

EDJ 2010/122411

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 27-4-2010, rec. 2164/2009

Pte: García Sánchez, Juan Francisco

Resumen

Desestima el TS el rec. de casación para la unificación de doctrina formulado por la trabajadora accionante contra sentencia que declaró la prescripción de su reclamación sobre diferencias salariales frente a la administración autonómica demandada. Explica el Tribunal que para que opere la interrupción de la prescripción ambas acciones han de coincidir en objeto y causa de pedir, y si bien es cierto que en el caso enjuiciado la denuncia de cesión ilegal formó parte de la acción por despido, de naturaleza condenatoria debido a que se trataba de imponer las consecuencias del despido a quienes fueran empleadores reales, nada impidió que, antes de producirse el despido, se reclamara frente a la cesión ilegal por las cantidades resultantes.

NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores art.59.2

RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral art.217

RD de 24 julio 1889. Código Civil art.1973

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	4
FALLO	7

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL

CESIÓN ILEGAL

COMUNIDADES AUTÓNOMAS

ANDALUCÍA

Personal

PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD

RECLAMACIONES DE CANTIDAD

En general; plazo

Interrupción de la prescripción

Otro proceso que incida en el actual

SALARIO

PRESCRIPCIÓN

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Personal laboral al servicio de la Administración; Desfavorable a: Administración autonómica

Procedimiento:Recurso de casación para la unificación de doctrina

Legislación

Aplica art.217 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Aplica art.59.2 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Aplica art.1973 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.218 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.80, art.233.1 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.59 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.9.3, art.14, art.24.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.1969 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo ATS Sala 4ª de 12 enero 2010 (J2010/10466)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 24 noviembre 2004 (J2004/184912)

Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 11 septiembre 2003 (J2003/187338)

Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 21 noviembre 2000 (J2000/55662)

Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 21 noviembre 2000 (J2000/55661)

Cita en el mismo sentido STSJ Cataluña Sala de lo Social de 26 septiembre 2000 (J2000/47701)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 24 julio 2000 (J2000/24429)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 8 febrero 2000 (J2000/1625)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 21 septiembre 1999 (J1999/30577)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 29 diciembre 1995 (J1995/7670)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 23 junio 1994 (J1994/5584)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 1 diciembre 1993 (J1993/10928)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 5 junio 1992 (J1992/5810)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 23 octubre 1990 (J1990/9640)

Cita en el mismo sentido sobre PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD - RECLAMACIONES DE CANTIDAD - En general; plazo STS Sala 4ª de 17 septiembre 1990 (J1990/8335)

Bibliografía

Citada en "Principales aspectos procesales en la cesión ilegal"

JOSÉ LUIS GILOLMO LOPEZ

JUAN FRANCISCO GARCIA SANCHEZ

LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ

MANUEL RAMON ALARCON CARACUEL

MARÍA LOURDES ARASTEY SAHUN

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Dª Bernarda defendida por el Letrado Sr. Dávila del Cerro, contra la Sentencia dictada el día 22 de abril de 2009 por la Sala de lo Social con sede en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el Recurso de suplicación núm. 12/2009, que a su vez había sido ejercitado frente a la Sentencia que con fecha 7 de julio de 2008 pronunció el Juzgado de lo Social número 4 de Almería en el Proceso 1147/06, que se siguió sobre cantidad, a instancia de la mencionada recurrente contra Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y "Afinsa Almería".

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido AFINSA representado por la Procuradora Sra. Rodríguez Puyol, y la JUNTA DE ANDALUCÍA defendida por el Letrado Sr. Yun Casalilla.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Juan Francisco Garcia Sanchez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 22 de abril de 2009 la Sala de lo Social con sede en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Almería, en los autos núm. 1147/06, seguidos a instancia de Bernarda contra Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y "Afinsa Almería", sobre cantidad. La parte dispositiva de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía es del tenor literal siguiente: " Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por Bernarda contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Almería en fecha siete de julio de dos mil ocho, en Autos seguidos a instancia de Bernarda en reclamación sobre CANTIDAD contra Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y "Afinsa Almería", debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida y condenamos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía demandada a que abone a la actora por diferencias salariales del periodo de 28-7-05 a 3-1-06, la cantidad de 4.306,54 Euros, sin que haya lugar a interés por mora."

