en cuestión no tendrá naturaleza salarial conforme a lo dispuesto en el artículo 26.2 del Estatuto de los Trabajadores, puesto que responde a una finalidad claramente indemnizatoria o compensatoria.

3. Llegados a este punto, se reconoce que «para que pueda operar el mecanismo —absorción/compensación— es necesario que entre los conceptos retributivos a examinar medie imprescindible homogeneidad, siendo norma general en la materia que únicamente se excepcionan los supuestos en que uno de los conceptos retributivos que intervienen en la operación sea inabsorbible por propia naturaleza o por expresa disposición de la norma legal o convencional que lo regula» (SAN de 3 de abril del 2019, Ar. 127248, FJ 5).

Conviene recordar, a estos efectos, que el artículo 271.3 del Estatuto de los Trabajadores indica que «[l]a revisión del salario mínimo interprofesional no afectará a la estructura ni a la cuantía de los salarios profesionales cuando éstos, en su conjunto y cómputo anual, fueran superiores a aquél». El mecanismo de la compensación y absorción se aplicará únicamente a las retribuciones de carácter salarial. Por ello, en este caso, el carácter extrasalarial del plus de transporte impedirá que pueda ser compensado o absorbido por el incremento del salario

mínimo interprofesional. De ahí que la empresa «al suprimirlo con ocasión del incremento operado por mor de los dispuesto en el Real Decreto 1462/2018, de 21 de diciembre, ha alterado de forma unilateral el sistema de remuneración vigente en la empresa, lo que constituye una MSCT (ex art. 41.1d), que se [ha] adoptado prescindiendo de los trámites previstos para su adopción en el artículo 41.4 ET, y que por lo tanto debe reputarse nula, con arreglo al artículo 138.7 de la LRJS [Ley Reguladora de la Jurisdicción Social]» (SAN de 3 de abril del 2019, Ar. 127248, FJ 5).

4. La absorción y compensación representa una institución laboral que permite evitar que las mejoras salariales convencionales o contractuales vayan superponiéndose, neutralizando con esta medida los incrementos de un concepto salarial contenido en una fuente normativa o convencional respecto de incrementos fijados por otras fuentes. Constituye, pues, un principio regulador en virtud del cual toda ventaja económica que perciban los trabajadores por encima de los mínimos de derecho necesario será neutralizada —salvo indicación expresa en contrario— por los incrementos sucesivos que se produzcan. Pero, para que se eso sea posible, deberá tratarse de partidas de similar naturaleza y sólo de partidas salariales, no extrasalariales. El cómputo ha de hacerse en condiciones de homogeneidad, de suerte tal que aquellos factores no susceptibles de reconducción a condiciones de homogeneidad deberán ser computados de forma independiente. De ahí que la absorción y compensación salarial sólo resulte de aplicación cuando se aprecie la existencia de dos situaciones que permitan la comparación (el salario base y los complementos salariales, en principio, así lo permitirían), pero no aquellas que, como en el supuesto analizado, responden a distinta factura, siendo una salarial y otra extrasalarial.