



Roj: **STS 5716/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5716**

Id Cendoj: **28079140012024101242**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/11/2024**

Nº de Recurso: **2655/2023**

Nº de Resolución: **1275/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 2762/2023,**
STS 5716/2024

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 1.275/2024

Fecha de sentencia: 20/11/2024

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 2655/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/11/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SOCIAL

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

Transcrito por: AOL

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2655/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 1275/2024

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a María Luz García Paredes

D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín



En Madrid, a 20 de noviembre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Ramón Jesús Lladó en nombre y representación de Dña. María Angeles contra la sentencia nº 962/2023, dictada el 30 de marzo por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía -sede en Sevilla-, en el recurso de suplicación nº 239/2023 formulado contra la sentencia nº 371/2022 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Ceuta de fecha 18 de noviembre, autos nº 65/2022 que resolvió la demanda sobre tutela de derechos fundamentales interpuesta por el actor frente a la Delegación del Gobierno de Ceuta, representada y defendida por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Con fecha de 18 de noviembre de 2022, el Juzgado de lo Social nº 1 de Ceuta dictó sentencia, en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Estimo parcialmente la demanda interpuesta por Doña María Angeles contra la Delegación del Gobierno de Ceuta declarando que la conducta de no aplicar el IV Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Administración General del Estado supone una vulneración del principio de igualdad de trato y no discriminación contenido en el artículo 14 CE condenando a la entidad a abonar 671,4 euros en concepto de indemnización por el lucro cesante derivado de dicha conducta y 6.251 euros en concepto de indemnización por los daños morales ocasionados».

SEGUNDO.-Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

«PRIMERO.- El 27 de agosto de 2020 se dictó resolución por Servicio Público de Empleo Estatal en el que se aprobaba una convocatoria para la concesión de subvenciones en el ámbito de colaboración con órganos de la Administración General del Estado que contraten trabajadores desempleados para la realización de obras y servicios de interés general. Dicha resolución se publicó en el BOE el 3 de septiembre de 2019.

SEGUNDO.- Se solicitó por la Delegación de Gobierno de Ceuta su concesión; remitiéndose al SPEE una memoria explicativa de los distintos proyectos planteados y el número de trabajadores propuestos. Se dictó resolución el 17 de octubre de 2019 en el que se concedía una subvención en el marco de la convocatoria antes referida.

TERCERO.- Previa petición de la Delegación del Gobierno de Ceuta, se emitió nueva resolución el 13 de noviembre de 2019 por el SPEE en el que modificaba las condiciones de la subvención especificándose que la misma se otorgaba para celebrar 680 contratos de trabajo de una duración de 7 meses, reduciéndose la cantidad inicialmente concedida en concepto de subvención.

CUARTO.- EL 15 de noviembre de 2019 se publicó el listado provisional de los trabajadores que iban a participar en dicho plan y el 27 de noviembre de 2019 el listado definitivo.

QUINTO.- DE entre los seleccionados se encontraba la actora que formalizó un contrato laboral temporal por obra y servicio determinado a jornada completa. Inició la prestación el 10 de diciembre de 2019 y finalizó el 30 de junio de 2020. La categoría profesional era la de trabajador social integrada en el grupo de cotización 2.

SEXTO. salario bruto percibido fue de 2.337,84 euros mensuales, en los que se incluía el salario base, la parte proporcional de las pagas extraordinarias y, la indemnización por residencia.

SÉPTIMO.- El IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado, estableció para el año 2019 y para el grupo profesional M2, un salario anual de 23.909,48 euros con inclusión de las pagas extraordinarias y para el grupo M1 18.899,58 euros con inclusión de las pagas extraordinarias. Se aprobó mediante Real Decreto 2/2020 un incremento del 2% sobre las retribuciones del personal al servicio del sector público para el año 2020.

SÉPTIMO.- No se les ha aplicado el referido convenio respecto a ningunas de las mejoras de las condiciones laborales especificado en el mismo».

TERCERO.-La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación letrada de la Delegación del Gobierno en Ceuta ante la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía -sede en Sevilla- la cual dictó sentencia en fecha 30 de marzo de 2023 en la que consta el siguiente fallo: «Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por la Delegación del Gobierno de Ceuta, contra la sentencia dictada el 18 de noviembre de 2022, en el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ceuta, en autos nº 65/2022 sobre tutela de derechos fundamentales promovida por María Angeles contra la recurrente, revocamos parcialmente dicha sentencia en el solo sentido de dejar sin efecto la condena al pago de indemnización por lucro cesante que contiene y rebajar la indemnización por daño moral a la cantidad de 300 euros. Sin costas».