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 7 de julio de 2008, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Almería, contenía los siguientes hechos probados:"1º.- La actora, Dª Bernarda, mayor de edad, con DNI NUM000, ha prestado servicios para la asociación demandada, "Afinisa Almería", en las oficinas de la delegación provincial de Almería de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía, con la categoría profesional de psicólogos (Grupo D, antigüedad de 07/04 (05 y salario de 1.717,05 euros mensuales (57,24 euros/día) incluidos todos los conceptos....2º.- La relación laboral de la actora con "AFINSA" se inició en virtud de contrato de duración determinada por obra o servicio celebrado en fecha 01/07/03 con efectos hasta el 31/12/03, que tenía por objeto el "asesoramiento en psicología en Del. AS. Sociales por contrato núm. Exped. NUM001" (Cláusula Adicional). Posteriormente se celebraron los siguientes contratos de la misma modalidad y con el mismo objeto que el anterior: A) El de fecha 01/01/04 con duración hasta: 31/12/04, b) El de fecha 01/01/05 hasta: 30/06/05, C) El de 01/07/05 hasta 30/09/05 y D) El de 01/10/05 hasta 31/12/05. En todos estos contratos constaba la fecha de comienzo y fin de la prestación de servicios....3º.- El 3/01/06 "AFINSA" comunicó a la actora la extinción de la relación laboral por la finalización de su contrato de trabajo de duración de terminada, por obra o servicio, sin que se hubiera producido la renovación del contrato de consultoría y asistencia técnica celebrado entre los dos codemandados....4º.- Frente a dicha extinción interpuso la actora el 14/02/06 demanda de despido, que fue turnada a este Juzgado de mi cargo y se tramitó bajo Nª 148/06, dictándose sentencia el pasado día 02/05/06 en la que se declaraba la existencia de cesión ilegal de la trabajadora y se decretaba la nulidad del despido del que había sido objeto la misma....5º.- Recurrida en suplicación dicha Sentencia, el TSJA dictó a su vez otra en fecha 14/01/07, estimando parcialmente el recurso y declarando la improcedencia del despido....6º.- Instada por la actora su readmisión en ejecución provisional de la sentencia de instancia y acordada la misma por este Juzgado, la Consejería demandada dictó Orden de 22/05/06 por la que se disponía proceder a la misma. Como consecuencia de dicha Orden el 05/06/06 la Sra. Bernarda tomó posesión como trabajadora adscrita al puesto de funcionaria NUM002, con carácter de ocupación provisional y en interinidad. Instado a su vez por dicha trabajadora incidente de readmisión irregular en la ejecución mencionada, el 13/11/06 se dictó Auto desestimando el mismo y declarando correctamente efectuada la ejecución provisional de la sentencia recaída en los Autos nº 148/06. Dicho Auto devino firme. Una vez resuelto el recurso de duplicación por el TSJA la Consejería demandada optó por la extinción de la relación laboral y por la indemnización de la trabajadora, revocando el nombramiento interino de la actora y cesando la misma en su puesto el 30/04/07....7º.- La actora reclama 23.129,95 euros en concepto de diferencias retributivas entre lo que ha percibido y lo que le hubiera correspondido percibir desde el 01/09/03 hasta el 02/11/06 por aplicación de lo establecido en el VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía de 22/11/02 (publicado en el BOJA núm. 139, DE 28/11/02) y el incremento retributivo anual del 3,8% previsto para dicho período. Concretamente reclama: 1.438,04 euros por el año 2.003, 043,65 euros por septiembre, 261,19 euros por octubre, 143,65 euros por noviembre y 889,55 euros por el mes de diciembre de dicho año), 6.900,05 euros por el año 2.004 (350,94 de cada uno de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre y noviembre, 1.512,31 euros del mes de junio y 1.512,31 euros de diciembre), 7.945,06 euros por el año 2.005 (429,51 euros de cada uno