

### La prohibición convencional del prorrateo en el pago de las pagas extraordinarias y las consecuencias de su incumplimiento.

**Faustino Cavas Martínez**

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia.*

**Resumen:** *Si el convenio colectivo prohíbe el prorrateo de las pagas extraordinarias, su abono mes a mes por la empresa no la libera de la obligación de pagarlas llegado el momento del devengo, aunque los efectos del incumplimiento de dicha prohibición no estén previstos expresamente en el convenio.*

**Palabras clave:** *Pagas extraordinarias. Prohibición de prorrateo mensual. Negociación colectiva.*

**Abstract:** *If collective agreement doesn't allow monthly proration of extraordinary payments, their payment month by month by the company does not release it from the obligation to pay them at the time of accrual, although the effects of non-compliance with that prohibition are not expressly provided for in the collective agreement.*

**Keywords:** *Extraordinary payments. Monthly proration prohibition. Collective agreement.*

---

## I. Introducción

Por motivos de tesorería, es frecuente que las empresas prorrateen el pago de las gratificaciones extraordinarias en doce mensualidades. Para las personas trabajadoras, en principio, debería resultar indiferente, pues al cabo del año van a cobrar lo mismo, si bien razones extrajurídicas pueden determinar la preferencia por uno u otro sistema de pago.

El artículo 31 del ET confiere al convenio colectivo la facultad de establecer que las pagas extras se prorrateen en las doce mensualidades. La Sala Cuarta del TS ha emitido varios pronunciamientos interpretando el alcance de esta habilitación y calificando comportamientos empresariales cuyo ajuste a la regulación paccionada sobre prorrateo ha sido cuestionado. En esta ocasión, se trata de dirimir qué consecuencias han de seguirse cuando el convenio aplicable contiene una expresa prohibición del prorrateo, la empresa desatiende esta prohibición, pero la regulación convencional no concreta los efectos de tal incumplimiento.

## II. Identificación de la resolución judicial comentada

**Tipo de resolución judicial:** sentencia.

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

**Número de resolución judicial y fecha:** sentencia núm. 162/2021, de 8 de febrero.

**Tipo y número recurso o procedimiento:** RCUUD núm. 2044/2018.

**ECLI:** ES:TS:2021:435

**Fuente:** CENDOJ.

**Ponente:** Excma. Sra. Dña. María Lourdes Arastey Sahún.

**Votos Particulares:** Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer.

### **III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes**

La cuestión relativa a la posibilidad de abono prorrateado de las pagas extraordinarias, percepciones -como se sabe- de devengo periódico superior al mes, ha concitado en diversidad de ocasiones la atención de los tribunales laborales, también de la Sala Cuarta del TS.

En el asunto conocido por la STS núm. 162/2021, de 8 de febrero, una trabajadora ha venido percibiendo en nómina, desde la fecha de su contratación a tiempo parcial, una determinada cuantía mensual en concepto de pagas extraordinarias. Cuando es despedida, presenta contra su empleadora reclamación de cantidad por el importe de las pagas extraordinarias devengadas y no satisfechas de verano y Navidad.

El Juzgado de lo Social estima parcialmente la demanda y condena a la empresa a pagarle la cantidad de 1.1157, 7 euros más 11,57 euros en concepto de interés de demora, tras haber aplicado el instituto de la prescripción respecto de los conceptos reclamados por paga de Navidad 2014 y junio y Navidad 2016.

Con posterioridad, el Juzgado emite un auto de aclaración de su sentencia, incrementando el importe de la condena a 2.151, 62 euros, más 215,16 euros de interés por mora.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la empresa ante la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 16 de febrero de 2018, desestimatoria del recurso y confirmatoria de la resolución recurrida. La sentencia del TSJ fue aclarada mediante auto de 28 de febrero de 2018.

Por la representación procesal de la empresa se formaliza recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia de contraste la dictada por el mismo TSJ matritense en fecha 4 de abril de 2014.

