

Id Cendoj: 28079140012010100317
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 3917/2009
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: AURELIO DESDENTADO BONETE
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Jurisdicción social: competencia para conocer de pretensión relativa a que no se practique en la nómina de salarios una retención complementaria para corregir un error en la anterior retención del IRPF. Reitera doctrina.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Mayo 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 D. María Rosa , representada y defendida por el Letrado Sr. Gutiérrez Reina, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), de 15 de septiembre de 2009, en el recurso de suplicación nº 1793/08, interpuesto frente al auto dictado el 4 de marzo de 2008 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Sevilla, en los autos nº 60/08, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la empresa TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., sobre cantidad.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrida la empresa TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., representada por el Procurador Sr. García San Miguel y Orueta y defendida por Letrado.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **Aurelio Desdentado Bonete** ,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El 15 de septiembre de 2.009 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra el auto del Juzgado de lo Social nº 8 de Sevilla, en los autos nº 60/08 , seguidos a instancia de dicha recurrente contra la empresa TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., sobre cantidad. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) es del tenor literal siguiente: "Que debo declararme y declaro incompetente por la materia, para conocer de la demanda formulada por Dª María Rosa , contra TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., advirtiéndole de su derecho a interponer la acción ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativo".

SEGUNDO.- El auto de instancia, de 4 de marzo de 2008, dictado por el Juzgado de lo Social nº 8 de Sevilla , contenía los siguientes hechos: "1º.- Con fecha 21/1/2008, tuvo entrada en este Juzgado demanda presentada por Dª María Rosa , por la que en su suplico solicitaba sentencia de condena a la demandada a abonar al actor la cantidad señalada en el hecho tercero de la demanda. ----2º.- Por providencia de 23/1/2008, se remitió copia de la demanda al Ministerio Fiscal a los fines de lo dispuesto en el artículo 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , y el artículo 5.3 de la Ley de Procedimiento Laboral ; y oíase asimismo por termino de tres días comunes a las partes. ----3º.- Concluido el trámite de alegaciones referido en el precepto rituario, con la manifestación del Ministerio Fiscal, y Telefónica de España, S.A.U., interesando la competencia del ámbito jurisdiccional contencioso-administrativo y la del demandante, por el contrario, interesando se declare la competencia del orden social para el conocimiento de la presente causa, quedaron los autos para resolver por providencia de 4/3/08".

La parte dispositiva de dicho auto es del tenor literal siguiente: "Que debo declararme y declaro incompetente por la materia, para conocer de la demanda formulada por Dª María Rosa , contra

TELEFONICA DE ESPAÑA SAU, advirtiéndole de su derecho a interponer la acción ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa".

Contra dicho auto se interpuso recurso de reposición por la representación de D^a María Rosa , que fue resuelto por auto de fecha 18 de abril de 2008 , en cuya parte dispositiva dice lo siguiente: "Que debo desestimar y desestimo el recurso interpuesto por el Letrado Alberto Martínez Alfaro, en representación de María Rosa contra el auto de fecha 4/3/08 , el cual se mantiene en su total e íntegro tenor literal por las razones que constan en la fundamentación jurídica de la presente resolución".

TERCERO.- El Letrado Sr. Gutiérrez Reina, en representación de D^a María Rosa , mediante escrito de 18 de noviembre de 2009, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: **PRIMERO.-** Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) de 14 de abril de 2009. **SEGUNDO.-** Se alega la infracción del *artículo 2.a) del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril* .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 26 de noviembre de 2.009 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 procedente el recurso e, instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 12 de mayo actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La entidad demandada comunicó a la actora que se había producido un error en las retenciones del impuesto de la renta de las personas físicas y procedió a descontar las cantidades correspondientes en las nóminas de abril, mayo y junio de 2006. La trabajadora formuló demanda, en la que solicitaba la devolución de las cantidades descontadas, argumentando que no debe sufrir las consecuencias de una retención errónea, que es exclusiva responsabilidad de la empresa, conforme al *artículo 101 del Texto Refundido de la Ley del IRPF* , añadiendo que el retenedor no puede reclamar a los trabajadores las retenciones no practicadas en su momento. El Juzgado de lo Social dictó auto declarando la falta de jurisdicción del orden social para conocer de la pretensión deducida en la demanda, resolución que fue confirmada en reposición. La sentencia recurrida desestimó el recurso de la demandante, razonando que, al cuestionarse la corrección de la retención practicada y la cuantía de lo retenido se excede de "la mera determinación del derecho de la empresa a efectuar en la nómina compensaciones de cantidades indiscutidas". Contra esta sentencia recurre la trabajadora, aportando como contradictoria la sentencia de la misma Sala de lo Social de Sevilla de 14 de abril de 2009 . Se trata en ella de un trabajador, al que la empresa le comunicó también que, como consecuencia de un error en las retenciones, procedía a descontarle unas cantidades mensuales, solicitando el demandante el reintegro de la suma descontada. La sentencia de contraste, con cita de nuestra sentencia de 23 de julio de 2008 , señala que la pretensión deducida no es ajena al orden social, pues no tiene por objeto la procedencia o cuantía de la retención, sino la forma como la empresa trata de solventar los errores padecidos mediante una actuación unilateral. Por ello, concluye declarando la competencia del orden social.