de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre y noviembre 1.635,01 euros del mes de junio, 809,45 euros de octubre y 1.635,01 euros de diciembre de dicho año) y 6.684,6 euros por el año 2.006 (511,08 euros de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre y noviembre, 1.762,39 euros de junio y 950,39 euros de octubre de dicho año)....8º La actora ha percibido en el desempleo del puesto de titulado superior (licenciado en psicología) las siguientes cantidades: 6.735,36 euros en el año 2.003, 16.926,28 euros en el año 2.004, 16.926,28 euros en el año 2.004, 16.795,02 euros en el año 2.005 y 12.196,88 euros en 2.006 (418,17 euros en enero, 279,11 euros en febrero, 258,07 euros en marzo, 235,98 euros en abril, 213,86 euros en mayo, 875,14 euros en junio, todos ellos en concepto de salarios de tramitación fijados en el proceso de despido núm. 146/06 de este Juzgado, y así mismo 1.950,34 euros en cada uno de los meses de julio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre y 2.097,70 euros en octubre)....9º.- Las retribuciones correspondientes al puesto denominado "Titulado superior" (licenciado en psicología) que figura en la RPT de la Delegación relativas al año 2003 son 23.623,30 euros que desglosadas por meses y conceptos se corresponden a: 1.781,43 euros en cada uno de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre 0.028,05 euros de salario base, 475,08 euros de complemento de destino, 278,30 euros de complemento específico) y 2.904,50 euros en cada uno de los meses de junio y diciembre 0.028 euros de salario base, 475,08 euros de complemento de destino, 278,30 euros de complemento específico y 1.123,07 euros de paga extraordinaria). Las correspondientes al dicho puesto relativas al año 2004 son 24.551 euros que desglosadas por meses y conceptos se corresponden a: 1.838,84 euros en cada uno de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre (1.048,62 euros de salario base, 484,59 euros de complemento de destino, 305, 63 euros de complemento específico) y 3.081,30 euros en cada uno de los meses de junio y diciembre (1.048,62 euros de salario base, 484,59 euros de complemento de destino, 305,63 euros de complemento específico y 1242,46 euros de paga extraordinaria). Las correspondientes al año 2005 son 25.506,82 euros que desglosadas por meses y conceptos se corresponden a: 1.897,87 euros en cada uno de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre (1.069,62 euros de salario base, 494,29 euros de complemento de destino, 333,96 euros de complemento específico) y 3.264,06 euros en cada uno de los meses de junio y diciembre 0.069,62 euros de salario base, 494,29 euros de complemento de destino, 333,96 euros de complemento específico y 1.366,19 euros de paga extraordinaria). Las retribuciones correspondientes al año 2006 son 26.593,60 euros, que desglosadas se corresponden a: 1.958,67 euros en cada uno de los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre (1.091,02 euros de salario base, 504,18 euros de complemento de destino, 363,47 euros de complemento específico) y 3.453,03 euros en cada uno de los meses de junio y diciembre 0.91,02 euros de salario base, 504,18 euros de complemento de destino, 363,47 euros de complemento específico y 1.494,36 euros de paga extraordinaria)....10º.- La actora prestó sus servicios como psicóloga en la Asamblea Provincial de Cruz Roja desde el 05/01/06 hasta el 02/06/06, percibiendo por ello la cantidad de 8.224,16 euros brutos, que desglosados por períodos corresponde a: 1.298,88 euros en enero, 1437,94 euros en febrero, 1458,98 euros en marzo, 1481,07 euros en abril, 1503,19 euros en mayo y 1044,10 euros en junio....11º.- En el Servicio de Protección de Menores de las Delegación para la Igualdad y Bienestar Social no hay puestos de trabajo adscritos al personal laboral con la categoría de psicólogo....12º.- La actora presentó reclamación previa ante la Consejería demandada