Impugnado el recurso por la representación procesal de la trabajadora, se emitió informe por el Ministerio Fiscal en el sentido de considerar el recurso procedente.

Instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 2 de febrero de 2021, en que tuvo lugar.

### **IV. Posición de las partes**

#### **1. La empresa (parte recurrente)**

El recurso de la empresa mantiene, en esencia, que las pagas extraordinarias reclamadas ya habían sido satisfechas mes a mes, y con objeto de acreditar la existencia de doctrina contradictoria invoca la sentencia de la misma Sala de Madrid de 4 de abril de 2014 (cit.). Sostiene la recurrente que la sentencia combatida ha infringido lo dispuesto en los arts. 1156 y 1164 del Código Civil (CC), en relación con el art. 31 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y con el art. 25 del Convenio colectivo del Sector de Establecimientos Sanitarios de la Comunidad de Madrid. Argumenta la empresa que la obligación ha sido satisfecha por el pago de la misma y, subsidiariamente, que habría de acudirse a los arts. 1196 y 1202 del CC, para afirmar que la deuda se ha extinguido por compensación.

## 2. La trabajadora (parte recurrida)

La trabajadora presentó escrito de impugnación del recurso, interesando su desestimación.

## 3. El Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

## V. Normativa aplicable al caso

-Art. 1156 del CC, conforme al cual las obligaciones se extinguen, entre otras causas, “Por el pago o cumplimiento” y “Por la compensación”.

-Art. 1164 del CC, el cual establece que “El pago hecho de buena fe al que estuviere en posesión del crédito, liberará al deudor”.

-Art. 1196 del CC, con arreglo al cual, para que proceda la compensación, es preciso: “1.º Que cada uno de los obligados lo esté principalmente, y sea a la vez acreedor principal del otro. 2.º Que ambas deudas consistan en una cantidad de dinero, o, siendo fungibles las cosas debidas, sean de la misma especie y también de la misma calidad, si ésta se hubiese designado. 3.º Que las dos deudas estén vencidas. 4.º Que sean líquidas y exigibles. 5.º Que sobre ninguna de ellas haya retención o contienda promovida por terceras personas y notificada oportunamente al deudor”.

-Art. 1202 del CC, conforme al cual “El efecto de la compensación es extinguir una y otra deuda en la cantidad concurrente, aunque no tengan conocimiento de ella los acreedores y deudores”.

-Art. 31 del ET, que regula las gratificaciones extraordinarias. Dicho precepto dispone lo siguiente: “El trabajador tiene derecho a dos gratificaciones extraordinarias al año, una de ellas con ocasión de las fiestas de Navidad y la otra en el mes que se fije por convenio colectivo o por acuerdo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores. Igualmente se fijará por convenio colectivo la cuantía de tales gratificaciones. No obstante, podrá acordarse en convenio colectivo que las gratificaciones extraordinarias se prorrateen en las doce mensualidades”.

-Art. 25 del Convenio Colectivo del Sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos 2008-2011 de la Comunidad de Madrid (BOCM de 8 noviembre 2010), prorrogado por Acuerdo de 6 de junio de 2012 (BOCM de 13 de agosto de 2012), que disponía la siguiente: “Pagas extraordinarias.- Ambas partes acuerdan el no prorrateo de las pagas extraordinarias, Navidad y vacaciones, durante las mensualidades ordinarias, abonándose las mismas en las fechas del 1 al 30 de junio y del 1 al 20 de diciembre, respectivamente”. Dicho texto se ha mantenido de forma literal en el art. 26 del Convenio para 2016-2020 (BOCM de 19 de mayo de 2018).

## VI. Doctrina básica

### 1. Planteamiento

Se discute si una empresa sigue obligada a ingresar las pagas extraordinarias de verano y Navidad llegado el momento del devengo, cuando ha estado abonando en la nómina de cada mes una cantidad que la empresa califica como de pagas extra, pese a que el convenio colectivo aplicable prohíbe expresamente el prorrateo. ¿Cabe entender extinguida o compensada la deuda en tal supuesto mediante el pago anticipado mensual? ¿Qué consecuencias se siguen del incumplimiento de la norma convencional que no permite el prorrateo de las gratificaciones extraordinarias, cuando el convenio no explicita los efectos asociados a dicho incumplimiento?