CUARTO.-Contra la sentencia dictada en suplicación se formalizó recurso de casación para unificación de doctrina por el letrado D. Ramón Jesús Lladó Granado que alegó la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social de TSJ de Asturias nº 2460/2016 de 22 de noviembre (rec. nº 2162/2016) para el primer motivo del recurso; y la dictada por esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo nº 43/2017 de 24 de enero (rcud. nº 1902/2015) para el segundo motivo del recurso.

Por auto de 20 de marzo de 2024 esta Sala declaró la inadmisión parcial del segundo motivo del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Ramón Jesús Lladó Granado en nombre y representación de la trabajadora y continuar la tramitación del recurso respecto del primer motivo.

QUINTO.-Por providencia de esta Sala se procedió a admitir a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a las partes recurridas para que formalizaran su impugnación en el plazo de quince días.

SEXTO.-Por la Abogacía del Estado no se presentó escrito de impugnación y por el Ministerio Fiscal se emitió Informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser declarado procedente.

SÉPTIMO.-Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 20 de noviembre de 2024, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate casacional

1. Datos relevantes.

La cuestión objeto del presente recurso de casación para la unificación de la doctrina consiste en determinar si la demandante, que ha obtenido una sentencia favorable, reconociendo la vulneración del derecho a la igualdad retributiva derivada de la percepción de un salario inferior al establecido en el convenio por haber sido contratada temporalmente al amparo de un programa de subvención a la contratación convocado por el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), tiene derecho a una indemnización de daños y perjuicios derivados de dicha vulneración, cuantificada en la diferencia retributiva que no ha percibido.

Elementales razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación del Derecho nos llevan a trasladar al presente asunto los argumentos y solución que alberga la STS 524/2024 de 3 de abril (rcud. 5599/2022), seguida por otras muchos como las SSTS 772/2024 de 29 mayo (rcud. 629/2023), 780/2024 de 29 mayo (rcud. 2076/2023), 1064/2023, de 11 de septiembre (rcud. 115/2023) y 1075/2024, de 11 de septiembre (rcud. 1629/2023).

2. Pretensión formulada y hechos litigiosos.

En agosto de 2019 el SEPE aprobó una convocatoria para la concesión de subvenciones en el ámbito de colaboración con órganos de la Administración General del Estado que contraten personas desempleadas para la realización de obras y servicios de interés general. En el marco de esta convocatoria, se concedió la subvención correspondiente a la Delegación de Gobierno de Ceuta.

Quien demanda fue seleccionada, formalizándose contrato laboral temporal por obra y servicio determinado a jornada completa. La prestación de servicios comenzó el 10 de diciembre de 2019 y finalizó el 30 de junio de 2020. Su categoría profesional era de Trabajadora Social integrada en el grupo de cotización 2 de la Seguridad Social.

En la demanda iniciadora del presente proceso de tutela de derechos fundamentales insta la declaración de que ha sido objeto de vulneración del derecho a la igualdad retributiva por parte de la demandada por no aplicación del IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado, con la reclamación de cantidad por daños morales y la condena a una indemnización adicional reparadora de los daños y perjuicios causados derivados de aquella vulneración, consistentes en la condena al pago de las diferencias salariales derivadas de la discriminación retributiva sufrida.

3. Sentencias recaídas en el procedimiento.

A) Mediante su sentencia nº 371/2022, de 18 de noviembre, el Juzgado de lo Social nº 1 de Ceuta estima en parte la demanda reconociendo la vulneración del derecho a la igualdad de trato y no discriminación contenida en el artículo 14 de la Constitución (CE) por no aplicarle el IV Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, condenando a la entidad a abonar la cantidad de 671,4 euros en concepto de indemnización por el lucro cesante derivado de dicha conducta (equivale a la diferencia retributiva



entre la cantidad abonada en concepto de salarios y la que le hubiera correspondido percibir en aplicación del IV Convenio), y 6.251 euros en concepto de indemnización por los daños morales ocasionados.

Argumenta, en lo que es relevante para nuestro recurso, que la solicitud de indemnización por lucro cesante no se formula como una reclamación de diferencias salariales -en cuyo caso estaría prescrita-, sino que la actora interesa una indemnización para resarcir los perjuicios materiales derivados de la conducta de la Administración demandada, conforme al artículo 182.1 d) LRJS. Por ello, admite como válidas las diferencias correspondientes al periodo que abarca desde el inicio al fin de la relación laboral.