el 28/07/06, la cual fue desestimada expresamente por Resolución del Delegado Provincial para la Igualdad y Bienestar Social de fecha 19/09/06, habiéndose presentado la demandada el 01/12/06....13º.- Así mismo, el pasado 22/04/08 se celebró acto de conciliación ante el CMAC y entre la actora y "Afinsa", con el resultado de sin avenencia, en virtud de papeleta presentada el 02/04/08."

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente:"Que acogiendo la excepción de pago parcial y de falta de legitimación pasiva así como rechazando la de defecto legal en el modo de proponer la demanda y desestimando íntegramente la demanda interpuesta por Dª Bernarda contra la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía y "Afinsa Almería" DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a dichas demandadas de las pretensiones en su contra deducidas."

TERCERO.- El Letrado Sr. Dávila del Cerro, mediante escrito de 25 de junio de 2009, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, basándolo en tres motivos:

PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de septiembre de 2000, así como la infracción de los artículos 80.1.c), 81.c) y 85.1 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 .

SEGUNDO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social con sede en Santa Cruz de Tenerife, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de fecha 26 de febrero de 2008.

TERCERO.- Se aporta como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 10 de noviembre de 1997. Se alega la infracción del artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , en relación con el art. 1.969 del Código Civil EDL 1889/1 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 30 de junio de 2009 se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso parcialmente PROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 22 de abril de 2010, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora en el proceso de origen inició el 1 de septiembre de 2003 una relación laboral con la empresa AFINSA, con categoría de psicóloga, si bien trabajaba realmente para la Delegación Provincial en Almería de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía, situación que dio lugar a que por Sentencia del correspondiente Juzgado de 2 de mayo de 2006 (confirmada en suplicación por la de fecha 14 de enero de 2007) se declarara que se había producido cesión ilegal por parte de la primera de las mencionadas empleadoras hacia la segunda.

La trabajadora eligió formar parte de la plantilla de la Junta de Andalucía, en cuya relación cesó aquella definitivamente el 30 de abril de 2007. Formuló la trabajadora demanda en reclamación de diferencias salariales, siendo la pretensión desestimada en la instancia; pero, en trámite de suplicación, la Sentencia dictada el día 22 de abril de 2009 por la Sala de lo Social con sede en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía revocó la decisión del Juzgado y reconoció a la actora 4.306 '54 euros como diferencias debidas durante el período comprendido entre el 28 de julio de 2005 y el 31 de enero de 2006, por entender que se había producido la prescripción de todo lo adeudado con anterioridad a la primera de las fechas expresadas, toda vez que la solicitud de las diferencias salariales tuvo lugar el 28 de julio de 2006.

Contra esta resolución ha interpuesto la demandante el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, con tres motivos, para cada uno de los cuales ha aportado una sentencia en concepto de referencial.

El primero de los motivos es relativo a la existencia de "incongruencia por no pronunciarse sobre las diferencias salariales correspondientes al periodo respecto del que fue ampliada la demanda, al entender que constituía una variación sustancial de la demanda". El segundo relativo al abono de las diferencias salariales por aplicación del Convenio de septiembre de 2003 a abril de 2007, y el tercero "por economía procesal" dedicado a la prescripción.

Con respecto a todos estos motivos, ha alegado la Junta de Andalucía recurrida, en su escrito de impugnación, que las respectivas resoluciones referenciales no son contradictorias con la impugnada, alegación que, en efecto, debe prosperar en cuanto a los dos primeros motivos, tal como ya hemos resuelto en nuestro Auto de 12 de enero de 2010, por el que se acordó la inadmisión del Recurso de casación unificadora número 1904/09. Se trataba de un asunto exactamente igual al presente en el que la actora de inicio -y recurrente en casación- era otra trabajadora en las mismas condiciones que la que aquí nos ocupa; las demandadas eran las mismas; idénticos los motivos del recurso de casación y exactamente la mismas sentencias referenciales las elegidas por las respectivas actoras para cada uno de esos motivos. El indicado recurso se inadmitió por falta de contradicción, y a igual decisión habremos de llegar ahora respecto de los aludidos dos primeros motivos, por elementales razones de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley.

Así pues, a continuación reproduciremos, en esencia, los razonamientos de nuestro citado Auto relativos a los repetidos motivos 1º y 2º.