Ante la reclamación de los trabajadores para que, llegada la fecha prevista para el devengo (junio y Navidad), se les abonen las correspondientes pagas, las sentencias comparadas ofrecen respuestas radicalmente opuestas, de modo que se entiende cumplido el presupuesto procesal de la contradicción exigido por el art. 219.1 LRJS. Así, mientras la sentencia recurrida sostiene que al establecer el convenio colectivo una prohibición de prorrateo de las pagas extras ello debe comportar que lo abonado mensualmente se haya de considerar como salario mensual, siendo la empresa deudora de dichas pagas; por el contrario, para la sentencia referencial, esa misma norma convencional no solo no prohíbe expresamente el abono prorrateado de pagas extras, sino que, en todo caso, no dispone que, caso de hacerlo, ese pago se haya de considerar salario ordinario.

## *2. Antecedentes jurisprudenciales*

El supuesto al que debe procurar respuesta la STS de 8 de febrero de 2021 describe una situación de abono prorrateado de las dos pagas extraordinarias cuyas circunstancias, sin ser radicalmente diversas, no coinciden plenamente con las de los casos que han sido estudiados y decididos por la Sala Cuarta en ocasiones precedentes. No existe, pues, una línea de doctrina unificada que el TS pueda limitarse a reiterar en este asunto.

Las situaciones abordadas con anterioridad por la Sala Cuarta presentan los siguientes rasgos:

-Supuestos en los que el convenio colectivo prohíbe el prorrateo y, además, establece de forma expresa que, de efectuarse el mismo, la empresa no quedará liberada del abono de las pagas extras. En estos casos, la Sala ha resuelto que la voluntad de los negociadores impide considerar satisfecha la obligación de abono de las pagas extras, al no haberlo hecho la empresa en el período temporal estipulado para ello en el convenio<sup>[1]</sup>.

-Situación en la que el convenio colectivo se limita a señalar la fecha de vencimiento de la obligación de abono de las pagas extraordinarias, pero sin prohibir su prorrateo ni disponer consecuencia alguna para el caso de que este se efectúe. En este supuesto, la Sala ha dictaminado que cabe imputar lo abonado al concepto de pagas extraordinarias, si la suma total abonada coincide con la estipulada en el contrato<sup>[2]</sup>. Visto que el art. 31 del ET “no prohíbe el prorrateo de las pagas extras cuando las partes lo acuerden”, la Sala ha interpretado que dicho precepto permite que “por convenio, sea colectivo o individual (*sic*), las partes pacten el prorrateo de las pagas extras”, con los efectos liberatorios que para el empresario comporta tal abono mensual. La clave, por tanto, de esta audaz interpretación reside en que el convenio no incluya una prohibición expresa del prorrateo, de modo y manera que lo que no está prohibido se considera permitido. Si el convenio colectivo no prohíbe expresamente el prorrateo, el abono prorrateado de las pagas extras pactado en el contrato es válido y libera a la empresa de la obligación de abono de dichas pagas en la fecha de devengo.

## *3. Prohibición del prorrateo de las pagas extras sin que el convenio prevea los efectos de su eventual incumplimiento*

En los casos en que el convenio colectivo prohíba o no permita el prorrateo, el Alto Tribunal llega a la misma conclusión -no liberación para la empresa de la obligación de abonar las pagas extras cuando llegue el momento del devengo- aun cuando el convenio no haya fijado los efectos del incumplimiento de la prohibición.

Con un voto particular discrepante, la mayoría de la Sala fija el criterio de que, si el convenio no permite el prorrateo de las pagas extraordinarias, ante una reclamación de cantidad se entenderá que lo percibido en cada mensualidad por el trabajador no se corresponde con las gratificaciones extraordinarias, aunque así se haya especificado en la nómina, y por lo tanto deberán ser abonadas en la fecha de su

devengo, sin que sea posible su compensación con los importes efectivamente satisfechos por tal motivo.