Hay que apreciar la contradicción que se alega, pues, como se ha puesto de manifiesto en el anterior análisis de las resoluciones comparadas, las pretensiones ejercitadas son la mismas y no se advierten diferencias en sus fundamentos. La parte recurrida niega la contradicción, pero, aparte de que compara los fundamentos de las sentencias, y no de las pretensiones, hay que señalar que no es cierto que la actora en las presentes actuaciones funde su pretensión en la improcedencia de la rectificación de la retención o en una discrepancia sobre su cuantía. Lo que sostiene es que el nuevo descuento -sea adecuado o no en función del error en la retención inicial- no puede practicarse, porque es la entidad encargada de la retención la que debe soportar las consecuencias de su equivocación, lo que, en definitiva, se corresponde con lo que se debate en la sentencia de contraste, que tampoco es una discrepancia sobre la procedencia de que la empresa haya realizado un pago adicional como retención complementaria, ni sobre la cuantía de lo abonado a Hacienda, sino que versa sobre la procedencia de deducir esa cantidad en la nómina del trabajador. Hay que aclarar que la norma fiscal que se cita en la demanda -los *números 2 y 4 del artículo 101 del Texto Refundido del IRPF, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2004* - no se refiere al importe de las retenciones, sino a la obligación de retener por la entidades pagadoras y a la obligación de realizar el ingreso en el Tesoro, aunque no se haya practicado la retención.

SEGUNDO.- De acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, el recurso debe ser estimado, porque la doctrina de la Sala ha establecido que cuando lo que se debate no es lo que se debe ingresar en el Tesoro Público en concepto de retención complementaria como consecuencia de un error en el ingreso anterior,

sino si el retenedor puede reintegrarse del pago realizado mediante un descuento en los salarios, estamos ante una cuestión que corresponde al orden social de la jurisdicción. Así la sentencia 27 de enero de 2005, con cita de la de 22 de marzo de 2002 , establece que la controversia es laboral, puesto que "se trata de decidir únicamente si el empleador está legitimado por su propia decisión para efectuar descuentos, en los términos expresados, de la nómina de sus trabajadores, lo cual configura el problema como una cuestión entre trabajadores y empresarios, derivada del contrato de trabajo e incardinable en las previsiones del artículo 2 [a) y l)] de la Ley de Procedimiento Laboral ". En el mismo sentido se pronuncia la sentencia ya citada de 23 de julio de 2008 en los términos a que se ha hecho referencia y la más reciente de 16 de marzo de 2009, que reitera su doctrina. Por otra parte, en la sentencia de 14 de diciembre de 2009, la Sala ha entrado a conocer sobre el fondo en casación ordinaria por conflicto colectivo sobre una reclamación similar planteada ante la misma empresa frente a los descuentos en los salarios realizados por la misma para compensar el error padecido en la retención inicial.

Procede, por tanto, la estimación del recurso para casar la sentencia recurrida y resolver el debate planteado en suplicación, estimando también el recurso de esta clase interpuesto por la actora y, con revocación de los autos recurridos de 9 de marzo 2008 y 18 de abril del mismo año, declaramos que el orden social es el competente para conocer de la pretensión deducida en la demanda, ordenando que se proceda en la forma que establecen los artículos 81 y 82 de la Ley de Procedimiento Laboral . No ha lugar a la imposición de costas, conforme al artículo 233 de la Ley de Procedimiento Laboral .

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. María Rosa , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), de 15 de septiembre de 2009, en el recurso de suplicación nº 1793/08, interpuesto frente al auto dictado el 4 de marzo de 2008 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Sevilla , en los autos nº 60/08, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la empresa TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., sobre cantidad. Casamos la sentencia recurrida dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), anulando sus pronunciamientos y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimamos también el recurso de esta clase interpuesto por la actora y, con revocación de los autos recurridos de 9 de marzo 2008 y 18 de abril del mismo año dictados por el Juzgado de lo Social nº 8 de Sevilla, declaramos que el orden social es el competente para conocer de la pretensión deducida en la demanda, ordenando que se proceda en la forma que establecen los artículos 81 y 82 de la Ley de Procedimiento Laboral . Sin imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) ,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. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.