SEGUNDO.- En el primer motivo, plantea la recurrente la incongruencia omisiva, al considerar que la sentencia no ha resuelto todas las pretensiones oportunamente deducidas, en concreto las relativas a la ampliación de la demanda, argumentando sobre la inexistencia de modificación sustancial de la aludida demanda.

Es sabido que esta Sala ha declarado, que cuando nos encontramos ante una cuestión de naturaleza procesal, la contradicción viene exigida no sólo en relación con la propia problemática procesal sino también en relación con los hechos tomados en consideración por una y otra sentencia en relación con la cuestión de fondo debatida, como puede apreciarse en las Sentencias de esta Sala de 21-11-2000 (Rec.-2856/99) EDJ 2000/55661 y 11-9-2003 (Rec.-1/144/2002) EDJ 2003/187338 y Auto de 2 de febrero de 2004 (rec. 3343/2003). Tal y como reconocieron la Sentencias de esta Sala de 21-11-2000 (rec. 234/2000 EDJ 2000/55662 y 2856/99), "las infracciones procesales en este excepcional recurso están condicionadas por la existencia de contradicción, sin que estas infracciones (salvo supuestos excepcionales vinculados a la competencia funcional de la Sala o a la falta manifiesta de jurisdicción) puedan apreciarse de oficio, ni a instancia de parte si ésta no acredita la contradicción".

Estas exigencias no se cumplen en el presente recurso, al ser los supuestos fácticos totalmente dispares, aun cuando se trate de reclamaciones de cantidad. En efecto, en la sentencia de contraste, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de septiembre de 2000, (rec) 4243/00 EDJ 2000/47701 , el escrito inicial de demanda se planteó en reclamación de categoría y cantidad postulando la diferencia salarial devengada por el período que se señala, así como el salario, comisiones y parte proporcional de la extra de los periodos reclamados, indicando que "a efectos de interrumpir la prescripción... hace constar que se reserva el derecho a reclamar a la empresa las cantidades que le adeuda por liquidación de contrato, si el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al resolver el recurso de suplicación en trámite, desestima su demanda". Por el contrario, en el caso de autos, se reclaman diferencias retributivas, consecuencia de la aplicación de un determinado convenio colectivo, derivada de una previa declaración de cesión ilegal.

Por otra parte, y por lo que se refiere al análisis procesal, tampoco concurren las identidades exigidas, y ello porque las infracciones denunciadas en suplicación son diferentes. En la sentencia de contraste, se analiza el alcance del art. 80 LPL EDL 1995/13689 , relativo a la modificación sustancial de la demanda. En este supuesto, la parte actora, pretendió "la ampliación de la demanda inicial de las actuaciones, en el sentido de acumular a las cantidades debidas... las derivadas de la liquidación del contrato, ahora ya firmemente extinguido...". La Sala de suplicación, estima que no se ha producido la modificación sustancial por dos razones: primera, porque la "liquidación" litigiosa es reclamada una vez resuelta definitivamente la relación laboral habida entre las partes, hecho que era ignorado al tiempo de presentarse la papeleta de conciliación previa, y conocido por las partes, con anterioridad a la celebración del juicio; y segundo, porque dicha reclamación fue inicialmente formulada, tanto en la papeleta de conciliación como en la demanda, si bien con "reserva" de la liquidación ligada a una extinción laboral, no definitivamente resuelta al tiempo de presentarse la papeleta conciliatoria y posterior demanda judicial.

En cambio, en la sentencia recurrida, la demandante solicita la nulidad de la sentencia de instancia, por infracción de los arts 9.3 y 24.1 de la CE EDL 1978/3879 y 218 LEC EDL 2000/77463 , denunciando la incongruencia omisiva e incongruencia interna. En el caso, la trabajadora, amplió la reclamación inicial, incluyendo las diferencias salariales devengadas desde la fecha de presentación de la demanda hasta la fecha de presentación del escrito ampliatorio. Se dictó providencia efectuando nuevo señalamiento y estableciendo que no había lugar a la ampliación de la demanda por entender que se trataba de una modificación sustancial. Resolución que devino firme así como el acuerdo denegatorio de tal petición que se reitero en el acto del juicio verbal, sin protesta alguna. Y sobre estas premisas la Sala de suplicación entiende que no existe la incongruencia denunciada, pues la pretensión de la actora, relativa a aquellas sumas, ya fue contestada mediante la oportuna providencia.