## **VII. Parte dispositiva**

Tras desplegar su arsenal de argumentos en el fundamento de derecho segundo, la Sala acuerda desestimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por Sanitas Nuevos Negocios S.L. contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 16 de febrero de 2018 (rollo 1071/2017), con condena en costas a la parte recurrente en cuantía de 1500 €, en concepto de honorarios del letrado de la parte impugnante, así como a la pérdida de los depósitos y consignaciones efectuados, en su caso, para recurrir.

Como se dijo, la sentencia contiene un voto particular discrepante de la opinión mayoritaria.

## **VIII. Pasajes decisivos**

(Fundamento de derecho segundo)

“La naturaleza normativa del convenio y su fuerza vinculante para quienes se hallan dentro de su ámbito de afectación exige el cumplimiento de sus cláusulas. Y no cabe duda de que en el presente caso se ha producido una palmaria contravención de las mismas. La regla contraria al prorrateo no ofrecía dudas al respecto y, pese a ello, la empresa ha eludido su efectividad”.

“Ciertamente, la imputación del pago al concepto de pagas extras parece explicitada en cada mensualidad (hecho probado sexto); no obstante, tal circunstancia no puede ser suficiente ni para determinar la naturaleza de esa parte de la retribución - que no puede depender de la calificación unilateralmente dada por la parte deudora de la misma-, ni para justificar una actuación contraria a lo establecido en el convenio colectivo”.

“Si el marco normativo que rige la relación contractual entre las partes determina, no solo que las pagas extras se abonen en dos momentos específicos del año, sino que no pueden abonarse de forma prorrateada, cabe partir de la asunción de que la retribución percibida mensualmente por la parte trabajadora corresponde a conceptos salariales distintos de dichas pagas extraordinarias. Y tal asunción es plenamente lógica cuando, además, la trabajadora y la empresa no han alcanzado acuerdo bilateral alguno -ni expreso, ni tácito- para proceder de otro modo que no fuera el presumiblemente acorde al convenio”.

“Por consiguiente, aun cuando el convenio no contenga una explícita regla que precise las consecuencias del incumplimiento de la prohibición de prorrateo, lo que no cabe derivar de ello es que la instauración unilateral del mismo pueda vaciar de eficacia y contenido a la propia norma paccionada. La interpretación de ésta pasa por colegir que, a tenor de la misma, lo que cada persona trabajadora percibe mes a mes no es, en ningún caso, retribución por pagas extras sólo porque tal sea la calificación que la empresa le otorgue”.

## **IX. Comentario**

Como es conocido, el artículo 31 del ET establece que el abono de las pagas extraordinarias se realizará, una de ellas en Navidad y la otra en el mes que se fije por convenio colectivo o por acuerdo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores. Ese mes suele ser junio o julio. No obstante, esta regla puede ser alterada por la negociación colectiva, única autorizada por el legislador para acordar la distribución o prorrateo del importe anual de las pagas extras en doce mensualidades; prorrateo que se debe aplicar, en todo caso, aunque el pago no se efectúe mes a mes, a efectos de cotización a la Seguridad Social (art. 147.1 LGSS). A efectos tributarios, la retención fiscal se aplica a la cantidad en el momento de su desembolso efectivo. De aplicarse el prorrateo, la persona trabajadora debe percibir repartido en doce

nóminas lo mismo que habría cobrado en doce mensualidades ordinarias más dos pagas extras. Obviamente, se procederá de la misma manera aunque el convenio colectivo prevea la existencia de más de dos pagas extras: v.gr., si son tres, se sumará al salario ordinario mensual tres veces la doceava parte de una paga extra.