B) Mediante su sentencia nº 962/2023, de 30 de marzo (rec. nº 239/2023), la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía -sede en Sevilla- estima parcialmente el recurso de la Administración, dejando sin efecto la condena al pago de la indemnización por lucro cesante y reduciendo el importe de la indemnización por daños morales a 300 € al demandante.

Reitera que la contratación no está excluida de la aplicación del IV Convenio. Se funda esta decisión en que de una interpretación literal del artículo 2 f) del Convenio Único no es dable sostener una exclusión tácita del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo Único, sino que es preciso que en la contratación se haga constar de forma expresa que se trata de un contrato de trabajo que tiene una regulación específica. Además, esta contratación extra-convenio exige en el caso de que existan trabajadores con la misma categoría profesional y funciones que los actores incluidos en el ámbito de aplicación del convenio colectivo que se informe a la Comisión Paritaria del Convenio, trámite que tampoco ha sido cumplido en el caso, ni el contrato de trabajo temporal contiene pacto que excluya al trabajador del marco normativo establecido en el aludido convenio. Finalmente, la OM de 19-12-1997 tampoco permite que a los trabajadores se les abone una retribución inferior a la establecida en el Convenio, porque los destinatarios de la subvención son los organismos públicos y no los trabajadores, entre otros externos.

Estima el motivo del recurso relativo a la indemnización por lucro cesante, razonando que la sentencia de instancia considera daños patrimoniales indemnizables por vía de la tutela de los derechos fundamentales la diferencia entre la retribución percibida y la que correspondía percibir, criterio que no se comparte ya que dicha diferencia retributiva debe ser reclamada a través del procedimiento de reclamación de cantidad de salarios no satisfechos por su naturaleza salarial al corresponder a la retribución por los servicios prestados y no indemnizatoria. Y, en cuanto a la indemnización por daños morales, se remite a los criterios de la jurisprudencia del Tribunal Supremo para concluir que, teniendo en cuenta que la demandada no ha sido sancionada por los hechos referidos en demanda, se reduce el importe indemnizatorio a 300 €, por ser la cuantía fijada en la instancia excesiva.

4. Recurso de casación unificadora

A) Frente a la sentencia de suplicación presentó recurso de casación para unificación de doctrina la parte actora. Nuestro Auto de 20 de marzo de 2024 acordó inadmitir el segundo motivo y resolvió continuar solo la tramitación del primer motivo. Únicamente respecto de él, por tanto, debemos pronunciarnos. Su parte dispositiva expone que la Sala acuerda:

Declarar la inadmisión parcial del recurso de casación para la unificación de doctrina, respecto de su segundo motivo, interpuesto por el letrado D. Ramón Jesús Lladó Granado en nombre y representación de D.ª María Angeles, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla de fecha 30 de marzo de 2023, en el recurso de suplicación número 239/2023, interpuesto por la Delegación del Gobierno en Ceuta, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de los de Ceuta de fecha 18 de noviembre de 2022, en el procedimiento nº 65/2022 seguido a instancia de D.ª María Angeles contra la Delegación del Gobierno en Ceuta, con intervención del Ministerio Fiscal, sobre tutela de derechos fundamentales.

No procede en este momento procesal la declaración respecto a la imposición de costas. Siga el recurso su trámite respecto de su primer motivo. Contra este auto no cabe recurso alguno.

B) Mediante su escrito de 8 de mayo de 2023 el Abogado y representante de la actora desarrolla un primer motivo de recurso sosteniendo que el proceso de tutela es adecuado para la reclamación de los salarios dejados de percibir como consecuencia de la vulneración del derecho fundamental a la igualdad con las diferencias retributivas que motivan tal declaración.

A los efectos del artículo 219.1 LRJS ha invocado como contradictoria la sentencia dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Asturias nº 2460/2016, de 22 de noviembre, recurso de suplicación 2162/2016. Considera que la sentencia recurrida infringe el artículo 183 y concordantes de la LRJS.

5. Informe del Ministerio Fiscal.



Mediante su escrito de 30 de mayo de 2024 la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el informe contemplado en el artículo 226.3 LRJS y propone la estimación del recurso.

SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.