TERCERO.- En el segundo motivo, la recurrente insiste en que resulta de aplicación al caso, al tratarse la empresa cesionaria de una Administración Pública, el Convenio Colectivo para el personal laboral de dicha Administración, proponiendo como soporte de su recurso la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Tenerife) de 26 de febrero de 2008 (rec 32/06). En la misma se resuelve el recurso de suplicación deducido por la Administración frente al fallo de instancia que la condena al abono de las diferencias retributivas derivadas de aplicar las tablas salariales del III Convenio Colectivo Único del Personal Laboral al Servicio de la Comunidad Autónoma de Canarias, durante el último año de la prestación de servicios (incluido un periodo anterior al dictado de la sentencia declarando la cesión ilegal). Los actores habían obtenido sentencia que declaró la existencia de cesión ilegal y el derecho a adquirir la condición de trabajadores con vínculo laboral indefinido dependientes de la Consejería de Medio Ambiente y Política Territorial del Gobierno de Canarias, y a que se les aplicase el Convenio señalado. Ante la Sala, denunció la recurrente los efectos "ex nunc" de la sentencia firme que declaró la existencia de cesión ilegal, de tal suerte que sólo a partir de su firmeza los actores adquieren el derecho a ser retribuidos conforme a las tablas salariales del Convenio, sin que tengan derecho al abono con carácter retroactivo. La sentencia no comparte tal parecer y confirma el fallo combatido.

De la comparación de ambas resoluciones se desprende que, si bien las sentencias presentan algunas similitudes, no concurre en cambio la pretendida contradicción, puesto que los supuestos de hecho, ni son homogéneos, ni lo son los debates suscitados. En la sentencia de contraste la previa resolución judicial que declara la existencia de cesión ilegal de trabajadores dispone expresamente en el fallo que se debe aplicar a los trabajadores el III Convenio Colectivo Único del Personal Laboral al Servicio de la Comunidad Autónoma de Canarias, habiendo girado el debate judicial sobre el carácter y eficacia de dicho pronunciamiento, de tal suerte que en el posterior pronunciamiento únicamente se polemiza sobre el momento en que nace el derecho de los demandantes a ser retribuidos con arreglo al mentado Convenio y sin que en ningún caso se suscite sobre si dicho Convenio es o no de aplicación. Y nada semejante acontece en la impugnada, en la que en la sentencia previa recaída en el procedimiento por despido no contiene condena en tales términos. Y en la resolución que ahora nos ocupa, lo que se debate es si las retribuciones que corresponde reconocer son las que derivan de la aplicación del Convenio Colectivo correspondiente al personal laboral o, por el contrario, las retribuciones correspondientes al personal funcionario, optando por esta última solución a la vista de que la trabajadora ocupó un puesto de trabajo adscrito a personal funcionario con carácter provisional e interinidad.

CUARTO.- En el tercer motivo, la trabajadora combate la prescripción "parcial" estimada por la sentencia recurrida impugnando así la prescripción, declarada por la Sala "a quo", de las cantidades correspondientes al periodo anterior al 28 de julio de 2005, al haber formulado la reclamación previa el 28 de julio de 2006.

Alega vulneración del art. 59 del ET EDL 1995/13475 , argumentando que la sentencia que declara la existencia de dicha cesión ilegal es presupuesto para el nacimiento del derecho a las diferencias salariales y la que marca el "dies a quo" para el inicio del cómputo de la prescripción. Se invoca, a los efectos de sustentar la contradicción, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 10 de noviembre de 1997 (Rec. 2698/95), firme ya al recaer la recurrida.