Deviene obvio, atendida la literalidad del último párrafo del art. 31 del ET, que el abono prorrateado de las pagas extraordinarias no puede ser el resultado de un acuerdo individual o de una decisión unilateral de la empresa, carentes de cobertura convencional. Este sistema de pago de las gratificaciones extraordinarias, que cabe considerar excepcional, solo es válido cuando no colisiona con lo dispuesto en el convenio colectivo que resulte de aplicación. A este respecto, señala la Sala Cuarta que “hay que atender al contenido y finalidad pretendida en cada caso por el convenio colectivo aplicable, puesto que son los negociadores quienes pueden determinar tanto la posibilidad del prorrateo como las circunstancias del mismo”.

La Sala Cuarta considera que, aun cuando el convenio colectivo no hubiera explicitado las consecuencias del incumplimiento de la prohibición convencional de prorrateo, debe concluirse que dicho efecto no puede ser otro que preservar la voluntad de los sujetos convencionales de que se abonen un total de catorce pagas mensuales en cómputo anual. No es admisible que la instauración unilateral, por las razones que fuesen, del prorrateo pueda vaciar de eficacia y contenido a la propia norma paccionada, por más que la parte empresarial haya calificado dicho pago como imputable al concepto de pagas extraordinarias en cada mensualidad. Esta declaración unilateral de la empresa no sería suficiente, ni para determinar la naturaleza jurídica de esa parte de la retribución –que no puede depender de la calificación unilateralmente dada por la parte deudora de la misma- ni para justificar una actuación contraria a lo establecido en el convenio colectivo, de modo que no puede considerarse extinguida la obligación de pago de las dos pagas extras por compensación con los importes mensuales imputados por la empresa a la prorratea de las mismas. La alteración unilateral del sistema de pago de las pagas extras equivale en este caso a inexistencia del mismo, debiendo partirse de la asunción de que la retribución percibida mensualmente por la parte trabajadora corresponde a conceptos salariales distintos de dichas pagas extraordinarias (sin que la Sala Cuarta precise la naturaleza y justificación de esos conceptos salariales).

Con todo, la sentencia incluye un voto particular, del que es autor el magistrado y catedrático Ángel Blasco Pellicer, que manifiesta su total discrepancia con el criterio de la mayoría, sustentada en los siguientes (y, a mi juicio, muy solventes) argumentos:

- El prorrateo se estuvo llevando a cabo desde el inicio de la relación contractual “sin oposición por parte de la trabajadora, sin merma alguna del salario establecido por convenio colectivo y sin que exista ningún indicio que permita deducir incumplimiento de ninguna clase en relación al abono del salario, salvo la comprobada desatención a la prohibición de prorrateo que establece el convenio”. A falta de consecuencias expresas previstas por el convenio, el magistrado disidente estima que “no podemos establecer como consecuencia de tal incumplimiento la necesidad de volver a abonar lo que ya estaba abonado extemporáneamente”.

- “A falta de previsión convencional sobre los efectos del incumplimiento de la prohibición de prorratear las pagas extraordinarias, su abono prorrateado (que pudiera ser, obviamente, sancionado en vía administrativa a propuesta de la Inspección de Trabajo) permitirá al trabajador exigir que se abone como establece el convenio, pero no el pago de nuevo de lo ya efectivamente abonado”.

- “Tal como prevé el artículo 1156 CC, las obligaciones se extinguen por el pago; estableciendo el artículo 1126 CC que lo que anticipadamente se hubiese pagado en las obligaciones a plazo no se podrá repetir. Y, aunque se pudiera pensar que la prohibición de no prorratear las pagas extraordinarias que, en definitiva, constituyen pagos a cuenta, la ha establecido el convenio, no en beneficio de ambas partes, sino en el exclusivo beneficio del acreedor-trabajador, sería este el único facultado para

consentir el pago antes de la llegada de su vencimiento, pero en modo alguno la ausencia de tal consentimiento permitiría deducir que el pago no se hubiera realizado”.

- “Tampoco puedo compartir que lo pagado mensualmente como «parte proporcional de paga extra», de forma pacífica no responda a tal concepto y se convierta, por el incumplimiento empresarial del convenio, en salario ordinario; menos aún cuando no consta que el resto de los conceptos salariales a los que la trabajadora tenía derecho no se hubieran satisfecho puntualmente”.