1. El presupuesto del artículo 219.1 LRJS .

El artículo 219 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

La contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

2. Sentencia referencial.

A efectos referenciales la recurrente ha identificado la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior Social de Asturias nº 2460/2016 de 22 de noviembre (rec. nº 2162/2016) que, con estimación parcial del recurso de la parte actora, declara la vulneración del derecho a la igualdad retributiva y condena al Ayuntamiento de Oviedo a abonar al accionante la suma de 1.473,21 euros; en concepto de indemnización por daños.

En el caso, el recurrente viene prestando servicios para el Ayuntamiento de Oviedo en virtud de acuerdo "en prácticas no laborales" y, tras finalizar las prácticas, suscribieron las partes contrato en prácticas de seis meses de duración, periodo en el que los actores alegan que percibieron una retribución muy inferior a la de los que suscribieron el mismo contrato a partir del 1 de noviembre de 2015 para desempeñar las mismas funciones que los actores.

La sala de suplicación razona que la desigualdad retributiva acreditada no puede justificarse por la fecha de ingreso en el Ayuntamiento, ni por la distinta duración de los contratos, ni por la aplicación de distintos convenios colectivos. Tal trato diferenciado constituye vulneración del derecho fundamental a la igualdad. En cuanto a la cantidad reclamada en concepto de reparación de los daños materiales en las cuantías más arriba indicadas, teniendo en cuenta que la desigualdad retributiva sólo se produjo a partir de noviembre de 2015, cuando se produjeron las nuevas contrataciones.

3. Decisión.

Tal y como ha informado el Ministerio Fiscal, consideramos concurrente la preceptiva contradicción, cumpliéndose las exigencias de los artículos. 219 y 221 de la LRJS.

En ambos supuestos los actores reclamaron denunciando infracción del derecho a la igualdad, en su vertiente de derecho a la igualdad retributiva, que merecieron acogida favorable por las sentencias ahora comparadas en las que se estableció que los respectivos autores fueron objeto de trato discriminatorio por las administraciones demandadas en cada caso que les retribuyeron sus servicios en cuantía inferior a la prevista por sus respectivos convenios colectivos. En los dos supuestos comparados los actores reclamaban para reparar las consecuencias del trato discriminatorio sufrido que se condenase a las demandadas al pago de la diferencia salarial dejada de percibir como indemnización por los daños directamente sufridos basada en los mismos fundamentos. Y, sin embargo, las sentencias comparadas han llegado a resultados contrarios ya que, mientras la sentencia referencial admitió la existencia de daños y perjuicios y entendió que la íntegra reparación del derecho fundamental vulnerado exigía la condena al abono de las diferencias retributivas, la resolución recurrida no reconoció tal indemnización reparadora por entender que las diferencias retributivas debían reclamarse a través de un procedimiento distinto al tratarse de una reclamación salarial.

No obsta a la contradicción que las circunstancias que conducen a apreciar la discriminación en materia retributiva sean distintas ya que lo relevante, a los efectos casacionales que aquí interesan, es que en ambos casos se ha acreditado una vulneración del principio de igualdad reconocido en el artículo 14 CE por parte de sendas administraciones públicas; ni tampoco resulta relevante la oposición de la administración recurrida sobre indebida acumulación de acciones ya que, en ningún caso puede entenderse que estamos en presencia

de tal circunstancia sino de las consecuencias de la constatación de la vulneración del derecho a la igualdad retributiva.

TERCERO.- Preceptos y Jurisprudencia pertinentes.

Para una exposición más ágil de nuestro razonamiento, interesa ahora reproducir los preceptos y jurisprudencia cruciales para determinar si cabía recurso de suplicación sobre el tema de la reclasificación profesional.

1. Norma procesal aplicable.

El artículo 182.d) LRJS dispone que la sentencia estimatoria, una vez declarada la existencia de vulneración del derecho fundamental, "Dispondrá el restablecimiento del demandante en la integridad de su derecho y la reposición de la situación al momento anterior a producirse la lesión del derecho fundamental, así como la reparación de las consecuencias derivadas de la acción u omisión del sujeto responsable, incluida la indemnización que procediera en los términos señalados en el artículo 183".

El artículo 183.1 LRJS "Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados".

2. Doctrina sobre la acumulación ahora discutida.

La STS 43/2017, de 24 de enero, rcud. 1902/2015, en un supuesto de discriminación retributiva, admitió que la interpretación conjunta de los preceptos citados permite, para la oportuna reparación de las consecuencias de la vulneración del derecho fundamental, la condena conjunta a una indemnización por daños materiales consistente, precisamente, en la remuneración dejada de percibir y una indemnización por daños morales consustancial a la violación de cualquier derecho fundamental.