La reseñada sentencia de contraste contempla una reclamación de cantidades por diferencias en función de la aplicación del convenio colectivo, correspondientes al periodo comprendido del 1 de marzo de 1992 al 18 de noviembre de 1993, una vez recaída el 25 de febrero de 1995, sentencia de suplicación que confirmó la dictada el 29 de diciembre de 1992. La sentencia referencial considera que no cabe apreciar la prescripción respecto a las cantidades que dependían de una declaración, la condición de trabajadores por cuenta de Telefónica, pendiente de un fallo que no es firme hasta la sentencia de suplicación.

Por el contrario, en la sentencia recurrida, se sostiene que la prescripción no comienza a computarse desde la sentencia declarativa de la cesión ilegal, sino desde la fecha en que la retribución no se hizo efectiva en el momento legalmente previsto para su pago, y añade que el plazo de un año será el anterior a la reclamación de las cantidades, 28 de junio (en aquél caso) de 2006.

Concurre, pues, entre ambas resoluciones la necesaria contradicción en los términos exigidos por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) EDL 1995/13689 , por lo que se impone el tratamiento y decisión de este tercer motivo del recurso.

QUINTO.- Llegados a este punto, hemos de hacer referencia a nuestra reciente Sentencia de 16 de marzo de 2010 (rec. 1854/09), en cuyo supuesto también se trataba de reclamaciones de diferencias salariales por parte de trabajadoras en situación idéntica a la de la aquí actora, siendo demandada la propia Junta de Andalucía, y habiéndose producido asimismo la situación consistente en que por sentencia judicial firme se había declarado la existencia de cesión ilegal por parte de AFINSA a la mencionada Junta.

Pues bien; el segundo motivo de casación planteado allí por las aludidas trabajadoras, con la misma tesis que ahora sostiene la aquí recurrente, era idéntico a al presente tercero, y como resolución de contraste se había seleccionado precisamente la misma sentencia de la Sala de Galicia que lo ha sido en esta ocasión. Y, tras estimar la Sala -lo mismo que ahora hemos considerado- que entre las dos resoluciones en presencia existía contradicción, se desestimó el motivo en cuanto al fondo con el siguiente razonamiento (F.J. 4º):

Insiste el recurso en diferenciar entre prescripción de la acción y la del derecho a las cantidades y que el cómputo no pudo iniciarse hasta que fue declarada la cesión ilegal. En consecuencia señala como "dies a quo" el 2 de mayo de 2006 para Dª.... (...)..y el 5 de mayo de 2006 en el caso de Dª...(....)....por ser las fechas en las que el Juzgado de lo Social dictó las sentencias que declaraban la existencia de cesión ilegal. De ahí que teniendo en cuenta las fechas de 28 de junio de 2006 para la reclamación previa y 1 de diciembre de 2006 para la demanda, considera no transcurrido el plazo de un año de prescripción.

Con arreglo a la doctrina unificada (SSTS de 1 de diciembre de 1993, (R. C.U.D. 4203/1992) EDJ 1993/10928 , 23 de octubre de 1990 EDJ 1990/9640 , 5 de junio de 1992, (R. C.U.D. 2314/1991) EDJ 1992/5810 , 23 de junio de 1994, (R. C.U.D. 2410/1993) EDJ 1994/5584 , 29 de diciembre de 1995, (R. C.U.D. 2213/195) EDJ 1995/7670 , 21 de septiembre de 1999, (R. C.U.D. 4162/1998) EDJ 1999/30577 , 8 de febrero de 2000, (R. C.U.D. 2134/1999) EDJ 2000/1625 , 24 de julio de 2000, (R. C.U.D. 2485/1999) EDJ 2000/24429 y la de 24 de noviembre de 2004, (R. C.U.D. 6369/2003) EDJ 2004/184912 , "la tramitación de un procedimiento anterior en el que se postulaba un pronunciamiento declarativo no afecta a la obligación del actor a reaccionar en evitación de la prescripción porque esta no comienza a computarse a partir de la sentencia declarativa antecedente, sino desde la fecha en que, habiéndose denegado la correspondiente retribución, no se hizo efectivo el momento legalmente previsto para el pago."