## X. Apunte final

La posibilidad de abono prorrateado de las pagas extraordinarias se reserva taxativamente a la negociación colectiva, no se atribuye a ninguna otra instancia, por lo que no puede ser acordada entre empresa y trabajador si el convenio colectivo lo prohíbe, y menos aún impuesto por una de las partes, normalmente la empresa, salvo que esté dispuesta a correr el riesgo de ser sancionada administrativamente por incumplimiento de una previsión convencional y/o a tener que pagarlas duplicadas, más un 10% de interés por mora, en caso de que el trabajador interponga una reclamación de cantidades, algo muy habitual cuando termina la relación laboral. Cabe recordar a este respecto que la acción para reclamar percepciones económicas prescribe transcurrido el plazo de un año desde el momento en que debieron abonarse (art. 59.2 ET).

La doctrina fijada por la Sala Cuarta del TS sostiene que, establecida por convenio colectivo la inequívoca prohibición de prorratear las pagas extraordinarias durante las mensualidades ordinarias, su abono mensual ha de considerarse salario ordinario y, por tanto, como debidas las pagas extras no prescritas que no pueden compensarse con los salarios abonados bajo tal concepto.

Este criterio cabalga sobre un sofisma: la inexistencia en el mundo real de lo que está jurídicamente prohibido. Que el convenio colectivo prohíba el abono prorrateado de las pagas extras no excluye el hecho de que las empresas puedan decidir saltarse esa prohibición y distribuir su importe en las doce nóminas del año. Del mismo modo que tienen lugar a diario los asesinatos o las infracciones de tráfico, por más que existan leyes que se encargan de prohibir y reprimir esas acciones.

Por otro lado, que los actos contrarios a normas imperativas o prohibitivas sean nulos no los priva de eficacia en todo caso<sup>[3]</sup>. Por ejemplo, la Ley prohíbe la realización de horas extraordinarias a los menores de dieciocho años (art. 6.3 ET), pero ello no impide que las mismas, llegado el caso, efectivamente se realicen y, desde luego, además de sancionar a la empresa, habrá que abonarlas, no pudiendo darlas por inexistentes, so pena de consentir que el empresario infractor se enriquezca injustamente con su actuación.

Sin perjuicio de que la contravención de la prohibición convencional del prorrateo de las pagas extraordinarias pueda ser sancionado por la Autoridad Laboral, si se demuestra el hecho (ilícito) del pago prorrateado de las pagas, en consideración a que lo realmente percibido por el trabajador en cómputo anual equivale a lo pactado y no existen motivos para concluir que la empresa ha decidido *a posteriori* introducir una mejora retributiva a la que imputar esos pagos que en la nómina de cada mes se califican como paga extra, se incurriría en un supuesto de enriquecimiento injusto a favor de la parte trabajadora si la empresa se viera obligada a abonar, adicionalmente, las dos pagas extras en la fecha de su devengo. Dicho de otro modo, si la empresa ha ajustado con el trabajador la retribución anual en un determinado importe, aquella cumple con su obligación retributiva satisfaciendo dicho importe en su totalidad, lo haga en catorce pagas o en doce. Si el convenio colectivo prohíbe el prorrateo, lo que procede es sancionar dicha práctica e interrumpirla hacia el futuro, no la condena a pagar otra vez lo que ya se ha anticipado.

## Referencias:

1. <sup>^</sup> SSTS, Sala Social, de 19 de septiembre de 2005 (rcud. 4521/2004), 7 de noviembre de 2005 (rcud. 4526/2004), 8 de marzo de 2006 (rcud. 958/2005) y 25 de enero de 2012 (rcud. 4329/2010).
2. <sup>^</sup> STS, Sala Social, de 18 de mayo de 2010 (rcud. 2973/2009).
3. <sup>^</sup> Según el art. 6.3 del CC: “Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención”.