El Tribunal Constitucional en orden a la relación entre la indemnización y la efectiva reparación del derecho fundamental lesionado, explica que la Constitución protege los derechos fundamentales no en sentido teórico e ideal, sino como derechos reales y efectivos (STC 176/1988) y de que los artículos 9.1 y 53.2 CE impiden que la protección jurisdiccional de los derechos y libertades se convierta en un acto meramente ritual o simbólico (STC 12/1994).

Sobre cuestión idéntica a la de nuestro recurso, la STS 524/2024 de 3 de abril (rcud. 5599/2022), estima el recurso de casación de la parte actora y permite la acumulación como lucro cesante de las diferencias de salario conectadas con la vulneración del derecho a la igualdad retributiva. Y en ella destacamos que "en situaciones como la presente, en que se invoca la vulneración de un derecho fundamental, como es el de igualdad en su vertiente de derecho a percibir la remuneración correspondiente, el daño a resarcir no es uno sólo, sino que son dos: a) de un lado, la pérdida de una parte del salario que ha de atribuirse al incumplimiento empresarial y que tiene una indemnización legalmente tasada, esto es, la remuneración prevista normativamente; y b) de otro, el daño moral que ha de producir -en términos generales- esa conculcación del derecho fundamental y que forzosamente ha de imputarse al infractor, a quien -además- le es exigible por tal consecuencia la indemnización prevista en el art. 1101 CC".

Además, no existe enriquecimiento sin causa, pues para que se produzca la adquisición de una ventaja patrimonial con empobrecimiento de otra parte, debe concurrir causalidad entre el enriquecimiento y el empobrecimiento y falta de causa en tal desplazamiento patrimonial (SSTS - Sala I- de 23 de octubre de 2003, entre otras).

3. Doctrina sobre la prescripción de la acción resarcitoria.

El plazo para el ejercicio de la acción resarcitoria de los daños y perjuicios causados por violación de derechos fundamentales, no es de caducidad sino de prescripción de un año. Así, lo expresamos en la STS 729/2018 de 10 julio (rcud. 3269/2016) que remite a la STS -de Pleno- de 26 de enero de 2005 (R. 35/2003) en el sentido proceder la aplicación del plazo de prescripción de un año del artículo 59.1 del ET para el ejercicio de las acciones que nazcan con ocasión del contrato de trabajo. En esta sentencia, tras señalarse que "desde la STC 7/1983 de 14 de febrero. De acuerdo con esta premisa, los derechos fundamentales son "permanentes e imprescriptibles"; lo que es compatible, no obstante, con que "el ordenamiento limite temporalmente la vida" de las acciones concretas que derivan de las lesiones infligidas a tales derechos. De esta manera dichas acciones prescriben y se agotan, sin que se extinga por ello el derecho fundamental, "que el ciudadano podrá continuar ejerciendo y que podrá hacer valer en relación con cualquier otra lesión futura". La propia STC 7/1983 declara que corresponde al legislador, a la hora de regular los distintos derechos fundamentales, la determinación del período de tiempo dentro del cual se podrá reaccionar frente a supuestas o reales vulneraciones de estos,



lo que nos conduce, en casos como el presente, a las normas legales existentes sobre los plazos de la prescripción extintiva.

De nuevo, en la STS 524/2024 de 3 de abril (rcud. 5599/2022) nos apoyamos en un amplio número de pronunciamientos para concluir que la acción resarcitoria no puede entenderse nacida hasta que queda sin efecto la situación a la que se vincula la existencia de los daños. De esta manera, resulta evidente que no había prescrito la acción de los actores para reclamar por la vulneración de su derecho a la igualdad y no discriminación en materia retributiva, dado que esa situación discriminatoria subsistía en el momento en que se ejercitó la acción. Finalmente, aclaramos que en este caso el acudir a las diferencias salariales para fijar el lucro cesante no supone estar ante reclamación ordinaria de cantidad, sino "...simplemente ante un criterio -objetivo, claro, transparente y totalmente adecuado- para fijar la cuantía de la indemnización que resarce los daños y perjuicios causados".

CUARTO.- Precisiones sobre el presente caso.

Llegados aquí, debemos estimar el recurso interpuesto por la demandante, siguiendo el criterio de la STS 524/2024 de 3 de abril (rcud. 5599/2022), al entender que sí ha lugar a acumular la acción de indemnización por lucro cesante. Y ello por las siguientes razones:

1º La discriminación retributiva justifica que la indemnización por el daño material sufrido repara el perjuicio consistente en el percibo de un menor salario del que la trabajadora tenía derecho a percibir, del que fue privada por una conducta empresarial vulneradora de su derecho a la igualdad.