La aplicación de esta doctrina al presente caso lleva consigo desestimar el objeto de la pretensión que en el recurso se mantiene, pues como señala la STS de 1 de diciembre de 1993 (RCUD. 4203/1992) EDJ 1993/10928 para que opere la interrupción de la prescripción prevista en el artículo 1973 del Código Civil EDL 1889/1 , ambas acciones han de coincidir en objeto y causa de pedir pues "no basta que ambas acciones tengan una indudable conexión causal si son inequívocamente diferenciadas en cuanto a su objeto, recordando también lo dicho en la STS de 17 de septiembre de 1990 EDJ 1990/8335 " debieron pedir no ya que se declarara sin más el derecho sino las consecuencias económicas que la aplicación de los preceptos legales correspondientes generaban... pues el ejercicio de aquella acción declarativa y de mera constatación del derecho no pudo interrumpir la prescripción de la otra acción de contenido económico que derivaba de ella.

Es cierto que en las presentes actuaciones la denuncia de cesión ilegal formó parte de la acción por despido, de naturaleza condenatoria debido a que se trataba de imponer las consecuencias del despido quienes fueran empleadores reales. Pero nada impidió a los actores a que, antes de producirse el despido, acaecido el 3 de enero de 2006, reclamaran frente a la cesión ilegal por las cantidades resultantes, dado que su reclamación se retrotrae al año 2001 en el caso de Dª...(....)....y al 2002 en el de Dª...(....)...., acciones susceptibles de configurar un proceso autónomo que no requería, en el caso de la cesión ilegal, la conexión con el despido al que tampoco cabía acumular la reclamación económica.

Por otra parte, en la cuestión planteada subsidiariamente por las recurrentes en cuanto a la fecha que sirve para interrumpir la prescripción solicitando que se tenga en cuenta la de 3 de enero de 2006 en lugar de la de 28 de junio (en aquel caso) de 2006, fecha de la reclamación previa, la solución no puede ser la que proponen..

Lo establecido en el artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , a propósito de la acción para exigir percepciones económicas, es que el plazo se computará desde el día en que la acción pudo ejercitarse, razón por la cual las cantidades reclamadas han ido prescribiendo año tras año hasta producirse la reclamación previa el 28 de junio (en aquel caso) de 2006, momento en el que se interrumpió, por lo que sólo quedan exceptuadas las cantidades anteriores en un año a esa fecha, lo cual es coherente con el Fallo

de la sentencia que desestimó íntegramente el recurso. Es con arreglo a dicha norma que la sentencia recurrida señala como plazo de prescripción el de un año anterior a la reclamación efectuada, siendo esta fecha fundamental, aunque se contenga una referencia al dato del 3 de enero de 2006 como fecha del despido, lo que puede sugerir una redacción defectuosa pero sin que induzca a error respecto al sentido del razonamiento, desestimatorio, y concordante con la parte dispositiva.

La misma razón de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley (arts. 9.3 y 14 de la Constitución EDL 1978/3879) que ya invocáramos en el primer fundamento de la presente con respecto a nuestro Auto de 12 de enero de 2010, por el que se acordó la inadmisión del Recurso de casación unificador número 1904/09 EDJ 2010/10466 , hemos de tener aquí en cuenta para desestimar el presente motivo y, con él, la totalidad del recurso que nos ocupa. Sin costas (art. 233.1 LPL EDL 1995/13689), por tener reconocido la recurrente el beneficio de justicia gratuita.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por D^a Bernarda CONTRA la Sentencia dictada el día 22 de abril de 2009 por la Sala de lo Social con sede en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el Recurso de suplicación 12/09, que a su vez había sido ejercitado frente a la Sentencia que con fecha 7 de junio de 2008 pronunció el Juzgado de lo Social número cuatro de Almería en el Proceso 1147/06, que se siguió sobre reclamación de cantidad, a instancia de la mencionada recurrente contra la JUNTA DE ANDALUCÍA y otra. Sin costas.

Devuélvase las actuaciones al Organo Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Juan Francisco Garcia Sanchez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079140012010100363