2º No estamos en el plano de una reclamación ordinaria por diferencias salariales, sino que la parte actora -y esta Sala admite- acude como criterio objetivo -dotado de claridad y precisión- para concretar el lucro cesante a estas diferencias reales acaecidas y conexas con el trato discriminatorio.

3º Finalmente, no podemos apreciar la prescripción sostenida por la demandada, al tener que partir su cómputo desde el momento en que cesa la situación discriminatoria, la cual se mantenía cuando se ejercitó la acción.

QUINTO.- Resolución.

A la vista de cuanto antecede, conforme al criterio del Ministerio Fiscal, debemos estimar el recurso de casación unificadora interpuesto por la actora.

1. Unificación doctrinal.

Cumpliendo la misión que constitucional y legalmente nos está reservada (artículos 123 y 152.1 CE; artículo 219 LRJS) debemos unificar las discrepantes doctrinas enfrentadas en el presente caso. Por las razones que hemos expuesto, consideramos acertada la contenida en la sentencia referencial.

De este modo, cabe concluir que procede acumular la reclamación de indemnización por lucro cesante de las diferencias salariales conectadas con la vulneración del derecho a la igualdad retributiva, como criterio para la concreción de su cuantía.

2. Estimación del recurso.

A) Al contener doctrina errónea la sentencia recurrida, debemos resolver conforme a las previsiones legales para los casos de estimación del recurso. Procede, por tanto, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso de casación para la unificación de la doctrina y la consiguiente anulación (parcial) de la sentencia recurrida, dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía (Sevilla).

B) El artículo 228.2 LRJS comienza disponiendo que si la sentencia del Tribunal Supremo declarara que la recurrida quebranta la unidad de doctrina, casará y anulará esta sentencia y resolverá el debate planteado en suplicación con pronunciamientos ajustados a dicha unidad de doctrina, alcanzando a las situaciones jurídicas particulares creados por la sentencia impugnada. En nuestro caso, eso significa que el recurso de suplicación interpuesto por la Delegación de Gobierno de Ceuta debe quedar estimado en parte, pues la demandante tiene derecho a percibir la indemnización por lucro cesante.

De este modo, debe mantenerse lo dispuesto en la sentencia de instancia en lo referido a la indemnización en concepto de los daños y perjuicios causados, lucro cesante (671,4 euros), confirmando la sentencia recurrida en el resto de sus pronunciamientos.

Recordemos que nuestro Auto de 20 de marzo de 2024 inadmitió el motivo casacional construido por la trabajadora a fin de combatir la rebaja de la indemnización por daño moral que acordó la sentencia de suplicación. En consecuencia, ese aspecto queda incólume y el recurso de suplicación de la Delegación del Gobierno acaba siendo estimado en esa cuestión.



C) También prescribe el artículo 228.2 LRJS que en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se resolverá lo que proceda sobre consignaciones, aseguramientos, costas, honorarios y multas, en su caso, derivados del recurso de suplicación de acuerdo con lo prevenido en esta Ley. Si se hubiere constituido depósito para recurrir, se acordará la devolución de su importe.

Los términos en que ha discurrido el procedimiento comportan que no debamos ahora realizar expresa imposición de costas a la Delegación del Gobierno en Ceuta puesto que vamos a desestimar su recurso de suplicación en este aspecto pero queda firme el éxito en la parte referida a la rebaja de la indemnización por daño moral.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Ramón Jesús Lladó Granado en nombre y representación de Dña. María Angeles respecto del lucro cesante reclamado.

2º) Casar y anular la sentencia nº 962/2023 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), de 30 de marzo, en la medida necesaria para acomodarla al presente fallo.

3º) Resolver el debate en suplicación estimando en parte el de tal clase interpuesto por la Delegación del Gobierno de Ceuta, manteniendo el pronunciamiento de la sentencia nº 371/2022 del Juzgado de lo Social núm. 1 de los de Ceuta, de fecha de 18 de noviembre 2022, autos núm. 65/2021, en lo relativo a la condena a la Delegación del Gobierno de Ceuta a abonar a la demandante la cantidad de 671,4 euros en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la vulneración de su derecho fundamental a la igualdad retributiva.

4º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

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

Así se acuerda y firma.